



REVUE DE DROIT INTERNATIONAL DROITS HUMAINS

DE L'ASSOCIATION DES MASTERS DE DROIT INTERNATIONAL
DE L'UNIVERSITÉ JEAN MOULIN LYON III

NUMÉRO SPÉCIAL - JUIN 2024



Sommaire

-
- p. 1** Présentation du numéro spécial
-
- p. 2** Les institutions clés
-
- p. 10** Is AI jeopardising human rights?
-
- p. 16** Combattre l'esclavage moderne, un défi juridique de la protection des droits de l'homme toujours d'actualité
-
- p. 23** L'état des droits de l'homme en Iran
-
- p. 29** Droits humains et mutilations génitales féminines : une judiciarisation délicate
-
- p. 35** Le système des droits humains de l'Union africaine à l'épreuve du durcissement des lois contre les personnes LGBTQIA+ en Afrique
-
- p. 41** Transidentité et pouvoirs des États : les enjeux des droits parentaux sous le prisme de la CEDH

Présentation du numéro spécial

Bonjour à toutes et à tous !

Nous sommes fier.ère.s de vous présenter ce numéro spécial de la **Revue des Masters de Droit international de l'Université Jean Moulin Lyon III**. Elle constitue l'aboutissement d'une initiative commune aux deux masters de Droit international : le parcours de recherche "Droit international public" et le parcours professionnalisant "Droit des organisations internationales".

Porté par l'**Association des Masters de droit International (AMI)**, ce projet a pour objectif de rassembler les étudiant.e.s des deux parcours pour s'interroger sur l'état actuel du droit international et communiquer le fruit de cette réflexion. Dans une optique collaborative, chaque étudiant.e internationaliste est invité.e à participer et communiquer son travail. Nous espérons en faire une **œuvre commune où chacun pourra apporter sa pierre à l'édifice**.

Nous avons choisi de consacrer ce numéro spécial aux **droits humains**, un sujet d'une importance cruciale et d'une actualité brûlante. À une époque où les avancées technologiques, les crises humanitaires et les mouvements sociaux transforment nos sociétés, il est essentiel d'examiner comment les droits humains **sont protégés et évoluent à l'échelle internationale**. Ce numéro aborde des thématiques variées telles que l'impact de l'intelligence artificielle sur les droits individuels, l'esclavage moderne ou encore les luttes pour les droits des femmes à travers le monde. Notre objectif est d'**informer et de susciter des débats constructifs sur ces questions juridiques fondamentales**.

Animé.e.s par la volonté de transmettre notre intérêt pour des thématiques diverses, nous espérons que ce contenu saura attiser la curiosité des juristes averti.e.s comme des lecteur.trice.s les moins familiarisé.e.s aux problématiques du droit international.

Nous terminons par un remerciement particulier à Charline Poly qui nous a prêté main forte pour ce numéro spécial.

Bonne lecture et à bientôt !

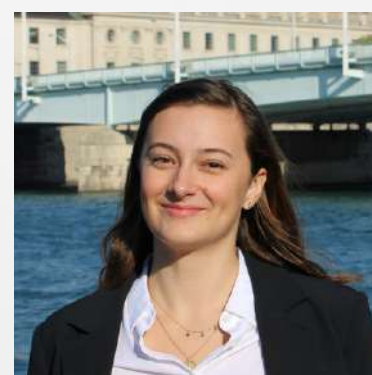
Les rédacteurs en chef



GUILLAUME
CORNIC



CHARLINE
POLY



CHARLINE
SCHUBERT



MARIANNE
SIGRIST



Les institutions clés

Le Comité des droits de l'homme - ONU

Le Comité des droits de l'Homme est un des dix comités onusiens accompagnant la mise en œuvre des conventions relatives aux droits humains adoptées par les Nations Unies. Ce comité a été mis en place par l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) de 1966. Le Comité des droits de l'Homme est ainsi un organe de traité mis en place pour veiller à la bonne application par les Etats parties au PIDCP de leurs obligations contenues dans le Pacte.

Le Comité est composé de dix-huit experts indépendants, représentant chaque région du monde, élus pour un mandat de quatre ans renouvelable, se réunissant à Genève trois fois par an.

Afin de remplir sa mission de surveillance et de contrôle de l'application du PIDCP, le Comité des droits de l'Homme dispose de différents modes d'action : le contrôle sur rapport et le contrôle sur plainte. Le premier permet d'examiner les rapports périodiques produits par les Etats dans lesquels ils font état des mesures prises et des progrès accomplis pour se conformer aux obligations du Pacte. Le second donne compétence au Comité pour recevoir et examiner des plaintes interétatiques et des communications individuelles. Ces dernières sont prévues dans le premier Protocole facultatif du PIDCP de 1966, ratifié par 116 Etats. Ainsi le Comité des droits de l'Homme est habilité à se prononcer sur les violations des droits reconnus dans le PIDCP, allégués par des particuliers uniquement à l'égard des Etats ayant ratifié le protocole

additionnel. Par ailleurs, le Comité des droits de l'Homme adopte des observations générales sur des points particuliers du PIDCP afin de garantir une interprétation authentique du texte et de guider les Etats dans l'application des dispositions du Pacte.

Bien que le Comité des droits de l'Homme possède une forte autorité morale, ses décisions n'ont pas de valeur juridique contraignante. Initialement, c'est un organe non-juridictionnel. Pour autant, nous pouvons observer une juridictionnalisation des procédures du Comité dont les décisions se rapprochent des arrêts des juridictions internationales. De plus, en contrôlant le respect des obligations incombant aux Etats, le Comité peut leur indiquer les mesures à prendre dans une perspective de réparation aux victimes, les incitant à accorder des indemnisations ou encore à modifier leur législation. Un mécanisme de suivi de l'exécution des décisions a été développé avec un Rapporteur spécial chargé du suivi des constatations.

Dès lors, le Comité des droits de l'Homme peut être qualifié de quasi-juridiction. Il participe activement au système de protection universelle des droits humains et sa « jurisprudence » est reprise par des juridictions internationales, telles que la Cour internationale de justice.



Le Conseil des droits de l'homme - ONU

Le Conseil des droits de l'homme est un organe rattaché aux Nations Unies et chargé des droits de l'homme dont il a pour mission la promotion et la protection. Il remplace la Commission des droits de l'homme depuis 2006 et sa création par l'Assemblée générale.

Le Conseil est composé de 47 Etats membres élus à la majorité par l'Assemblée générale selon une répartition équitable entre les cinq groupes régionaux des Nations Unies. Les élections ont lieu tous les ans pour remplacer un tiers des membres. Un mandat dure trois ans pour un maximum de deux mandats consécutifs par Etat.

Les missions du Conseil sont variées. Tout d'abord, c'est un forum multilatéral qui permet le dialogue entre les responsables des Nations Unies, des experts, la société civile et les Etats. Ensuite, ces réunions vont mener à l'adoption de résolutions ou décisions concernant les droits de l'homme : leur portée est politique et morale mais ces résolutions ne sont pas juridiquement contraignantes. Ce travail est complété par celui du Comité consultatif, groupe de réflexion du Conseil se réunissant deux fois par an. Par ailleurs, le Conseil peut également se réunir de manière extraordinaire en temps de crise et établir des commissions d'enquête et des missions d'établissement des faits dans une démarche de production de preuves de la commission de crimes internationaux. Aussi, il réalise un travail de surveillance via l'Examen périodique universel, qui est un mécanisme d'évaluation de la situation des droits

de l'homme dans chaque Etat membre des Nations Unies, et via la nomination d'experts indépendants dans les Procédures spéciales. Il existe enfin la Procédure de plainte pouvant être utilisée par les individus ou organisations pour dénoncer une situation de violation des droits de l'homme au Conseil.

Dans son travail, le Conseil collabore avec le **Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme** qui est une entité administrative rattachée au Secrétariat des Nations Unies et dirigée par le Haut-Commissaire. Son rôle est davantage concentré sur un soutien technique et d'expertise aux gouvernements dans le domaine des droits de l'homme.

L'enjeu principal concernant le Conseil reste sa crédibilité. L'ancienne Commission n'avait pas survécu aux critiques de partialité et de politisation, notamment avec l'intégration d'Etats qui ne respectaient pas les droits de l'homme chez eux. Le Conseil subit également certaines critiques en ce sens. La seule garantie quant à l'élection des membres qui a été mise en place par la résolution créant le Conseil concerne « le concours que chaque candidat a apporté à la cause de la promotion et de la défense des droits de l'homme et les engagements qu'il a pris volontairement en la matière », avec la possibilité de suspendre à la majorité des 2 tiers à l'Assemblée générale le droit de siéger d'un membre ayant violé de manière flagrante et systématique les droits de l'homme (§8 de la Résolution 60/251 du 15 mars 2006).



Les droits de l'Homme et l'ASEAN

L'Association des Etats d'Asie du Sud-Est (ASEAN) a été mise en place en 1967 dans la perspective d'une facilitation du développement économique dans la région. Alors qu'au fil du temps les Etats de l'organisation montraient une position de plus en plus concordante avec les normes de droit international relatives aux droits de l'homme, c'est en 2007 avec l'adoption de la Charte ASEAN le 20 novembre 2007 que la promotion et la protection des droits de l'homme est érigée comme objectif de l'organisation. L'entrée en fonction de la Commission intergouvernementale pour les droits de l'homme de l'ASEAN le 23 octobre 2009 vient renforcer l'idée d'une intention de mettre en place un système de protection des droits humains.

Les membres de celle-ci sont nommés par leurs gouvernements respectifs pour un mandat de trois ans. Elle ne se réunit que deux fois par an, et n'a pas de droit d'auto-saisine, alors que les ministres des affaires étrangères des Etats membres peuvent eux la saisir de manière extraordinaire. La prise de décision au sein de la Commission se fait par consensus, ce qui peut compliquer l'adoption d'avis dans une région où les droits de l'homme ne sont pas perçus identiquement dans chaque Etat. L'objectif de cette commission est de permettre au public un meilleur accès à l'information concernant les droits de l'homme, de promouvoir la mise en œuvre des instruments de l'ASEAN et internationaux pour la protection des droits de l'homme ou encore de mettre en place des études sur des thématiques

spécifiques pour obtenir des informations de la part des Etats membres. La Commission n'a aucun pouvoir pour recevoir des plaintes individuelles, et n'a d'ailleurs aucun pouvoir juridictionnel ou même quasi-juridictionnel.

Mais l'imbrication des droits de l'homme dans le système ASEAN s'est confirmée avec l'adoption de la Déclaration des droits de l'homme de l'ASEAN le 19 décembre 2012, laquelle a été rédigée par les membres de la Commission. Celle-ci a pu aborder de nombreuses thématiques tout au long de ses années de fonction, notamment celles des travailleurs migrants, de l'environnement ou de la protection de la femme et de l'enfant.

Selon son rapport pour la période juillet 2022-juillet 2023, les défis qui attendent la Commission sont surtout ceux liés à la diffusion de masse des nouvelles technologies qui permettent le progrès mais aussi une généralisation des comportements attentatoires à la dignité humaine.



La Cour européenne des droits de l'homme

La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) est une institution juridictionnelle internationale établie en 1959 par le Conseil de l'Europe pour veiller au respect de la Convention européenne des droits de l'homme. La CEDH a pour mission de protéger les droits et libertés fondamentales des individus contre les violations commises par les États membres du Conseil de l'Europe.

Les juges de la Cour sont élus par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe pour un mandat de neuf ans non renouvelable. Chaque État membre propose trois candidats, et l'Assemblée élit l'un d'eux. La Cour siège à Strasbourg et est ouverte aux 47 États membres du Conseil de l'Europe, représentant environ 820 millions de citoyens.

La Cour peut être saisie par des individus, des groupes de particuliers ou des États membres du Conseil de l'Europe. Lorsqu'elle reçoit une requête, la Cour examine d'abord sa recevabilité avant de passer au fond de l'affaire. Si une violation de la Convention est constatée, la Cour peut accorder une satisfaction équitable aux victimes, souvent sous la forme d'une indemnisation financière. La CEDH se distingue par son droit d'auto-saisine et la possibilité pour les individus de porter plainte directement devant elle, ce qui renforce son rôle de protectrice des droits humains. De plus, les décisions de la Cour sont contraignantes pour les États concernés, qui doivent les exécuter en modifiant leur législation nationale ou leurs pratiques administratives si nécessaire.

La jurisprudence de la CEDH couvre une vaste gamme de sujets, notamment la liberté d'expression, le droit à un procès équitable, la prohibition de la torture, et les droits des minorités. Ses décisions influencent non seulement la législation et la jurisprudence des États membres, mais elles servent également de référence internationale en matière de droits humains. Cependant, la Cour fait face à des défis importants, tels que l'augmentation constante du nombre de requêtes et la mise en œuvre des arrêts par les États membres.

La Cour européenne des droits de l'homme demeure un pilier essentiel du système de protection des droits humains en Europe, incarnant l'engagement des États membres du Conseil de l'Europe à respecter et promouvoir les droits et libertés fondamentales de tous les citoyens.



La Cour interaméricaine des droits de l'homme

La Cour interaméricaine des droits de l'homme a été créée en 1979 dans le cadre du système interaméricain de protection des droits de l'homme. Sa mission est de veiller à l'application et à l'interprétation de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, adoptée en 1969 et entrée en vigueur en 1978. La Cour, située à San José, au Costa Rica, joue un rôle crucial dans la promotion et la protection des droits humains dans les Amériques.

Les juges de la Cour interaméricaine sont élus par l'Assemblée générale de l'Organisation des États américains (OEA) parmi les candidats proposés par les États parties à la Convention. Ils sont élus pour un mandat de six ans, renouvelable une fois. La Cour se compose de sept juges, qui doivent être des juristes de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme. La Cour interaméricaine peut être saisie par la Commission interaméricaine des droits de l'homme ou par les États parties à la Convention. Contrairement à certaines autres juridictions internationales, les individus ne peuvent pas saisir directement la Cour. La Cour examine les affaires qui lui sont soumises pour déterminer si les États parties ont violé les droits protégés par la Convention. Si une violation est constatée, la Cour peut ordonner des mesures de réparation, y compris des indemnisations pour les victimes.

Le rôle de la Cour interaméricaine ne se

limite pas à la résolution des litiges. Elle émet également des avis consultatifs sur l'interprétation de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et d'autres traités relatifs aux droits de l'homme en vigueur dans les États membres de l'OEA. Ces avis consultatifs aident les États à aligner leurs législations et leurs politiques sur les normes internationales de protection des droits humains. La jurisprudence de la Cour couvre divers domaines, tels que les droits des peuples autochtones, la protection contre la torture, la liberté d'expression, et les droits des personnes privées de liberté. Les décisions de la Cour ont un impact significatif, incitant les États à modifier leurs lois et leurs pratiques pour se conformer aux normes internationales de droits humains.



La Cour de justice de la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest

La Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) est une organisation régionale à vocation économique mise en place en 1975 par le traité de Lagos. Dans une perspective d'intégration économique régionale, les quinze Etats membres ont pour mission de promouvoir la coopération à travers une union économique et monétaire.

Parmi ses institutions, la CEDEAO compte une Cour de justice créée en 1975 et véritablement mise en place en 1991 via le protocole d'Abuja. Cette Cour est établie pour veiller au respect du droit de la CEDEAO et à sa bonne interprétation. La Cour est composée de cinq juges indépendants, ressortissants d'Etats membres différents, nommés par la Conférence des chefs d'Etat pour un mandat de quatre ans non renouvelable. Sa compétence se décline en une compétence contentieuse, notamment concernant les manquements des Etats membres à leurs obligations issues du droit de la CEDEAO, une compétence consultative, dans le but de prévenir la survenance des différends, et une compétence arbitrale en attendant l'institution d'un tribunal arbitral au sein de la CEDEAO.

Malgré le silence initial de l'organisation économique en matière de protection des droits humains, l'année 2005 marque l'accès à la Cour aux individus victimes de violations de leurs droits grâce à l'amendement du Protocole de 1991. Dès lors, la Cour va être habilitée à connaître

des violations des droits fondamentaux tels qu'ils sont consacrés dans la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples. C'est la première fois qu'une juridiction est compétente pour connaître d'un texte relevant d'une autre organisation internationale, en l'occurrence de l'Union africaine. Néanmoins, la Cour de justice de la CEDEAO n'est pas soumise aux règles procédurales de cette Charte et conserve son autonomie.

La Cour de Justice de la CEDEAO peut être saisie directement par toute personne victime d'une violation des droits humains sur le territoire d'un Etat-membre de la Communauté, sans que ce dernier n'ait à déposer une déclaration supplémentaire d'acceptation de compétence de la Cour et sans obligation d'épuisement des voies de recours internes. Ses décisions sont contraignantes et ne sont pas susceptibles de recours.

Avec cette évolution de compétence, la grande majorité des affaires désormais soumises aux juges de la Cour concerne des violations des droits humains. De plus, malgré la défiance des Etats africains envers les cours internationales, celle de la CEDEAO rencontre un important succès. Ainsi, elle se positionne en potentielle concurrente de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et a su s'imposer comme un acteur incontournable dans la protection des droits humains sur le continent.



La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples

La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples est l'organe judiciaire de l'Union africaine. Elle est créée en 1998, entre en fonction en 2004 mais commence à traiter les premières affaires introduites seulement en 2010, date d'adoption de son règlement final. La Cour est mise en place pour compléter les fonctions de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, chargée de promouvoir la protection des droits humains sur le continent africain, mais dont les décisions demeurent non-contraignantes. Ce n'est pas une Cour permanente : les onze juges siègent quatre fois par an. Ceux-ci sont élus par l'Union africaine, sur proposition des Etats-membres, pour un mandat de 6 ans renouvelable une fois.

La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples est compétente en matière d'application et d'interprétation de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples mais également des autres instruments relatifs aux droits humains ratifiés par les Etats, dont les conventions onusiennes. Ses décisions sont contraignantes. La Cour peut être saisie par la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et par les Etats parties. Néanmoins, l'accès direct des individus et des ONG au prétoire des juges africains est fortement restreint. La majorité des citoyens des Etats membres doit saisir la Commission qui sera susceptible de transmettre ou non l'affaire à la Cour. En effet, seuls huit Etats, sur les trente-quatre parties au

Protocole portant Statut de la Cour, ont déposé une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour pour recevoir des requêtes individuelles. Cette possibilité de saisine directe n'est pas accompagnée d'une exigence de qualité de victime directe.

La Cour émet également des avis consultatifs sur l'interprétation et l'application de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et des instruments internationaux relatifs aux droits humains. Pour éviter un conflit de compétence, la Cour ne peut rendre des avis sur une question déjà traitée par la Commission.

La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples assure ainsi la conformité des Etats de l'Union africaine aux dispositions de la Charte, texte revendiquant une spécificité régionale avec un dépassement de l'individualisme marquée par l'intégration des peuples. Néanmoins, la Cour doit faire face à de nombreux retraits de déclaration d'acceptation de sa compétence, témoin de la méfiance des Etats africains à l'égard de la juridiction. Ces contestations fragilisent la Cour et représentent un frein significatif au système de protection des droits humains sur le continent africain.



Le système de la Ligue des Etats arabes

Le 22 mars 1945 au Caire, l'Arabie Saoudite, l'Égypte, l'Irak, le Liban, la Syrie, le Yémen et la Transjordanie (actuelle Jordanie) créent la Ligue des Etats arabes, aujourd'hui composée de vingt-deux États membres. L'absence de dispositions concernant les droits de l'homme dans ses textes fondateurs a longtemps été un point faible par rapport aux autres organisations régionales.

C'est en 1968 que le Conseil de la Ligue choisit d'introduire les droits de l'homme au mécanisme de la Ligue par la création le 3 septembre de cette année de la Commission permanente arabe pour les droits de l'homme par la résolution 2443 (XLVIII). C'était auparavant le Conseil lui-même qui se prononçait sur les questions relatives aux droits de l'homme. La Commission n'a qu'une fonction de promotion, elle n'a aucun pouvoir de sanction, ce qui vient forcément affaiblir la protection des droits de l'homme dans les pays concernés. Chaque Etat membre de la Ligue des Etats arabes est représenté dans cette Commission, et chaque représentant dispose d'une voix. La Commission est convoquée par le Secrétaire général de la Ligue et se prononce à la majorité simple pour des projets et accords qui sont ensuite soumis au Conseil de la Ligue. Elle est compétente pour les questions relatives aux droits de l'homme découlant des communications avec les Etats membres et les commissions nationales. Elle ne propose que des recommandations aux pays concernés. La préoccupation majeure de la Commission porte sur la violation des droits de l'homme dans les

territoires arabes occupés par Israël et le non-respect des conventions humanitaires par l'Etat. En outre, la Commission a eu le rôle principal dans l'établissement de la Charte arabe des droits de l'homme.

De nombreux projets de Charte arabe des droits de l'homme se sont succédés. En effet, l'idée a émergé dès 1960 à Damas, et s'est finalement matérialisée par l'adoption de la Charte par le Conseil de la Ligue des Etats arabes le 14 septembre 1994. Ce qui fait la spécificité de cette Charte par rapport aux autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, c'est sa dimension religieuse introduite dès le préambule. En plus de reprendre dans l'ensemble les droits connus dans le système international de protection des droits de l'homme, la Charte met en place un Comité d'experts des droits de l'homme. Ses membres qui sont au nombre de sept sont élus par le Conseil de la Ligue et un Etat ne peut avoir plus de deux de ses ressortissants au sein de ce Comité. Le Comité reçoit un rapport initial de chaque Etat un an après l'entrée en vigueur de la Charte, puis des rapports périodiques tous les trois ans. Le Comité peut également directement demander un rapport sur toute question qui l'intéresse. Après son travail d'examen des rapports, le Comité fournit à son tour à la Commission permanente arabe pour les droits de l'homme un rapport contenant ses observations et les avis des Etats.

Articles

IS AI JEOPARDISING HUMAN RIGHTS?

IS TECHNOLOGY SEEKING TO TAKE ON HUMAN FORM? - WITH THE EXAMPLE OF THE RIGHT TO WORK



MARIANNE
SIGRIST

“Artificial intelligence driven technology is entering more aspects of every individual’s life, from smart home appliances to social media applications, and it is increasingly being utilised by public authorities to evaluate people’s personality or skills, allocate resources, and otherwise make decisions that can have real and serious consequences for the human rights of individuals. Finding the right balance between technological development and human rights protection is therefore an urgent matter”, says Council of Europe Commissioner for Human Rights, Dunja Mijatović, on 14th May 2019.

Given this growing influence of AI in our daily lives, it is essential to understand its broader implications.

When I asked ChatGPT, an AI program, if AI is jeopardising human rights, it did answer that the impact of AI on human rights is complex and has multifaceted issues. But what is striking is that it only argued with negative aspects: privacy concerns, discrimination and bias, mass surveillance, manipulation, employment displacement... This acknowledgment

from an AI program itself underscores the pressing need to address the negative implications of AI on human rights. As AI technologies continue to evolve and integrate into more aspects of daily life, the potential for abuse and unintended consequences grows. Stephen Hawking said in 2016 that AI is *“the best or worst thing to happen to humanity”*. Therefore, it is crucial to examine the current state of legal protections and regulatory frameworks to mitigate these risks.

Before getting to the heart of the matter, let's establish the major legal instruments and institutions involved.

International organisations have taken up the issue of AI. The United Nations General Assembly passed a resolution on March 21st 2024. It sets a global precedent for the use of AI in an ethical and inclusive way. It emphasises the respect, protection and promotion of human rights in the design, development, deployment and use of AI. The Assembly calls *“to refrain from or*



cease the use of artificial intelligence systems that are impossible to operate in compliance with international human rights law or that pose undue risks to the enjoyment of human rights.”

The forerunner is the Council of Europe. This organisation plays a major role in promoting human rights in its member states. It created the European Convention on Human Rights, which establishes a framework for the protection of fundamental rights and freedoms. The Committee on Artificial Intelligence is using this as a basis to create a new legal text which has been voted on May 17th 2024. It is the *“first-ever international legally binding treaty aimed at ensuring the respect of human rights, the rule of law and democracy legal standards in the use of AI systems”* [1]. The treaty is also open to non-European countries in order to promote as much as possible the protection of human rights in the context of AI. According to the Council of Europe Commissioner for Human Rights Dunja Mijatović, *“Ensuring that human rights are strengthened and not undermined by artificial intelligence is one of the key factors that will define the world we live in”*.

The European Union (EU) also deals with it with the AI Act. This represents the first thorough regulation on AI issued by a major global regulatory authority. The legislation categorises AI applications into three risk levels. Firstly, applications and systems that present an unacceptable risk are prohibited. We can think of government-run social rating systems

similar to those in China or North Korea. Secondly, high-risk applications must comply with specific legal requirements - for instance, we can think of a CV scanning tool that ranks job applicants. Finally, applications that are neither explicitly banned nor classified as high-risk are mostly exempt from regulation. The EU's goals focus on excellence, aiming to enhance research, industrial capabilities and remain competitive, and trust while ensuring **safety and fundamental rights**.

In light of these developments, it is essential to explore how AI can be both a valuable tool and a source of significant challenges. This essay will examine AI's dual role in the context of human rights. First, we will discuss AI's potential as a beneficial tool (I). Then, we will delve into the two main issues it presents: concerns about privacy and transparency (II). Finally, we will consider the right to work as a specific example of how AI impacts human rights, highlighting the urgent need for comprehensive regulation and oversight (III).

I- BEFORE LOOKING AT ALL THE ISSUES THAT LEAD US TO THINK THAT AI IS JEOPARDISING HUMAN RIGHTS, LET'S REMIND US THAT AI IS A TOOL. IT IS OFTEN USED TO EXECUTE SOME SIMPLE AND REPETITIVE TASKS. AI, AS A TOOL, CAN SIGNIFICANTLY ENHANCE HUMAN RIGHTS PROTECTION AND PROMOTION.

For instance, AI can aid individuals with disabilities by offering assistive technologies that enhance accessibility

[1] Council of Europe, “Council of Europe adopts first international treaty on artificial intelligence”, 17 May 2024



and independence. AI-powered speech recognition systems enable individuals with mobility impairments to control devices and perform tasks through voice commands. Similarly, computer vision technology can assist visually impaired individuals by describing their surroundings, reading text, and even identifying objects and people. These innovations not only improve quality of life but also promote inclusivity, allowing individuals with disabilities to participate more fully in society and the workforce.

Machine learning also comes to mind. The aim is to provide as much data as possible to the machines, which will then learn from experience and improve on their own. For example, this technology makes it possible to detect anti-personnel mines without endangering the lives of humans or animals. This technology is already used by the Red Cross.

Considering these points, it seems that AI has the potential to dramatically improve human life by enhancing efficiency, accessibility and productivity.

II- WE WILL NOW DEAL WITH THE ISSUES LINKED TO THE USE OF AI. THERE ARE TWO MAIN ISSUES: CONCERNS REGARDING THE RIGHT TO PRIVACY AND TRANSPARENCY.

First there are significant concerns regarding privacy, equality, and freedom of expression when it comes to AI systems. AI systems often rely on extensive amounts of personal data, which raises serious privacy issues. The collection, storage and use of this data can infringe upon individuals' right to privacy, especially when such data is utilised without consent or adequate safeguards. This is particularly problematic as AI technologies evolve

and become more integrated into everyday life.

AI systems require vast datasets to function effectively, and these datasets frequently include personal information. This data-driven approach means that AI continuously gathers, processes, and analyses personal data, often without individuals' explicit knowledge or consent. The right to privacy, a fundamental human right enshrined in various international human rights instruments, such as Article 12 of the Universal Declaration of Human Rights and Article 17 of the International Covenant on Civil and Political Rights, is increasingly difficult to protect in the face of AI's insatiable data demands.

In addition, the use of personal data to improve AI technologies poses other problems. When AI systems process such data, they may unwittingly expose sensitive information or lead to unauthorised access, thereby compromising people's privacy. Then, the algorithms driving the AI can perpetuate the biases present in the data, leading to discriminatory results that affect equality. For example, biased data can lead to unfair treatment in areas such as hiring practices, loan approvals and law enforcement, undermining the right to equality and non-discrimination.

AI systems can perpetuate or amplify existing biases present in the data they are trained on. That is why it can lead to discriminatory practices in areas such as hiring, lending, and law enforcement. For instance, AI tools used for image generation, like DALL-E, might reinforce gender stereotypes if not properly managed. If you ask DALL-E to create an image with a secretary, it will always be a woman. If you ask DALL-E to create an

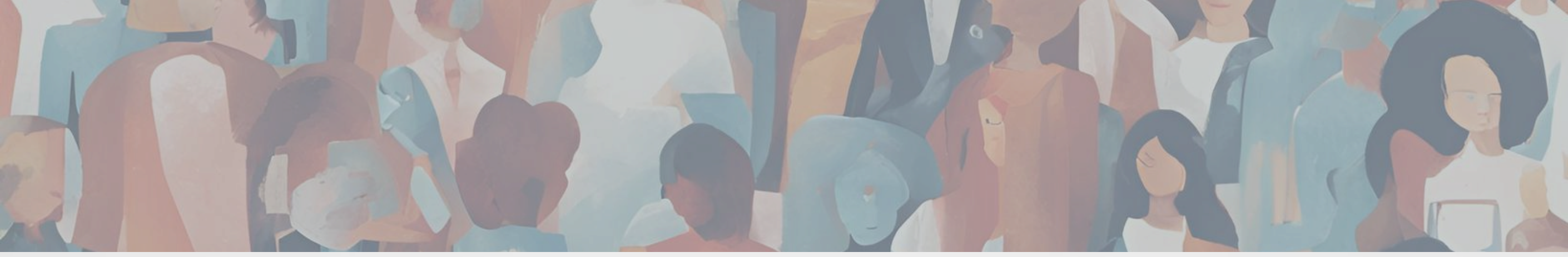


image with a CEO, it will always be a man. It is the perfect example that shows that AI can reinforce discrimination - even if this is linked to the images that the AI retrieves online, the problem does not come directly from the AI but from its sources.

Freedom of expression is also under threat, as AI technologies are often used for surveillance and content moderation. AI-powered surveillance systems can monitor individuals' activities extensively, hindering freedom of expression and assembly by creating an environment in which people feel constantly watched - "*Big brother is watching you*" [2]. Similarly, AI-driven content moderation tools used by social media platforms can result in biased censorship, impacting on individuals' ability to freely express their opinions online. That is why the AI act by the EU defined this as a "high risk".

The need to respect privacy is not the only issue. **Ensuring the transparency of new technologies** is a key issue too. There is a lack of clear accountability for AI systems' decisions, which complicates legal recourse when rights are violated. This is exacerbated by the opacity of AI algorithms, making it difficult to understand or challenge their outcomes. The decisions made by AI systems are not clearly justified, which makes it difficult to seek legal redress in the event of rights being violated. These problems are linked to the need to **make the private sector accountable without preventing it from innovating so that it remains competitive on an international scale**. This translates into an obligation to facilitate the enforcement of human rights standards

in the private sector in line with the recommendations of the Council of Europe [3].

The private sector is not the only one to blame. **States can also be blamed**. For instance, during war, belligerents sometimes use **Lethal Autonomous Weapons (LAWs)** which are advanced weapon systems capable of selecting and engaging targets without human intervention. These weapons use AI and machine learning algorithms to independently identify, track and attack enemy targets based on pre-programmed criteria or real-time data analysis. Unlike traditional weapons that require human operators for critical decision-making, LAWs can operate independently once activated, making autonomous decisions about the use of lethal force. This autonomy raises significant ethical, legal, and security concerns, particularly regarding compliance with international humanitarian law, accountability for actions taken by autonomous systems and the potential for unintended escalation in conflict situations. This example shows that AI systems must always remain under human control. AI in military applications, such as autonomous weapons, exemplifies the need for human control to prevent violations of international humanitarian law and human rights.

As we see, AI poses significant risks to fundamental human rights, including privacy, equality and freedom of expression. In addition, the lack of transparency and accountability in AI decision-making processes complicates

[2] ORWELL (George), 1984, 1949

[3] Council of Europe, *Unboxing Artificial Intelligence: 10 steps to protect Human Rights*, May 2019



the protection of rights.

III- NOW LET'S DEAL WITH AN IMPORTANT EXAMPLE: THE RIGHT TO WORK. JOB UNCERTAINTY IS THE NEW CHALLENGE OF AI. THE MAIN QUESTION HERE IS: IS TECHNOLOGY SEEKING TO TAKE ON HUMAN FORM?

AI can take over repetitive, hazardous, and physically demanding tasks, thereby improving overall productivity and allowing workers to focus on more complex and fulfilling aspects of their jobs when AI-driven tools can perform hard or repetitive tasks. For instance, in manufacturing, AI-powered robots can handle assembly line work, reducing the risk of injury and increasing efficiency. In the administrative sector, AI can automate routine tasks such as data entry, scheduling, and customer service inquiries. **This shift not only enhances productivity but also elevates job satisfaction as employees can engage in more strategic, creative, and intellectually stimulating activities.**

However AI may jeopardise human rights especially when it comes to the right to have a job. This right has been affirmed by international human rights instruments, including the Universal Declaration of Human Rights (article 23) or the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (article 6). Several ILO conventions have also affirmed this right, such as ILO Convention 122. It is the Employment Policy Convention (1964) which stresses the importance of policies to promote full, productive and freely chosen employment.

The impact of AI in accelerating automation and therefore having a negative impact on the availability of

work needs to be closely monitored. Periodic evaluations should be carried out to track the number and types of jobs created and lost as a result of AI developments. Suitable schemes should be established for the re-skilling and re-employment of workers who are clearly adversely concerned by a reduction in the requirement for human labour. States and governments must also tailor educational curricula to guarantee entry into jobs requiring skills related to AI systems.

What is frightening is that AI can actually replace any type of work. The American start-up FigureAI understood this. On 13 March 2024, it released a video showing a robot, Figure01, in conversation with a human. The humanoid, equipped with OpenAI's generative AI model, is capable of answering questions while carrying out an action, describing its environment, explaining its behaviour and predicting actions. What is impressive is its ability to perform several completely different tasks at the same time, similar to humans. It can perform many everyday tasks that require a great deal of dexterity, such as making coffee. In October, it was able to learn and monitor, and was even ready to work for BMW in mid-January. The aim here is to automate certain difficult, dangerous and tedious tasks by delegating them to robots and allowing employees to concentrate on tasks that cannot be automated. The big difference here is that robots are not expected to remain monotaskers.

One would have thought that this would only affect working-class people, but even the middle classes are affected. In fact, there is a massive replacement of semi-skilled middle-class employees, particularly in the banking sector. Over



the last 5 years, 500,000 middle-paid jobs have been axed, replaced by algorithms [4]. Even in the creative sectors, AI is gradually replacing artists. This is the case for game designers, who have warned about the massive use of AI. From the point of view of both game programming and design, AI is capable of producing an entire video game with a script.

This clearly proves that all professions are affected. But we can see this in two ways. According to the International Labour Organisation [5], the impact will be more positive because we should rather deal with it by creating new jobs and supporting workers and entrepreneurs to ensure they benefit from AI. Although engineers remain doubtful.

To conclude, the integration of AI into various areas of life is a double-edged sword. It presents both opportunities and challenges for human rights. While AI can significantly enhance human rights protection, it also poses substantial risks. Balancing technological advancement with human rights protection requires robust international legal frameworks, transparency, accountability, and ongoing monitoring. By ensuring that AI development aligns with human rights principles, we can harness its benefits while mitigating its potential harms. As we continue to advance technologically, finding the right balance between innovation and human rights protection is imperative. International cooperation and adherence to established human rights principles will be key in ensuring that AI serves humanity positively, fostering an environment where

technology enhances rather than diminishes the rights and dignity of individuals.

[4] GRANT (Laurens), "The new industrial revolution", 2021

[5] GMYREK (Paweł), BERG (Janine), BESCOND (David), *Generative AI and Jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality*, ILO Working Paper 96, August 2023



COMBATTRE L'ESCLAVAGE MODERNE, UN DÉFI JURIDIQUE DE LA PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME TOUJOURS D'ACTUALITÉ



SARAH
CHEMLA

L'esclavage moderne demeure une réalité troublante du XXI^e siècle. En 2022, l'Organisation des Nations Unies rappelait que 50 millions de personnes en sont victimes dans le monde, dont 28 millions étaient soumises au travail forcé et 22 millions étaient piégées dans un mariage forcé. La prohibition de l'esclavage en droit international remonte à 1926 par l'intermédiaire de la Convention sur l'esclavage signée dans le cadre de la Société des Nations. Selon son article 1, « l'esclavage est l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux ». Elle sera complétée en 1956 par la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage. Ces deux instruments contribuent ainsi à faire de l'esclave un sujet de droit et non plus un objet hissant l'interdiction de l'esclavage au rang de principe bien établi du droit international.

L'abolition généralisée de l'esclavage dès 1926 n'a pourtant pas eu pour effet de supprimer les nombreuses formes contemporaines de l'exploitation de l'Homme par l'Homme. En 2017, le président du Niger, Mahamadou Issoufou, avait demandé à la Cour pénal internationale de se « saisir du dossier » sur la vente de migrants africains

comme esclaves en Libye. Les chiffres alarmants qui recensent les cas d'esclavage moderne expliquent alors l'intensification des textes destinés à lutter contre l'exploitation. L'accent est principalement mis sur la traite des personnes dont l'esclavage n'est plus qu'un élément constitutif. Ce terme contemporain permet de rassembler différentes pratiques qui tendent à placer ou maintenir des personnes dans une situation d'exploitation à des fins lucratives. Caractérisée une situation de traite ne relève alors plus des attributs du droit de propriété comme c'est le cas pour l'esclavage. Elle peut se dérouler à l'intérieur du territoire d'un pays ou impliquer un passage à travers des frontières internationales. La traite concerne les femmes, les hommes et les enfants, et ses objectifs sont variés, incluant le travail forcé, l'exploitation dans des usines, des fermes et des domiciles privés, l'exploitation sexuelle et le mariage forcé.

La traite des êtres humains représente une grave violation des droits de l'homme, touchant à la fois l'intégrité et la dignité des individus, avec des conséquences potentiellement mortelles. Ce phénomène est complexe, difficile à cerner et à évaluer en raison de



sa nature clandestine et de son évolution constante. Il se manifeste de manière variée et implique plusieurs secteurs toujours dans une dimension transfrontalière. En occupant la troisième place mondiale parmi les activités illicites, après le trafic de drogue et d'armes, la traite est également très lucrative. Malheureusement, la plupart de ces cas d'esclavage moderne passent inaperçus, car les victimes, souvent marginalisées et vulnérables, sont piégées dans une économie souterraine qui prospère faute de mesures de prévention, de gestion et de répression efficaces.

Il est d'autant plus important aujourd'hui d'effectuer un lien entre les droits de l'homme et la traite des personnes, car certains de ses aspects sont considérés par les États comme étant constitutif de leur politique en matière d'immigration ou constitutif d'un problème de criminalité ou d'ordre public. Ces revendications tendent ainsi à détourner les États de certaines de leurs obligations et contribuent à diminuer les leviers de prévention et de protection pour les victimes.

Cet article propose de s'intéresser à ces différentes formes de l'esclavage moderne dans le système de protection des droits de l'homme mis en place par la société internationale afin de mieux appréhender les difficultés de l'élimination de ce fléau du XXI^{ème} siècle.

Désormais au centre des préoccupations sur la scène internationale, les questions relatives à la traite ont permis de développer un cadre juridique complet (I) dont les normes bénéficient d'une valeur bien particulière (II). Ce changement de paradigme conduit la communauté internationale à appréhender différemment l'exploitation

des êtres humains et à attendre davantage de la part des États dans ce combat (III). C'est une approche désormais centrée autour des victimes qui restent encore trop présentes dans de nombreux pays du globe (IV).

I - L'ENCADREMENT JURIDIQUE DE L'ESCLAVAGE MODERNE DANS L'ESPACE INTERNATIONAL ET RÉGIONAL

Depuis la Convention de 1926, les instruments internationaux et régionaux qui encadrent la prohibition de l'esclavage et plus largement de la traite des personnes n'ont cessé de se multiplier. En effet, et pour ne citer qu'eux, cette interdiction se retrouve à l'échelle internationale à l'article 4 de la Déclaration Universelles des Droits de l'Homme de 1948 et reprise à l'article 8 du Pacte de 1966 sur les droits civils et politiques. Au niveau régional, la Convention européenne des droits de l'homme dispose à son article 4 que « nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude ». Des dispositions similaires sont contenues également dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981 (article 5), dans la Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969 (article 6). On retrouve aussi des instruments plus spécifiques à certains aspects de la traite dès les années 1930 avec la Convention numéro 29 de l'Organisation internationale du travail qui contraint dans son article 1er les États signataires à supprimer le travail forcé. L'assemblée générale des Nations Unies avait adopté en 1949 sa résolution 317 pour « la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui ».

L'adoption du Protocole de la



Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée adoptée en 2000 et entrée en vigueur en 2003 a finalement permis d'universaliser la lutte contre le trafic d'êtres humains. Par l'intermédiaire de ses dispositions, le protocole vise à prévenir, réprimer et punir pénalement la traite. Conformément à son article 3, trois éléments fondamentaux doivent ainsi être présents pour qu'il existe une situation de traite des personnes adultes (les enfants bénéficiant d'une dérogation) : il faut une action (un recrutement), un moyen (une menace), une fin (l'exploitation). Cette définition a depuis été intégrée dans beaucoup d'autres instruments juridiques et politiques ainsi que de législations nationales.

Il ne faut pas oublier de mentionner les instruments non conventionnels comme les rapports, les recommandations, qui permettent d'asseoir l'universalité de l'interdiction de l'esclavage et, plus largement, de la traite et du trafic des êtres humains. Depuis 2004, la Commission des droits de l'homme des Nations unies nomme un rapporteur spécial, chargé de suivre la traite des êtres humains d'un point de vue des droits de l'homme afin de présenter un rapport annuel.

Enfin, la jurisprudence internationale et régionale est elle aussi venue compléter ce tableau par la pénalisation de certains comportements. Déjà lors des procès de Nuremberg, dans l'affaire « United States v. Oswald Pohl », le tribunal militaire avait

préciser que « [l]'esclavage peut exister même sans torture » [1]. Dans l'affaire Kunarac, le TPIY a interprété l'esclavage comme pouvant constituer l'élément matériel du crime contre l'humanité et conduit pour la première fois à une condamnation pour viol [2]. Il innove même en plaçant la victime au centre des considérations et en développant une méthode d'identification de la condition d'esclave : « le contrôle des mouvements d'un individu, le contrôle de l'environnement physique, le contrôle psychologique, les mesures prises pour empêcher ou décourager toute tentative de fuite, le recours à la force, les menaces de recourir à la force ou la contrainte, la durée, la revendication de droits exclusifs, les traitements cruels et les sévices, le contrôle de la sexualité et le travail forcé ». La Cour EDH n'a elle aussi pas manqué de participer à l'évolution des conceptions juridiques relatives à la traite des personnes. En distinguant strictement dans un premier temps les notions d'esclavage et de servitude (CEDH, 26 juillet 2005, Siliadin c. France, 73316/01), la Cour prenait le risque de laisser perdurer des situations d'esclavage de fait non caractérisées juridiquement par l'absence d'un droit de propriété formel. La Cour est donc venue élargir sa conception de l'esclavage pour l'assimiler à d'autres pratiques comme le trafic d'êtres humains. Ainsi, elle a pu admettre que le trafiquant voit l'être humain comme un bien qui se négocie et qui peut être affecté à des travaux forcés ce qui peut être assimilé à de l'esclavage (CEDH, Rantsev c. Chypre et Russie, 7 janvier

[1] États-Unis c. Oswald Pohl et consorts, jugement du 3 novembre 1947, reproduit dans *Trials of Major War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law, no 10*, vol. 5 (1997), pp. 958-970.

[2] TPIY, Chambre d'appel, 12 juin 2002, Procureur c. Drogoljub Kunarac et al., IT-96-23



2010).

En raison de ces instruments très largement ratifiés pour certains et le développement d'une jurisprudence propre à ces notions, la prohibition de l'esclavage et de la traite d'êtres humains appartient à la catégorie de règle du droit coutumier international. Mais cette norme n'a pas seulement une valeur coutumière.

II - UNE INTERDICTION ABSOLUE ET UNIVERSELLE DE L'ESCLAVAGE ET DE LA TRAITE DES ÊTRES HUMAINS

Les instruments internationaux, s'ils ont vocation à s'appliquer de manière universelle, ne s'appliquent que pour leurs signataires et demeurent ainsi soumis à leurs volontés. Ils sont donc libres, ou non, de ratifier les différentes conventions et de soumettre les différends qui pourraient en résulter à une juridiction internationale. Cette limite s'illustre par exemple avec le Protocole à la Convention de Palerme sur la traite des personnes que l'Ouganda ou le Congo n'ont jamais ratifié ou encore la convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains que la Russie n'a pas non plus ratifié. Face à cette difficulté et les atteintes aux droits de l'homme qui pourraient en découler, il semble nécessaire pour la communauté internationale d'attribuer un statut particulier aux normes découlant de l'interdiction de l'esclavage et plus largement de la traite d'êtres humains.

L'originalité juridique de l'interdiction de l'esclavage se manifeste à travers plusieurs caractéristiques distinctes : son opposabilité spécifique, son régime dérogatoire, et sa valeur en tant que norme impérative de droit international [3].

L'interdiction de l'esclavage est considérée comme une obligation "erga omnes" [4]. Cela signifie qu'elle est opposable à tous les États, indépendamment de toute convention spécifique. En tant que règle "erga omnes", elle permet à tout État de se prévaloir de cette interdiction contre un autre État, sans qu'il soit nécessaire de se référer à un traité particulier. Cette dimension universelle renforce l'obligation des États de ne pas pratiquer ni tolérer l'esclavage sur leur territoire ou ailleurs.

Cette interdiction bénéficie d'un régime dérogatoire exceptionnel. Contrairement à d'autres droits qui peuvent être restreints sous certaines conditions, l'interdiction de l'esclavage est absolue. Les États ne peuvent y déroger sous aucun prétexte. L'interdiction de l'esclavage à l'article 4§1 de la CEDH, par exemple, est exclu par l'article 15 de la possibilité pour les États d'y déroger en cas de guerre ou pour des raisons de sécurité publique ou d'ordre national. On retrouve des dispositions similaires dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 [5]. Si l'on accepte l'idée de l'existence de normes impératives ou encore appelées de « jus

mmmm

[3] Voir Fleury Graff, Thibaut, « L'interdiction de l'esclavage, norme de jus cogens en droit international et droit inconditionnel en droit européen », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 2, no. 2, 2020, pp. 197-206.

[4] Notion affirmée par la CIJ dans l'Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company Ltd (Belgique c. Espagne), Arrêt du 5 février 1970.

[5] Interdiction de l'esclavage à l'article 8 du PIDCP, principe de non-dérogation à l'article 4 du PIDCP.



cogens » en droit international, l'interdiction de l'esclavage est assurément l'une d'entre elles. La Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 définit une norme impérative comme « une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère ». Cela confère alors à l'interdiction de l'esclavage une prééminence sur toutes les autres règles du droit international, invalidant toute législation ou traité qui tenterait de la contredire. Cette supériorité normative est confirmée par des institutions internationales telles que le Comité des droits de l'homme des Nations Unies qui dans son Observation générale numéro 24 a affirmé que les dispositions du Pacte de 1966 ayant le caractère de normes impératives ne pouvaient faire l'objet de réserves. Divers rapports et jugements de juridictions régionales soutiennent également cette interprétation. Dans son dernier rapport, la Commission du droit international fait figurer l'interdiction de l'esclavage dans la liste non exhaustive des normes impératives du droit international général. On peut donc considérer qu'il s'agit d'une reconnaissance universelle. La consécration des caractéristiques spéciales dont bénéficie l'interdiction de l'esclavage entraîne des conséquences concrètes notamment dans les obligations qui sont mises à la charge des États que ce soit en matière de prévention et de protection.

III - LES OBLIGATIONS JURIDIQUES

DES ETATS EN MATIÈRE DE PROTECTION ET DE SANCTION

Les États ont des obligations fondamentales en matière de lutte contre l'esclavage moderne, tant au niveau de la protection des victimes que de la sanction des auteurs. En adhérant à divers traités internationaux, les États s'engagent à adapter leurs législations, politiques et pratiques pour être conformes aux normes internationales. Ces obligations sont juridiquement contraignantes et peuvent être invoquées devant des tribunaux internationaux tels que la Cour internationale de Justice, le Tribunal pénal international ou la Cour européenne des droits de l'homme, ainsi que devant les juridictions nationales selon les dispositions du droit interne. Mais les traités ne sont pas la seule source des obligations des États puisque l'interdiction de l'esclavage a une portée universelle conformément à ce que nous avons évoqué précédemment.

Ainsi, la protection des victimes de la traite est une priorité pour les États, qui doivent mettre en place des mesures immédiates et efficaces dès lors qu'ils savent, ou devraient savoir, qu'une personne sur leur territoire est victime de traite. Cela inclut l'octroi de soins physiques et psychologiques, l'assistance juridique, y compris la délivrance de permis de séjour temporaires, et la garantie de ne pas poursuivre les victimes en justice. L'identification précise des victimes est cruciale, car elle conditionne leur accès à la justice et à des recours adéquats. Les États doivent s'assurer que les victimes ne soient pas injustement traitées comme ce peut être le cas des migrants en situation



irrégulière victimes de la traite injustement criminalisés par le territoire où ils se trouvent. Les enfants victimes de la traite nécessitent aussi une attention particulière afin de protéger leur intérêt supérieur. De manière générale, les États ont l'obligation d'assurer un accès effectif à la justice pour toutes les victimes, comprenant le droit à l'information et à réparation.

Au regard des auteurs, Les États doivent incriminer la traite des personnes ainsi que les actes et infractions qui y sont liés. Cette incrimination est essentielle pour garantir une réponse pénale efficace, mettre fin à l'impunité des auteurs de la traite et rendre justice aux victimes. Les États doivent adopter des législations nationales précises et dissuasives, en accord avec les prescriptions du droit international et régionale, pour réprimer la traite des personnes. Cela inclut des mesures positives de prévention, visant à s'attaquer aux causes sous-jacentes de la traite, dont on peut citer la pauvreté, les inégalités, la discrimination et la violence sexiste. Il demeure qu'en matière de répression internationale de l'esclavage moderne sous toutes ses formes, celle-ci ne concerne que les personnes physiques. Seules ces dernières pourront voir leur responsabilité engagée au niveau international. Les États, quant à eux, peuvent éventuellement être condamnés par une juridiction internationale de protection des droits de l'homme comme cela a été le cas de la France par la Cour EDH dans l'affaire Siliadin précédemment cité.

IV - L'ESCLAVAGE MODERNE, UN FLÉAU TOUCHANT L'ENSEMBLE DES CONTINENTS

L'esclavage moderne demeure un fléau mondial, affectant tous les continents et

se manifestant sous diverses formes. En Afrique de l'Ouest, la traite des êtres humains est une problématique majeure. La région est à la fois une source, un point de transit et une destination pour les migrants. Les réseaux criminels exploitent ces flux migratoires pour des activités allant de l'exploitation par la mendicité, à l'exploitation sexuelle, la vente de bébés, et l'exploitation par le travail dans divers secteurs économiques. Des migrants sont souvent recrutés dans des zones pauvres, puis revendus ou contraints de travailler dans des conditions inhumaines, parfois même utilisés comme combattants djihadistes.

L'esclavage moderne est aussi souvent ancré dans des discriminations héritées du passé, comme en témoignent les dalits au Bangladesh, en Inde et au Népal, qui occupent les emplois les plus dégradants, car au plus bas de la hiérarchie des castes. En Mauritanie et au Mali, certains groupes ethniques continuent de traiter certaines populations comme des esclaves, non rémunérés pour leur travail. Le travail forcé est également répandu, notamment en Chine, où les Ouïghours et les Kazakhs sont exploités dans l'agriculture et l'industrie au Xinjiang. Les femmes et les filles issues de minorités subissent souvent des mariages forcés et des violences sexuelles. Des groupes comme l'État islamique en Irak et Boko Haram au Nigeria utilisent l'esclavage sexuel comme une arme de guerre. Et certaines pratiques traditionnelles persistent malgré les interdictions légales. Par exemple, au Niger, l'affaire de Hadijatou Mani Koraou a mis en lumière la pratique de la Wahiya, où des jeunes filles sont vendues pour devenir domestiques et concubines. Hadijatou, vendue à 12 ans, a finalement obtenu



justice en saisissant la Cour de justice de la CEDEAO, qui a condamné le Niger pour ne pas avoir protégé ses droits humains [6]. En Europe, la situation n'est guère meilleure. En France, par exemple, les statistiques de 2022 montrent une augmentation des cas de traite des êtres humains [7]. Les formes d'exploitation varient du proxénétisme, souvent organisé par des réseaux étrangers ou locaux, à l'exploitation par le travail, touchant principalement des travailleurs migrants dans l'agriculture ou les services domestiques.

Le concept d'esclavage moderne est complexe, il est imprégné dans tous les aspects de notre société, transcendent les frontières et les cultures. Malgré les progrès significatifs réalisés dans la reconnaissance, l'encadrement et la lutte contre ce fléau, des millions de personnes à travers le monde continuent de vivre dans des conditions de servitude. Le combat contre l'esclavage moderne est un défi juridique qui ne pourra être résolu que par une action globale et cohérente de l'ensemble des acteurs qui composent la communauté internationale. Seulement, ce phénomène criminel d'ampleur risque de s'aggraver avec la recrudescence des conflits armés comme en Ukraine ou à Gaza qui rassemblent tous les éléments propices à l'émergence de nouvelles victimes de la traite.

[6] Cour de Justice de la Communauté des Etats d'Afrique de l'Ouest, Hadijatou Mani Koraou c. Niger, arrêt, 27 octobre 2008

[7] Étude réalisée par les services statistiques du ministère de l'Intérieur et de la Justice, publiée le 17 octobre 2023, qui enregistre une hausse de 12% des victimes de la traite enregistrées par les services de police et de gendarmerie sur l'année 2022 par rapport à 2021.



L'ÉTAT DES DROITS DE L'HOMME EN IRAN



VICTORIA
BRISSET

La lutte pour le respect des droits de l'homme en Iran a connu un tournant majeur. La mort tragique de la jeune femme kurde Mahsa Amini en septembre 2022 a catalysé une vague de protestations sans précédent contre la République islamique. Le slogan « Femme, Vie, Liberté ! » insuffle un nouvel espoir pour le pays et résonne bien au-delà des frontières iraniennes. Cependant, les revendications portées par les iraniens sont mises à mal par un appareil étatique omnipotent et souvent impitoyable, qui use de tous les moyens en sa possession pour réprimer les soulèvements à son encontre. Victimes de la répression sanglante du régime, les manifestations se sont essouffées, mais la résistance persiste. Cette résistance a montré au monde le courage inébranlable des iraniens et des iraniennes, mais aussi les obstacles profonds à la libération de leur société. À un moment où le fossé entre les aspirations démocratiques de la population et l'autoritarisme du gouvernement de la république islamique n'a jamais semblé aussi profond, quel bilan peut-on dresser des droits de l'homme au sein du pays ?

LA STRUCTURE D'UN RÉGIME THÉOCRATIQUE AUTORITAIRE

Le 1er avril 1979, le régime impérial pro-occidental iranien est renversé. Le clergé chiite prend le pouvoir et l'ayatollah

Khomeini proclame la République islamique d'Iran. Ce régime se présente comme une république démocratique islamique, combinant d'une part le pouvoir du peuple, représenté par un président et un parlement élus, et d'autre part le pouvoir religieux, détenu par un Guide suprême. En réalité, le Guide suprême est au sommet de la pyramide, étant considéré comme le représentant de Dieu sur terre. Il contrôle le système judiciaire, a une mainmise sur les élections et désigne les personnes à la tête de la radio et de la télévision nationales. Au fil des années, et avec l'ascension de Khamenei comme Guide suprême en 1989, le régime a consolidé l'influence de sa force paramilitaire, le Corps des Gardiens de la Révolution islamique. Le Conseil des gardiens veille à la conformité des lois et pratiques politiques avec les préceptes religieux. Dans un régime où droit et religion se confondent, des tensions avec les droits de l'homme consacrés par le droit international sont à craindre.

Bien que l'article 9 du Code civil iranien dispose que les conventions internationales ont la même valeur normative que les lois internes, la pratique iranienne montre une certaine



réticence à adhérer à de tels instruments. L'adhésion de l'Iran aux conventions internationales protectrices des droits de l'homme s'accompagne souvent de réserves visant à ne pas compromettre les principes de la Charia. Lors de la ratification de la Convention relative aux droits de l'enfant, l'Iran a émis une réserve très générale lui permettant de ne pas appliquer les dispositions jugées incompatibles avec les lois islamiques. Le pays a notamment déclaré incompatible l'article 12, alinéa 1 de la Convention, qui garantit le droit de l'enfant à exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant. Par ailleurs, certains instruments majeurs, telle que la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, n'ont toujours pas été ratifiés par l'Iran. Cela met en évidence un conflit inhérent entre les obligations internationales en matière de protection des droits de l'homme, et les interprétations strictes de la loi islamique telle que définie par le régime iranien.

Suite au décès du président Raïssi le 19 mai dernier, l'Iran se prépare à de nouvelles élections prévues pour le 28 juin. Certains candidats se présentent comme des réformateurs, mais beaucoup estiment que tant que la République islamique restera au pouvoir, aucun véritable changement vers le respect des droits de l'homme ne pourra être opéré.

LA RÉPRESSION DES DÉFENSEURS DES DROITS DE L'HOMME

Les défenseurs des droits de l'homme iraniens jouent un rôle majeur dans la lutte contre la répression gouvernementale. Ils sont alors en proie à de nombreuses mesures et actions

visant à les museler. Le Centre des défenseurs des droits de l'homme iranien (CDDH), co-fondé en 2002 par l'avocate Shirin Ebadi, illustre cet engagement. Le CDDH se consacre à dénoncer les violations des droits fondamentaux, à fournir une assistance juridique gratuite aux prisonniers politiques et à soutenir leurs familles. Bien que le ministère de l'Intérieur iranien l'ait déclaré illégal en 2006 et que la fermeture de ses locaux ait été imposée en 2008, ses membres continuent de lutter pour les droits de l'homme, souvent au prix de leur liberté. Plusieurs d'entre eux ont été emprisonnés, dont Mohammad Sayfzadeh, condamné à neuf ans de prison, et Shirin Ebadi, qui vit en exil en raison des nombreuses menaces de mort à son encontre. La répression s'étend également à d'autres militants, comme la journaliste et lauréate du Prix Nobel de la paix de 2023, Narges Mohammadi, emprisonnée depuis 2021 à Téhéran. Son dévouement à la cause des droits de l'homme lui a coûté la majorité des deux dernières décennies en prison, séparée de ses enfants. Toomaj Salehi, un rappeur engagé dans ses textes, récemment condamné à mort pour avoir exprimé ses opinions lors des manifestations nationales de 2022, incarne également ce combat. Son cas a suscité une indignation mondiale et un appel urgent du Haut-Commissaire aux droits de l'homme pour sa libération immédiate et inconditionnelle. Alors qu'ils luttent d'une manière pacifique, les défenseurs des droits de l'homme iraniens sont très souvent accusés de « menace à la sécurité nationale » ou « d'offense à l'islam » par les autorités. Dans ses nombreux rapports sur la situation des droits de l'homme en Iran, Amnesty International qualifie ces personnes de « prisonniers d'opinion » et met en garde contre la répression



croissante à leur encontre, ainsi que contre les risques pour leur sécurité et leur intégrité physique.

LA PEINE DE MORT COMME OUTIL D'OPPRESSION POLITIQUE

Le régime iranien utilise la peine de mort comme un outil d'oppression politique afin d'instaurer un climat de peur. Le pays refuse de signer le deuxième protocole facultatif du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et continue d'ignorer les appels de l'Assemblée générale des Nations unies à un moratoire sur l'application de la peine capitale. Le dernier rapport annuel sur la peine de mort en Iran, publié par Iran Human Rights et Ensemble Contre la Peine de Mort, révèle une augmentation alarmante de 43% du nombre d'exécutions par rapport à l'année précédente, atteignant ainsi un total de 834 en 2023. Les exécutions pour des infractions mineures telles que le vandalisme ou le trafic de drogue, ou pour des infractions floues telles que « l'inimitié envers Dieu », constituent des violations flagrantes du principe de droit international selon lequel la peine de mort ne doit être réservée qu'aux crimes les plus graves. Dans la grande majorité des cas, les condamnations à mort sont prononcées par les tribunaux révolutionnaires, qui violent systématiquement les droits des accusés et ciblent abusivement les Baloutches, un groupe ethnique qui ne représente qu'entre 2 et 6% de la population iranienne.

DES DISCRIMINATIONS CIBLÉES

Les minorités

En Iran, les minorités ethniques et religieuses font face à une discrimination systématique, comme le souligne un rapport d'Amnesty International de 2023 [1]. Les groupes ethniques tels que les Baloutches et les Kurdes rencontrent quotidiennement d'importants obstacles qui entravent leur accès à l'éducation, à l'emploi, au logement adéquat et à la participation politique. L'absence d'investissement dans les régions peuplées par ces minorités aggrave leur précarité. En octobre 2023, une manifestation pacifique au Baloutchistan réclamant la fin de l'usage illégal de la force et le respect de la liberté de réunion a été violemment réprimée par le pouvoir iranien, entraînant des violations des droits de l'homme notamment par des arrestations et détentions arbitraires et des interrogatoires abusifs. Les minorités religieuses telles que les Bahá'ís, les chrétiens, les juifs, et les musulmans sunnites, subissent elles aussi des restrictions sévères, notamment dans la pratique de leur foi. Malgré une Constitution qui admet théoriquement la liberté religieuse, la seule religion considérée comme légitime et proclamée religion d'État est le chiisme. Les droits des Bahá'ís sont particulièrement bafoués par les autorités iraniennes, qui vont jusqu'à interférer dans leurs rites funéraires, en les empêchant d'user de leurs cimetières [2]. Ces pratiques répressives du régime iranien envers les minorités ethniques et religieuses constituent non seulement une forme sérieuse de discrimination, mais représentent

[1] Amnesty International. (Avril 2024). « La situation des droits humains dans le monde. » p 261.

[2] Amnesty International. (Avril 2021). « Iran. Il faut mettre fin à la destruction d'un site de fosses communes et laisser la minorité baha'ie persécutée enterrer ses morts dans la dignité ».



également une atteinte flagrante aux droits humains les plus fondamentaux.

Les femmes

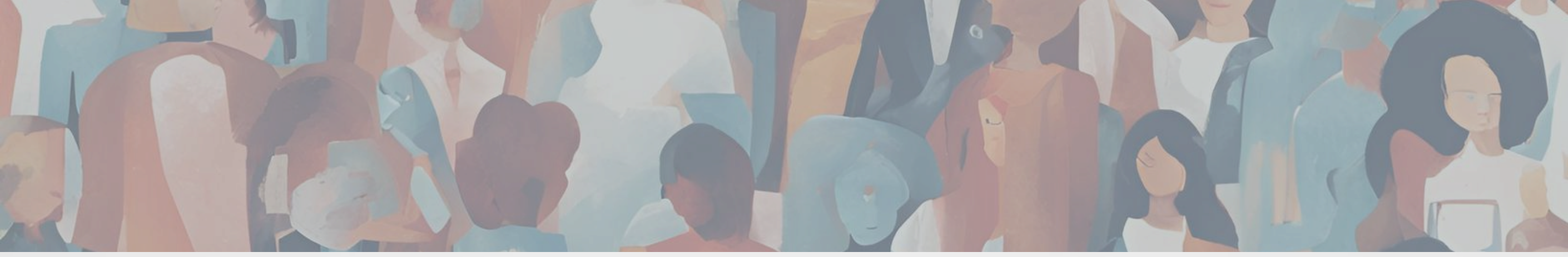
Comme l'ont formulé certaines députées françaises à l'origine d'une proposition à l'Assemblée nationale visant à condamner l'oppression et la terreur imposées aux femmes iraniennes, celles-ci sont « les premières victimes de la folie des Mollahs » [3]. En septembre 2022, Mahsa Amini a été arrêtée pour « port de vêtements inappropriés ». Cet épisode a mis en lumière la brutalité de la « police des mœurs », une sous-branche des forces de police du pays qui impose avec sévérité le port du voile. Selon Amnesty International, les femmes iraniennes sont soumises à des lois qui bafouent leurs droits à l'égalité, à la vie privée, et à la liberté d'expression et de croyance [4]. L'article 638 du Code pénal dispose notamment que « les femmes qui apparaissent en public sans le voile islamique sont passibles soit d'une peine de prison de dix jours à deux mois, soit d'une amende ». Toutefois, il n'existe aucune définition juridique de ce qui constitue un « hijab approprié », ce qui permet au régime d'exercer une répression violente qui dépasse le cadre des sanctions pécuniaires. Après son arrestation, Mahsa Amini a été soumise à des violences et à des traitements inhumains dans le véhicule de police. La mort de cette jeune femme kurde a déclenché une vague d'indignation au sein de la population iranienne qui, épuisée par la perte continue de ses citoyens, est massivement descendue dans la rue en scandant « Femme, vie,

liberté ! ». En décembre 2023, le Parlement européen a décerné le Prix Sakharov pour la liberté de l'esprit à Mahsa Amini et au mouvement « Femme, vie, liberté ! », devenu le symbole de la résilience des femmes iraniennes et de l'ensemble du peuple. Cet élan de résistance n'a cependant pas été sans répercussions pour les iraniens et les iraniennes. Des milliers d'élèves ont notamment été empoisonnés à la suite d'attaques chimiques ciblant des écoles de filles à travers l'Iran. Ces attaques ont été perçues comme une stratégie macabre, destinée à punir les étudiantes qui avaient ôté leur voile pendant le soulèvement de 2022. De surcroît, le Bureau des Nations unies a récemment exprimé son inquiétude quant à la création, par le chef du Corps des gardiens de la révolution islamique, d'un nouvel organe chargé d'appliquer strictement la législation sur le port obligatoire du hijab. La mise en place de ce plan, baptisé « Noor » (« lumière » en persan), révèle une fois de plus la cruauté du régime de la république islamique d'Iran, mais illustre également sa fragilisation face à une révolution en cours.

Les mineurs

Les droits des mineurs sont loin d'être garantis par la république islamique d'Iran. Dans un rapport de 2024, le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en République islamique d'Iran, Javaid Rehman, met en lumière de graves préoccupations concernant les droits de l'homme dans le pays, avec une attention particulière

[4] Amnesty International. (Décembre 2022). « Dissolution de la « police des mœurs » en Iran : un leurre des autorités ».



portée aux droits des mineurs [5]. En 2023, au moins deux mineurs ont été pendus par le régime, alors que le recours à la peine de mort contre les mineurs est interdit par le droit international et constitue une atteinte cruelle aux droits de l'enfant [6]. Le code pénal iranien prévoit que les filles d'au moins 9 ans et les garçons d'au moins 15 ans sont passibles de la peine capitale pour des infractions telles que le meurtre ou l'adultère. Le rapport indique que plus de 70 % des exécutions mondiales de mineurs au cours des trente dernières années ont eu lieu en Iran. Javid Rehman mentionne notamment le cas récent de Hamidreza Azarin, un mineur de 17 ans exécuté le 24 novembre 2023 pour un meurtre commis à l'âge de 16 ans et 8 mois. Les enfants ne sont pas épargnés par les nombreuses violations des droits de l'homme dont souffre la population. Le rapport mentionne l'utilisation de la violence sexuelle comme arme de répression pendant les manifestations de 2022, y compris contre des mineurs. Human Rights Watch et d'autres organisations de défense des droits de l'homme ont documenté ces atrocités. « Les dirigeants iraniens ont permis à leurs forces de sécurité aux méthodes brutales d'agresser sexuellement et de torturer des enfants, qui ont également été soumis à des procès manifestement injustes », a déclaré Tara Sepehri Far, chercheuse à Human Rights Watch [7]. Ces faits illustrent l'ampleur des ravages

causés par les violations des droits les plus fondamentaux dans le pays.

RÉACTION DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE

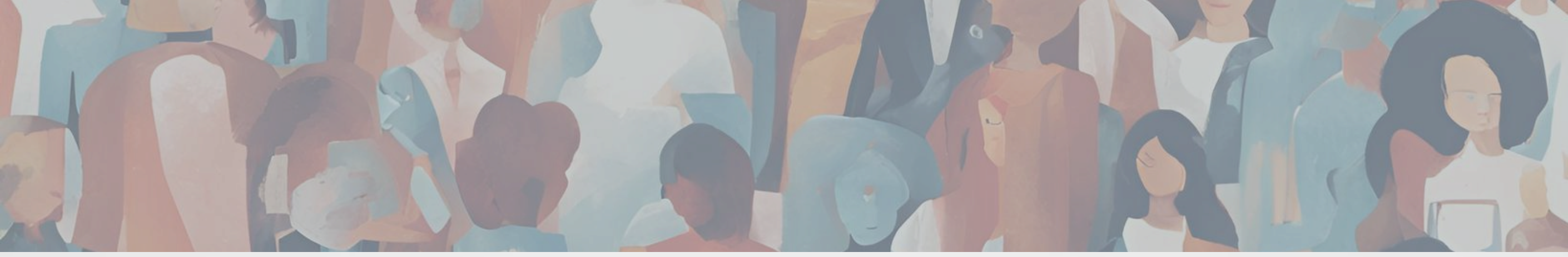
Bien que le Conseil des droits de l'homme ait dénoncé le nombre croissant d'exécutions en Iran, le silence de l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime (ONUDD), face à la proportion élevée d'exécutions pour « infraction à la législation sur les stupéfiants » (plus de la moitié en 2023), interpelle. Les Nations Unies ont été critiquées pour avoir confié à la République islamique d'Iran la présidence du Forum social du Conseil des droits de l'homme en 2023, alors même que le Haut-Commissariat aux droits de l'homme a de nombreuses fois dénoncé les violations systématiques des droits de l'homme par le régime. Lors de la session extraordinaire du Conseil des droits de l'homme du 24 novembre 2022, Volker Türk, Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, a également fermement dénoncé ces violations, décrivant la situation en Iran comme intenable. Par ailleurs, la récente résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies sur la situation des droits de la personne en République islamique d'Iran condamne les mesures répressives prises en réponse aux manifestations ayant suivi la mort en détention de Mahsa Amini [8]. Face aux graves violations des droits de l'homme en Iran,

[5] Conseil des droits de l'homme, Cinquante-cinquième session. « Situation des droits de l'homme en République islamique d'Iran. Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en République islamique d'Iran ». (26 février – 5 avril 2024).

[6] Amnesty International. (Avril 2024). « Iran. L'exécution secrète d'un jeune homme arrêté à 15 ans est une atteinte cruelle aux droits de l'enfant ».

[7] Human Rights Watch. (25 avril 2023). « Iran : Les forces de sécurité ont tué, torturé et maltraité des enfants »

[8] Assemblée générale des Nations Unies, Résolution AG/SHC/4401, 15 novembre 2023.



l'Union Européenne a mis en œuvre une série de sanctions pour dénoncer la répression brutale du régime iranien. Depuis juin 2023, l'UE a multiplié les mesures restrictives, visant notamment des individus et des entités impliqués dans la répression des manifestations, les détentions arbitraires et l'application de la peine de mort. Ces sanctions ciblent des députés, le ministre de l'Intérieur Ahmad Vahidi, des membres des forces de sécurité, ainsi que le Corps des gardiens de la révolution islamique. La police des mœurs a également été sanctionnée. Les mesures incluent des interdictions de voyager dans l'UE, le gel des avoirs des personnes et entités concernées, ou encore l'interdiction d'exporter vers l'Iran des équipements pouvant servir à la répression interne. Ces séries de sanctions reflètent la volonté de l'UE de lutter contre les violations des droits de l'homme et de soutenir les victimes de ces abus.

Afin de lutter efficacement contre les abus de la République islamique d'Iran, Amnesty International appelle à une action concertée de la communauté internationale. L'ONG insiste sur l'importance pour les États du monde d'utiliser leur compétence universelle et extraterritoriale pour poursuivre les crimes relevant du droit international et autres graves violations des droits humains commises par les autorités iraniennes. Une telle mobilisation globale est essentielle pour mettre fin à l'impunité et soutenir les victimes de ces abus.



DROITS HUMAINS ET MUTILATIONS GÉNITALES FÉMININES : UNE JUDICIARISATION DÉLICATE



JULIE
HEURTIER

En 2015, les cent quatre-vingt-treize membres de l'Organisation des Nations unies définissaient l'égalité entre les sexes et la fin des mutilations génitales comme un objectif de développement durable qui devrait être atteint en 2030. Près de 6 ans avant l'échéance, le constat est sans appel ; les mutilations génitales féminines (ci-après « MGF ») font encore 3 milliards de victimes par an. Le 8 mars 2024, le Fond des Nations unies pour l'enfance (UNICEF) déplorait d'ailleurs une hausse de 15% des MGF depuis 2016 [1].

Pour comprendre le problème et tous les enjeux qu'il sous-tend, il est essentiel de définir les MGF. Ces pratiques peuvent être appréhendées comme « toutes les interventions incluant l'ablation partielle ou totale des organes génitaux externes de la femme ou toute autre lésion des organes génitaux féminins qui sont pratiquées pour des raisons non médicales » [2]. Le terme d'excision, généralement utilisé pour parler de MGF, ne désigne en réalité qu'un seul type de mutilation, l'ablation du clitoris. Or, de nombreuses autres pratiques existent et

doivent également être prises en compte, à commencer par l'infibulation, autrement dit le fait de « recoudre » les orifices vaginaux pour empêcher la femme d'avoir des relations sexuelles hors mariage et après une grossesse. Les conséquences de ces actes sont nombreuses. Tout d'abord à court terme, avec d'intenses douleurs, des infections comme le tétanos ou bien la mort. Des conséquences à plus long terme comme les problèmes urinaires, sexuels, psychologiques ou encore au moment de la grossesse sont fréquents.

Nous nous limiterons, ici, à l'étude de ces pratiques sur le continent africain, constituant l'épicentre des MGF, qui comptabilise 144 millions de victimes survivantes, sur les 230 millions recensées dans le monde. Toutefois, cela ne signifie pas que cette zone géographique est complètement hermétique à des normes juridiques criminalisant l'excision. Comme nous allons l'observer, le continent africain et les États qui le

[1] UNICEF, « Plus de 230 millions de filles et de femmes ont subi des mutilations génitales féminines » [en ligne], publié le 8 mars 2024 [consulté le 1er mai 2024]

[2] Organisation mondiale de la santé, « Mutilations sexuelles féminines » [en ligne], publié le 5 février 2024 [consulté le 3 mai 2024]



composent sont soumis à des obligations et apparaissent, aux côtés des associations et des organisations non gouvernementales, comme des acteurs majeurs de cette lutte. Ainsi, il nous faudra comprendre ce décalage qui existe entre l'activisme juridique et la réalité concrète et sociale. En somme, nous allons examiner les véritables effets d'une juridictionnalisation nationale, régionale et mondiale, ainsi que les difficultés qui maintiennent ces pratiques en place.

Pour ce faire, il s'agira d'étudier tout d'abord les normes nationales mises en place et leur véritable impact face à la persistance de ce fléau. Ensuite, un examen de la législation supranationale sera nécessaire afin de traiter de toutes les dimensions de ce problème et de comprendre le décalage que nous avons dégagé dès cette introduction.

I - COUTUME DE LA "CIRCONCISION FÉMININE" : UNE PRATIQUE QUI DÉPASSE LES ORDRES JURIDIQUES NATIONAUX

Comme nous l'avons expliqué précédemment, la persistance des MGF sur le continent africain ne peut s'expliquer par un silence de la loi. En effet, la plupart des pays africains sont munis d'un ordre juridique criminalisant ces pratiques. Seulement trois des pays les plus affectés par ces pratiques n'ont pas érigé les MGF en infraction, à savoir le Mali, la Sierra Leone et le Libéria. Ainsi, ces dernières sont aujourd'hui largement criminalisées sur le continent africain. Le Burkina Faso est, à ce titre, cité comme exemple avec un ordre juridique luttant

dès 1996 contre les MGF avec notamment un Comité national de lutte contre la pratique de l'excision, un numéro vert et de nombreuses sanctions pénales prononcées chaque année. Par ailleurs, ce pays fait partie des rares à proposer des chirurgies réparatrices pour les femmes victimes de MGF. La loi ougandaise peut également être soulignée. Elle interdit non seulement les MGF, mais également la discrimination à l'égard des femmes non excisées. Certaines de ces lois sont même placées au sommet de la pyramide des normes nationales. Par exemple, en Somalie, l'interdiction des MGF est comprise dans la Constitution.

Pourtant, 98% des femmes somaliennes sont excisées [3]. Ceci nous invite alors à questionner et nuancer l'effectivité de ces normes nationales. Premièrement, il s'agit de constater que certains de ces instruments ont un champ d'application très restrictif, ne permettant pas une prise en compte totale du problème. C'est, par exemple, le cas de la Mauritanie ou de la Tanzanie qui interdisent ces pratiques mais seulement à l'égard des professionnels de santé, alors même que la plupart de ces mutilations sont pratiquées par des exciseuses, ne possédant aucun diplôme médical. Par ailleurs, certains gouvernements ont été plus réticents que d'autres à criminaliser ces mutilations. C'est le cas, par exemple, de l'Iraq ou de la Guinée-Bissau où l'interdiction des MGF ne date que de 2011.

Enfin, les MGF sont d'abord et avant tout une norme sociale. En d'autres termes, s'entame un combat législatif contre des mœurs et des constructions sociales

[3] UNICEF global databases 2024, Female genital mutilation (FGM) data.unicef.org [consulté le 6 juin 2024]



établis depuis des siècles. En effet, les MGF sont vues par certaines sociétés comme vertueuses, comme instrument de purification de la femme, passage obligatoire de l'éducation permettant le mariage et garantissant la fidélité de cette dernière. De plus, l'origine occidentale de la criminalisation des MGF encourage certaines sociétés à s'opposer à cela. En effet, pour certains, l'interdiction des MGF est perçue comme une tentative de globalisation culturelle. Par conséquent, ces derniers prônent la tradition africaine contre la soumission à l'impérialisme culturel occidental. Ainsi, le soutien social demeure très puissant dans certains pays du continent africain, rendant les lois inefficaces. Il existe donc un fort décalage entre ce que préconise la loi au nom de la justice et ce que préconisent les traditions au nom de la morale. Ceci constitue l'obstacle principal à la juridictionnalisation des MGF aujourd'hui. Toutefois, il s'agit de souligner que les législations nationales ne restent pas sans effet, elles permettent, dans bien des cas, d'engranger une réflexion au sein de la population au sujet de ces pratiques. La mise en place d'une loi criminalisant une coutume largement établie dans une société fait souvent naître un débat dans la sphère publique. De la même manière, la mise en place effective de la loi criminalisant cette pratique encourage certaines franges de la société à en questionner le bien-fondé. Par conséquent, la mise en place d'une loi nationale permet parfois de réduire le soutien social dont bénéficient les MGF. C'est notamment ce qui a pu être constaté par l'UNICEF, au Kenya, au Niger ou encore au Bénin, bien qu'il faille quand même se méfier de ces réductions, dans

la mesure où les personnes interrogées ont pu, seulement par crainte de poursuites, se positionner contre ces pratiques. À l'inverse, certains pays montrent que la mise en place d'une législation érigeant les MGF en infractions n'a pas influencé le soutien social. C'est le cas de la Guinée. En 2000, une nouvelle loi est venue ériger les mutilations génitales féminines en infractions pénales. Or, le pourcentage d'hommes et de femmes favorables aux mutilations génitales reste semblable avant et après l'entrée en vigueur de la loi, illustrant une inefficacité de la mesure sur l'opinion publique. L'efficacité des lois nationales sur l'interdiction des MGF reste donc limitée, probablement parce que ces dernières stigmatisent directement ces pratiques sans entamer de véritables dialogues avec les sociétés.

II - UNE LÉGIFÉRATION INTERNATIONALE ET RÉGIONALE

Le combat contre les MGF fait également l'objet d'un combat au sein des sphères juridiques internationales mais aussi régionales. En effet, le mouvement anti-MGF s'inscrit dans un contexte plus global, le combat pour les droits des femmes et la protection de leur intégrité physique.. Nous pouvons, tout d'abord souligner la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes de 1979 qui stipule en son article 2 que « les États parties s'engagent à prendre toutes les mesures appropriées, y compris les dispositions législatives, pour modifier ou abroger toute loi, disposition réglementaire, coutume ou pratique qui constitue une discrimination à l'égard des femmes » [4]. Par ailleurs, à cette

[4] Article 2, Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes, 18 décembre 1979



même époque, des organisations onusiennes commencent à dénoncer spécifiquement les MGF sur un plan sanitaire et médical. Toutefois cet activisme demeure, à l'époque, très peu puissant permettant simplement la médicalisation de ces pratiques dans certains pays. En 1993, la conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'homme qualifie ces pratiques de forme de violence à l'égard des femmes et constitue ainsi la première véritable étape de criminalisation des MGF à l'échelle internationale [5]. En 1995, la quatrième conférence mondiale de Pékin reconnaît les droits sexuels comme faisant partie des droits de l'homme permettant ainsi d'ouvrir la voie à la qualification des MGF en tant que violation de droits humains [6]. Une déclaration commune à plusieurs institutions onusiennes en 2008 condamne spécifiquement les MGF [7]. Cette déclaration est une étape majeure permettant une alliance internationale contre ces pratiques. Elle est qualifiée de « grand orchestre » par la journaliste Renée SAUREL. Cette condamnation onusienne perdure encore aujourd'hui et notamment avec une résolution de l'Assemblée générale des Nations-Unies de 2012 condamnant les MGF de manière universelle [8]. Enfin, depuis 2008, un programme mondial visant à l'abandon des MGF est mené par la

Commission de la population et du développement (UNFPA) et l'UNICEF. Ce programme vise à la mise en place d'un nouvel ordre juridique et social de lutte contre ces pratiques en encourageant notamment les dénonciations publiques. Le programme agit également auprès des gouvernements, établissant un dialogue pour les encourager à poursuivre et sanctionner les auteurs de ces pratiques. Une dimension compensatrice est également envisagée. Les gouvernements sont incités à mettre en place un système médical efficace et compétent, permettant aux survivantes de recevoir les soins nécessaires suite à une mutilation.

Ce programme mondial travaille en étroite collaboration avec l'Union Africaine dont l'action contre les MGF est remarquable. En effet, la sphère régionale est également un acteur central de ce combat. La législation contre la pratique des MGF était absolument essentielle pour le continent qui en était non seulement le foyer, et qui ne bénéficiait d'aucun moyen d'action. La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981 ne comprenait aucune protection spécifique pour la femme. Au contraire, certains estiment même que ce texte encourage la perpétuation des MGF au nom de la tradition, qui constitue selon

[5] Conférence mondiale sur les droits de l'homme, Déclaration et programme d'action de Vienne, A/CONF. 157/23, 12 juillet 1993

[6] UNICEF, « Mutilations génitales féminines/excision : bilan statistiques et examen des dynamiques du changement » [en ligne], juillet 2013, p.11

[7] HCDH, OMS, ONUSIDA, PNUD, UNCEA UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, "Éliminer les mutilations sexuelles féminines : déclaration interinstitutions", 16 juin 2008

[8] Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, Intensification de l'action mondiale visant à éliminer les mutilations génitales féminines, Document ONU A/RES/67/146, 20 décembre 2012, Nations Unies, New York, <http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/67/146>, consulté le 6 juin 2024.



l'article 17 de la charte, un devoir de l'État [9].

Le protocole de Maputo relatif aux droits des femmes de 2003 apparaît donc comme l'élément normatif le plus important dans la construction d'une norme juridique régionale interdisant les MGF. Dès 1990, l'organisation internationale est marquée par des préoccupations féministes, ou tout du moins des préoccupations d'égalité entre les hommes et les femmes. La combat contre les mutilations génitales s'immisce alors dans ces pourparlers pour éveiller peu à peu les consciences sur un sujet perpétuellement protégé par la tradition. Ce texte apparaît donc comme une véritable opportunité pour ce nouveau combat. Un texte interdisant spécifiquement les MGF serait très certainement resté lettre morte. C'est donc la raison pour laquelle différentes associations de femmes africaines juristes, ou encore des associations de défense des droits humains ont profité de ce dynamisme institutionnel pour effectuer une sorte de lobbying à l'égard des décideurs politiques et intégrer les MGF dans les questions à prendre en compte dans les droits de la femme. Ceci s'est révélé être un véritable succès illustré par l'article 5 du Protocole de Maputo. Cet article pose que « les États interdisent et condamnent toutes les formes de pratiques néfastes qui affectent négativement les droits humains des femmes... » [10]. Pour ce faire, les États sont invités à sensibiliser

leurs populations sur les dangers de ces pratiques, sanctionner les auteurs, apporter les soins nécessaires aux victimes et enfin protéger les victimes potentielles. Bien que le texte soit relativement complet dans le traitement de ce fléau et ne se limite pas à la simple criminalisation, certaines failles sont tout de même à souligner. Il convient, tout d'abord, de rappeler que ce protocole de Maputo n'a pas été ratifié par tous les pays d'Afrique. Certains États tels que la Somalie, avec 99% des femmes du pays excisées, l'Égypte avec 87% soit 27, 2 millions d'égyptiennes, ou encore le Soudan avec 87% [11] n'ont pas ratifié le protocole et ne sont donc pas soumis aux obligations découlant de l'article 5, à commencer par l'interdiction de ces pratiques. Par ailleurs, l'application effective du Protocole est aujourd'hui questionnée. De manière générale, la volonté politique et les moyens tant administratifs que financiers restent lacunaires au sein de l'Union. Bien que certaines avancées soient effectivement soulignées, un plan d'action établi par l'Union africaine en 2016 réaffirme la nécessité d'éradiquer les MGF et les nombreux progrès restant à accomplir [12].

Cependant l'Union africaine ne s'est pas contentée d'un seul protocole additionnel. En 2019, l'assemblée générale décide de mener une action collective de lutte contre les MGF en Afrique, appelée initiative Saleema. Le Burkina Faso est tout d'abord désigné

[9] Article 17, Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 27 juin 1981

[10] Article 5, Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique, 2003

[11] UNICEF global databases 2024, Female genital mutilation (FGM) data.unicef.org [consulté le 6 juin 2024]

[12] Union africaine, Plan d'action de Maputo 2016-2030 : Pour l'opérationnalisation du cadre stratégique continental pour la santé sexuelle et les droits liés à la reproduction



comme leader de ce projet qui s'assurera de l'action effective de chaque État. En réalité, il est également l'instigateur de cette initiative, avec une approche davantage holistique de la lutte contre les MGF. Au même titre que le Burkina Faso, l'Union africaine tente d'appréhender les MGF comme un phénomène profondément ancré dans un contexte socio-culturel très spécifique, et dont la seule solution est une approche multidimensionnelle, avec un cadre législatif solide, mais surtout des actions sociales ciblant spécifiquement les communautés et groupes sociaux. En d'autres termes, cette campagne est principalement basée sur une action de communication et de promotion auprès des communautés, qui sont étudiées comme les véritables décideurs de cette norme sociale. Cette action concentrée sur la compréhension sociale de la norme et ses dimensions culturelles et traditionnelles se démarque de ce que nous avons pu observer jusqu'à présent.

Il est enfin essentiel de souligner que cette législation régionale n'aurait pu aboutir sans la mobilisation d'un « réseau de plaidoyer régional » [13]. En d'autres termes, bien que l'internationalisation du combat ait pu jouer un rôle central dans sa prise en considération par les décideurs politiques, il convient de souligner que cet activisme régional résulte en grande partie d'une action portée par des associations régionales, au niveau d'acteurs régionaux.

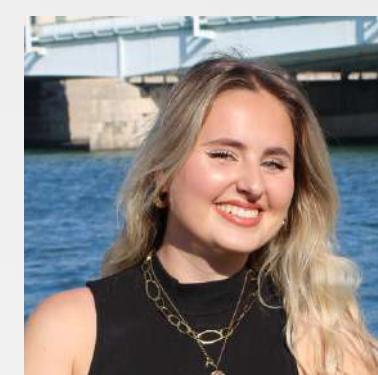
Pour conclure, l'interdiction des MGF se révèle être une étape particulièrement complexe dans la mesure où elles sont devenues un rite culturel profondément ancré dans les mœurs. L'effort de législation nationale se confronte au soutien social dont bénéficient ces normes. Ceci peut sûrement s'expliquer par le fait que les lois nationales mises en place criminalisent directement les MGF sans prendre en compte les différentes facettes de cette norme et notamment cet ancrage social profond. À ce titre, l'action supranationale semble donc plus complète, plus holistique, tentant d'établir un dialogue avec les sociétés pratiquant les MGF. En d'autres termes, cette approche tente de s'immiscer dans ces normes sociales très hermétiques pour changer la vision des populations. Une action juridique seule ne suffirait pas, il est effectivement essentiel d'agir au niveau social et de viser directement la conscience commune d'un pays pour ériger ces pratiques en infractions morales, et pas seulement pénales. C'est notamment ce qu'explique le Secrétaire général des Nations unies en affirmant que « L'abandon de cette pratique nécessite un processus de changement social qui se traduit par de nouvelles attentes à l'égard des familles » [14]. Cependant de nombreux progrès doivent encore voir le jour. En 2024, l'UNICEF déclare que les progrès doivent être vingt-sept fois plus rapides pour atteindre cet objectif de développement durable de 2030 et la fin des MGF.

[13] GUIGNARD Lison, « La construction d'une norme juridique régionale : le cas des mutilations génitales féminines en Afrique », *Critique internationale*, 2016/1 (N° 70), p. 87-100. URL : <https://www.cairn.info/revue-critique-internationale-2016-1-page-87.htm>

[14] UNICEF et Union européenne, « La dynamique du changement social vers l'abandon de l'excision/mutilation génitales féminines dans cinq pays africains » [en ligne], Novembre 2010, [consulté le 4 mai 2024]



LE SYSTÈME DES DROITS HUMAINS DE L'UNION AFRICAINE À L'ÉPREUVE DU DURCISSEMENT DES LOIS CONTRE LES PERSONNES LGBTQIA+ EN AFRIQUE



LISA
PATRIS

INTRODUCTION : LE DURCISSEMENT DES LÉGISLATIONS ANTI-LGBTQIA+ EN AFRIQUE

L'année 2023 a été marquée par la recrudescence de lois discriminatoires et incriminantes dirigées contre les personnes LGBTQIA+ (lesbiennes, gays, bissexuelles, transgenres, queers, intersexuées et asexuelles) dans les Etats Africains. Se renforce alors une tendance à l'utilisation croissante des systèmes légaux comme des moyens de marginalisation et de persécution des membres de la communauté LGBTQIA+. Ainsi, en 2023, Tigere CHAGUTAH, le directeur régional pour l'Afrique de l'Est et l'Afrique australe à Amnesty International a déclaré qu'« à travers l'Afrique, les personnes LGBTQIA+ se retrouvent confrontées à un recul inquiétant des avancées, à des remises en cause de leur identité et à de gros obstacles à leurs droits juridiques et sociaux ».

En effet, 31 des 55 pays africains continuent de criminaliser les relations sexuelles consenties entre les personnes de même sexe, violant de ce fait les normes internationales et régionales,

dont celles de l'Union Africaine, relatives aux droits humains. Ainsi, l'homosexualité y est considérée comme un crime passible d'emprisonnement et dans certains Etats comme la Mauritanie, la Somalie ou le Nigéria, passible de la peine de mort. Au cours de l'année 2023, six Etats (le Kenya, le Ghana, la Namibie, Le Niger, la Tanzanie et l'Ouganda) ont renforcé leurs lois contre l'homosexualité. C'est la première fois depuis des années qu'autant de pays adoptent de telles lois, contrairement au Gabon en 2020 et à l'Angola en 2021 qui ont dépénalisé l'homosexualité. La nouvelle loi contre l'homosexualité adoptée en mai 2023 par l'Ouganda, prévoyant la peine de mort pour « homosexualité aggravée », notamment en cas de relations sexuelles avec des personnes de moins de 18 ans ou des personnes séropositives, entre dans cette mouvance et inquiète les défenseurs des droits humains. Elle prévoit notamment de sanctionner la « promotion de l'homosexualité », son article 14 instaure un « devoir de dénoncer les actes d'homosexualités » et elle criminalise les soins médicaux prodigués aux personnes LGBTQIA+,



leur hébergement et leurs représentations en justice.

La résolution 41/18 adoptée le 17 juin 2011 du Conseil des droits de l'Homme des Nations Unies sur la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre souligne et condamne l'impact de ces discriminations et persécutions à l'encontre de la communauté LGBTQIA+. Si ces lois visant à discriminer et criminaliser les personnes LGBTQIA+ sont contraires aux droits humains du système de l'ONU et des systèmes régionaux en Europe (l'Union Européenne et le Conseil de l'Europe) et en Amérique (l'Organisation des Etats américains et la Commission interaméricaine des droits de l'Homme), la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, le principal traité relatif aux droits humains de l'Union africaine que ses 53 pays membres se sont engagés à respecter, ne s'est pas directement positionnée sur la question, favorisant le développement de ces lois discriminantes. En 2014, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a adopté sa première résolution en faveur des droits LGBTQIA+. Pourtant nous allons voir que ces progrès, garantie par l'Union africaine de véritables droits effectifs pour les personnes LGBTQIA+ en Afrique, restent limités et fragilisés par son statut d'organisation intergouvernementale et par les puissantes réticences des dirigeants politiques influencées par des facteurs politique, anthropo-culturel et sociologique.

I - LA PROTECTION NORMATIVE AMBIGUË DES PERSONNES LGBTQIA+ PAR LA CHARTE AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES

Bien que le système africain des droits

humains comporte un certain nombre de traités et trois institutions (la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, la Commission africaine et le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant), nous allons principalement nous concentrer sur le traité fondateur, c'est-à-dire la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et sur l'institution la plus compétente en la matière, la Commission africaine. La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (la Charte africaine) est adoptée en 1981 et constitue le principal traité relatif aux droits humains de l'Union africaine. Elle a été ratifiée par l'ensemble des Etats membres à l'exception du Royaume du Maroc et est juridiquement contraignante. Ainsi, elle bénéficie d'une portée importante. A l'instar des autres traités régionaux sur les droits humains, elle ne contient aucune référence explicite à l'orientation sexuelle ou à l'identité de genre. Dans son article 18 qui consacre le droit à la famille, il est exclusivement fait référence à un modèle hétérosexuel. De plus, son article 2 relatif au droit à l'égalité entre tous et qui condamne les différentes formes de discriminations, ne mentionne pas directement les motifs d'orientation sexuelle. Il existe donc un doute si les personnes LGBTQIA+ sont détentrices des droits humains en vertu de la Charte et si elles peuvent faire valoir ces droits devant ses institutions, à savoir la Commission africaine des hommes et des peuples et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.

Dans la Résolution 275 de la Commission africaine sur la protection contre la violence et les autres violations des droits de l'homme en raison de l'orientation ou de l'identité de genre, réelles ou



supposées, adoptée en 2014, l'orientation sexuelle et l'identité de genre sont considérées comme des motifs de protection contre la violence et d'autres violations des droits humains, notamment la discrimination. Cette résolution part du constat que le « viol "correctif", les agressions physiques, la torture, le meurtre, les arrestations arbitraires, les détentions, les exécutions extrajudiciaires, les disparitions forcées, l'extorsion et le chantage » en raison de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre sont commis dans les États africains. Elle établit le fait que ces actes constituent des violations aux articles de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. C'est notamment le cas de l'Article 3 (égalité devant la loi), l'Article 4 (le respect de la vie et l'intégrité de la personne) et l'Article 5 (l'interdiction de la torture et des autres peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants). Cette résolution de 2014 accentue et réaffirme la condamnation par la Commission africaine de toute forme de violence sexuelle. Cette résolution, d'une importance historique et saluée par les défenseurs des droits de l'homme, semble avoir réglé la question de savoir si les personnes LGBTQIA+ sont détentrices de droits en vertu de la Charte.

À la Résolution de 2014 de la Commission africaine, trois arguments intéressants peuvent être ajoutés pour conforter l'idée que la Charte africaine a prévu d'accorder les droits humains qu'elle contient aux personnes LGBTQIA+. Pour commencer, la Charte africaine accorde des droits à toute personne, sans distinction qui relève de la juridiction d'un Etat partie. En effet, la formulation « toute personne » est titulaire des droits garantis par la Charte figure dans douze de ses dispositions. L'utilisation de termes tels que « tout être

humain », « nul » et « tous les citoyens » confirme l'idée que la Charte est universelle. De plus, l'article 2 de la Charte africaine, qui est une disposition générale de non-discrimination, souligne que chacun peut jouir de tous les droits reconnus par la Charte sans discrimination d'aucune sorte. Il prévoit que tous les individus ont droit à la jouissance des droits reconnus dans la Charte africaine « sans distinction aucune, notamment de race, d'ethnie, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation ». Les formulations telles que « notamment » et « ou toute autre situation » démontrent le caractère non exhaustif de la liste, ce qui permet d'admettre les discriminations pour des motifs d'orientation sexuelle. La Commission a d'ailleurs dans une de ses décisions sur une communication intitulée Zimbabwe Human Rights ONG Forum c/ Zimbabwe, cité « l'orientation sexuelle » comme motif de non-discrimination. Enfin, il serait possible de considérer que « le sexe », un critère déjà explicitement énoncé à l'article 2 de la Charte, pourrait être entendu de façon à inclure l'orientation sexuelle.

II - L'INTÉGRATION DES QUESTIONS AYANT TRAIT À L'ORIENTATION SEXUELLE ET À L'IDENTITÉ DE GENRE DANS LE MANDAT DE LA COMMISSION AFRICAINE

Nous allons ici nous intéresser à l'intégration dans le mandat de la Commission des questions ayant trait à l'orientation sexuelle et l'identité de genre et les outils dont disposent l'Union africaine, les associations et les individus pour promouvoir les droits humains des personnes LGBTQIA+. Dans un premier



temps, le mandat de protection de la Commission consiste pour l'essentiel à examiner les plaintes (« communications ») déposées par les Etats et les individus. La Charte africaine diffère de tous les traités des droits humains classiques dans lesquels les plaintes individuelles sont optionnelles. Il s'agit en effet d'une procédure qui découle directement de la ratification de la Charte par un Etat. En revanche, la Commission n'a jamais eu l'occasion de s'exprimer directement sur la question des droits LGBTQIA+ puisque dans la seule affaire (communication Courson c/ Zimbabwe) traitant de la question, le plaignant a retiré sa plainte concernant la pénalisation des relations sexuelles entre hommes au Zimbabwe.

L'examen des rapports d'Etat par la Commission africaine constitue le pilier de son mandat promotionnel. C'est à l'article 62 de la Charte africaine qu'il est imposé aux Etats de présenter tous les deux ans un rapport sur les mesures d'ordre législatif et les autres moyens pour donner effets aux droits de la Charte. Pourtant les retards réguliers dans leurs publications ont nui à leur efficacité. De plus, la question de l'orientation sexuelle et des droits des personnes LGBTQIA+ n'était jamais abordée. Ainsi, s'est développée au début des années 2000 une tendance chez certains Commissaires qui consiste à interroger directement les délégations des Etats à propos des droits des personnes queers et a permis d'ouvrir des discussions de manière efficace. Cette tendance s'est poursuivie et dans les années 2010, les observations finales adoptées pour Maurice, le Cameroun, l'Ouganda, le Nigeria, la Namibie et le Liberia contenaient des questions liées à l'orientation sexuelle.

Au fil de son évolution, la Commission

africaine a mis en place des mécanismes spéciaux comme les « rapporteurs spéciaux », les « groupes de travail » et les « Comités ». Dans cette démarche consistant à intégrer les questions liées à l'orientation sexuelle et l'identité de genre, mais tout en prenant en compte la difficulté de l'acceptation publique d'une identité gay, la Commission africaine a notamment mis en place un Comité sur la protection des droits vivant avec le VIH dont la mission est d'intégrer une dimension de genre et prêter une attention particulière aux personnes appartenant aux groupes les plus vulnérables.

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples dispose d'un pouvoir important en établissant des normes telles que des résolutions et des directives. En 2011, la Commission a notamment adopté une définition du concept de « groupes vulnérables et défavorisés » dans les Principes et lignes directrices sur la mise en œuvre des droits sociaux et culturels dans la Charte africaine incluant « les personnes lesbiennes, gays, bisexuelles, transgenres et intersexes ». En 2014, la Commission africaine a défini dans son rapport sur la situation des femmes une défenseure des droits de l'homme comme « toute femme défenseur des droits de l'homme qui travaille, individuellement ou en association avec d'autres ; sur la promotion et la protection des droits humains, ainsi que toute personne qui travaille sur les droits des femmes, les droits associés au genre et à la sexualité, quelle que soit leur orientation sexuelle ». Enfin, en 2014, la Commission africaine a mis en place sa première résolution (275) historique traitant de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre. Depuis l'adoption de cette résolution, la Commission africaine intègre de plus en



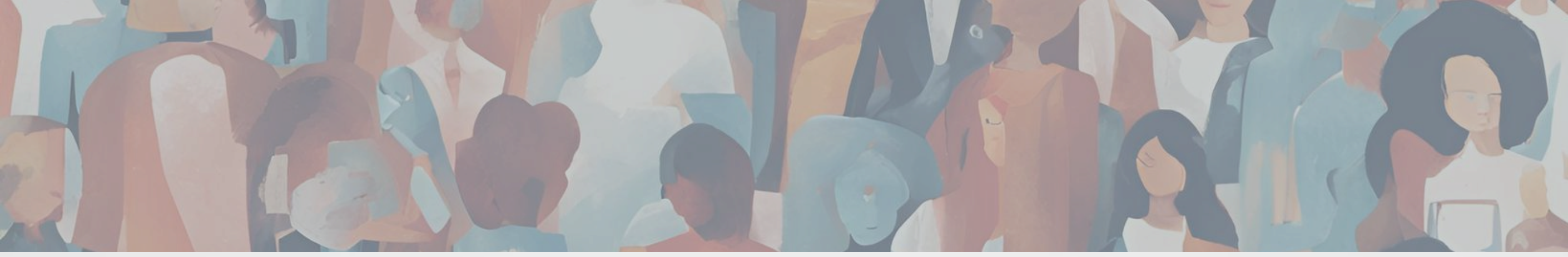
plus les questions en lien avec les droits LGBTQIA+ dans son processus d'élaboration des normes. Dans une résolution (376) adoptée en 2017, sur la situation des défenseurs des droits de l'homme en Afrique, la Commission a reconnu explicitement la vulnérabilité accrue des défenseurs des droits humains œuvrant pour la promotion et la protection des droits des personnes LGBTI, et le besoin d'adopter une législation spécifique pour les protéger.

Enfin, la Commission africaine a développé une relation étroite avec la société civile. Dans sa Résolution sur les critères d'octroi et de maintien du statut d'observateur auprès de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples de 1999, mise à jour par la Résolution 361 de 2016, elle accorde le statut d'observateur aux ONG. Ainsi, ces dernières peuvent recevoir et contribuer à l'ordre du jour de la Commission africaine et sont autorisées à prendre la parole lors de ses sessions publiques. En 2008, une ONG qui œuvre à la promotion et la protection des droits des personnes LGBTQIA+, la Coalition of African Lesbians (CAL), a posé sa candidature pour obtenir le statut d'observateur. En 2010, la Commission africaine a refusé la demande pour deux raisons interdépendantes : les objectifs de la CAL étaient contraires à l'Acte constitutif de l'UA et à la Charte africaine et la Charte ne reconnaît pas explicitement les droits à la non-discrimination sur la base de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre, ni les droits des personnes LGBTQIA+.

La CAL déposera à nouveau sa candidature qui sera acceptée en 2015 par la Commission africaine, pour être retirée en 2018 sous la pression des dirigeants politiques.

III - LA RÉSISTANCE À LA LIBÉRALISATION DES DROITS DES PERSONNES LGBTQIA+ AU SEIN DE L'UNION AFRICAINE

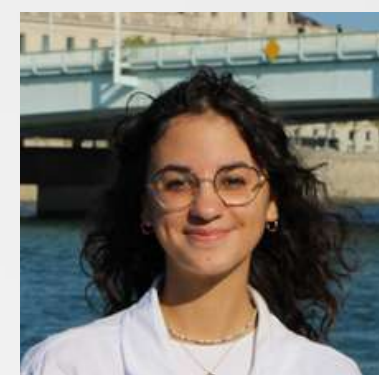
Les difficultés rencontrées par l'Union africaine pour garantir une protection efficace des droits des personnes LGBTQIA+ sont le reflet de la problématique principale à laquelle toutes les organisations internationales sont confrontées : la souveraineté des Etats. En effet, l'Union africaine est une organisation intergouvernementale composée de 55 Etats avec à leurs têtes des dirigeants qui ont pour priorité leurs politiques nationales et de rester au pouvoir. Ainsi, dans un contexte où les populations de la communauté africaine sont majoritairement contre la reconnaissance de droits aux personnes LGBTQIA+ pour des raisons anthropoculturelles, religieuses et sociologiques, les décideurs vont utiliser cette question non pas en termes de droit individuel mais comme un instrument de politique qui permet d'obtenir le soutien du public. De plus, ces mêmes personnalités au pouvoir vont être influencées par ces mêmes courants de pensée et vont « naturellement » tendre vers ces politiques liberticides. Et comme dans toutes les organisations internationales, les Etats auront toujours le dernier mot. En effet, ils bénéficient de nombreux moyens pour forcer ou contrer une politique, ils peuvent mettre leur veto, ne pas respecter un traité, refuser d'exécuter une sanction, appliquer des pressions politiques ou encore menacer de quitter l'organisation. Par exemple, en 2018, les pressions politiques exercées par les dirigeants politiques des Etats de l'Union africaine ont abouti au retrait par la Commission africaine des droits de l'homme du statut d'observateur à la *Coalition of African Lesbians* en 2018,



démontrant que les acquis des personnes LGBTQIA+ en Afrique comme partout ailleurs restent fragiles et un enjeu capital en termes de droits humains.



TRANSIDENTITÉ ET POUVOIRS DES ÉTATS : LES ENJEUX DES DROITS PARENTAUX SOUS LE PRISME DE LA CEDH



KASSANDRA
GRONDIN

Dans la résolution 2048 adoptée en 2015, « la discrimination à l'encontre des personnes transgenres en Europe », l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe rappelle son regret « que les personnes transgenres soient victimes d'une large discrimination en Europe ». Un nombre inconsiderable de conditions doivent être remplies pour que les intéressés puissent demander une reconnaissance juridique de leur genre, conduisant à des violations de leurs droits fondamentaux telles que le droit au respect de la vie privée et de l'intégrité physique. En effet, le texte reconnaît que « parmi les conditions à remplir prévues par les procédures correspondantes figurent souvent la stérilisation, le divorce, un diagnostic de maladie mentale, des interventions chirurgicales et d'autres traitements médicaux. Des lourdeurs administratives et des exigences supplémentaires comme une période « d'expérience de vie » dans le genre choisi rendent fastidieuses les procédures de reconnaissance du genre ».

COMPRENDRE LA TRANSIDENTITÉ

Le sujet de la transidentité fait appel à différents termes. L'Organisation mondiale de la santé distingue le sexe du genre en le définissant par « les caractéristiques biologiques et physiologiques qui différencient les

hommes des femmes, comme les organes reproductifs, les chromosomes, les hormones, etc. ». Au cœur de tensions sociales et de débats politiques, le genre est une donnée permettant de définir l'identité de genre et l'organisation sociale. Le genre est alors construit sur trois piliers. Mentionné précédemment, le premier renvoie aux éléments biologiques, réalité factuelle utilisée pour justifier les données genrées. Ainsi, ces caractéristiques participent à ancrer et naturaliser le genre. L'identité de genre constitue le deuxième pilier, traduite par les « étiquettes femme et homme ». Ainsi, de l'assignation de genre découlent différents paramètres : le prénom, l'éducation, certains comportements sociaux, l'accès à certaines activités et carrières, l'égalité des droits, etc. Enfin, le troisième pilier repose sur l'expression, la présentation du genre par le biais de marqueurs sociaux permettant d'associer un individu à un genre. Ceux-ci peuvent être matériels comme les vêtements, le maquillage, la coiffure ; moraux avec le vocabulaire employé, le comportement ainsi que symboliques et culturels.

En Occident, les trois piliers sont imbriqués. Par exemple, dès lors qu'un individu possède des organes génitaux masculins, ce dernier sera associé



directement par la société au genre masculin sans questionnement. Le fait de reposer le genre sur la biologie n'est pas récent, puisqu'il remonte au 18^e siècle et surtout au 19^e siècle. De ce fait, le genre est relatif et dépasse le cadre naturel. Il est relatif culturellement, autrement dit le concept change d'une société à une autre. A titre d'exemple, si dans notre système patriarcal le genre masculin domine la catégorisation binaire au détriment de celui féminin, les Amérindiens avaient jusqu'à cinq genres différents. Le genre est aussi relatif temporellement, évoluant au fil des époques. Découle du genre toute la sociologie du viol, des violences sexuelles, des inégalités économiques, une hiérarchisation et une infériorité de certaines personnes vis-à-vis d'autres.

En plus de la non-binarité, les courants de pensée queer prennent en compte la transidentité. Une personne transgenre désigne une personne ne se sentant pas en accord avec l'identité assignée à sa naissance (masculin ou féminin). Ainsi, à l'inverse, une personne est cisgenre dès lors qu'elle s'assigne à l'identité de naissance. Une personne transgenre ne change pas forcément de genre puisqu'elles ont pratiquement toujours eu conscience de leur identité, sans pouvoir forcément l'exprimer pleinement. De ce fait, la transidentité n'est pas une question de corps, d'apparence mais de l'identité imposée à la naissance, surtout dans une société où les individus doivent aller de pair avec leur identité de genre. Il convient par conséquent de rappeler que le terme « transsexuel » ne doit pas être utilisé, considéré comme stigmatisant et transphobe (hypersexualité supposée, instabilité psychologique, fétichisation, etc.). Issu du milieu médical, ce terme est associé à une maladie mentale, faisant référence à une personne ayant effectué

une opération génitale. Dans de nombreux cas, les personnes transgenres n'y ont pas eu recours pour diverses raisons. Sous la Convention européenne des droits de l'homme (Convention EDH), la transidentité est protégée par l'article 8, relatif au droit à la vie privée et familiale.

De ce fait, il peut y avoir des conflits lorsqu'une personne transgenre a des enfants, antérieurement ou postérieurement à son changement de genre. Le 10 octobre 2018, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté la résolution 2239 « Vie privée et familiale : parvenir à l'égalité quelle que soit l'orientation sexuelle » où elle demande aux Etats à veiller à ce que l'identité de genre des parents transgenres soit correctement enregistrée sur l'acte de naissance de leurs enfants. Il conviendra alors de s'intéresser particulièrement aux parents transgenres dans leurs relations avec leurs enfants du point de vue de la CEDH.

UNE LENTE RÉVOLUTION DE LA CONCEPTION TRADITIONNELLE DE LA FAMILLE : ENTRE DROITS PARENTAUX ET TRANSIDENTITÉ

De manière générale, l'arrêt *B. c/ France*, du 25 mars 1992, a été la première affaire où la Cour conclut à une violation de l'article 8, concernant la reconnaissance des personnes transgenres. En l'espèce, les autorités françaises avaient refusé d'accorder la modification d'état civil demandée par la requérante. C'est véritablement avec l'affaire rendue le 11 juillet 2002 *Goodwin c/ Royaume-Uni*, qui prend en compte la nécessaire reconnaissance juridique de la nouvelle identité des personnes transgenres en raison de l'acceptation sociale accrue. Aucun facteur d'intérêt public n'entraîne en



concurrence avec l'intérêt de la requérante à obtenir la reconnaissance juridique de son changement. Ainsi, la CEDH reste ouverte sur les nouveaux débats sociaux et n'hésite pas à juger une violation afin de protéger le droit au respect de la vie privée des intéressés concernant leur reconnaissance juridique de leur nouvelle identité. Dès lors que le cadre réglementaire laisse aux autorités un pouvoir discrétionnaire excessif sur le changement de genre, la Cour peut reconnaître des cas de violation de l'article 8 : cela avait été le cas dans *A.D et autres c/ Géorgie*, du 1er décembre 2022 où la législation manquait de clarté, rendant impossible la modification de l'état civil.

Dans la même lancée, il est possible de constater une certaine évolution concernant la filiation entre un parent transgenre et son enfant biologique. En effet, la CEDH engage la responsabilité de la Russie, dans l'affaire du 6 juillet 2021 *AM c/ Russie* à la suite d'une décision judiciaire restreignant les droits parentaux de la requérante, une personne transgenre opérée : elle aurait été alors privée de contacts avec ses enfants en raison de son changement de sexe et de l'effet prétendument négatif sur la santé mentale et le développement de ces derniers. La Cour constate une violation des articles 8 et 14 de la Convention, jugeant qu'il n'existe aucune preuve d'un préjudice potentiel pour les enfants. La décision judiciaire était clairement discriminatoire, fondée sur l'identité de genre de la requérante. Ainsi, il semblerait davantage complexe pour les Etats d'adopter des mesures restrictives lorsque sont en jeu les droits parentaux lorsqu'ils sont mis en œuvre quotidiennement. D'après la Cour européenne, l'enfant serait davantage concerné, en subissant, dans le cadre

scolaire, extrascolaire, dans son développement, des répercussions.

En France, le sujet de la transidentité a pu susciter des débats au sein des juridictions. Dans une affaire, une femme transgenre, ayant déjà eu 2 enfants, obtient son changement de sexe en 2011. Conservant ses organes masculins et ayant procréé naturellement avec son épouse, elle opère en 2014 au regard de son enfant une reconnaissance prénatale « déclarée de nature maternelle, non gestatrice ». A la suite des refus des juridictions antérieures, la cour d'appel de Montpellier le 14 novembre 2018 infirme le jugement et ordonne l'établissement d'un lien de filiation entre l'enfant et la demanderesse désignée alors comme « parent biologique de l'enfant ». Néanmoins, en 2020, la Cour de cassation casse cette décision, considérant d'une part que la cour d'appel avait créé une nouvelle catégorie « parent biologique », catégorie n'existant pas en droit civil français. D'autre part, la Cour de cassation refuse la transcription d'une filiation maternelle, rappelant l'article 311-25 du code civil disposant que la mère ne peut qu'être que celle qui accouche. La Haute Cour déclare que restent seulement possible les modes d'établissement de la filiation réservés au père.

Dans un jugement du 9 février 2022, la cour d'appel de Toulouse adopte une solution totalement différente de la Cour de cassation, favorable à la reconnaissance de la parentalité des personnes transgenres. En effet, elle considère que la reconnaissance paternelle ne peut être retenue car elle entrerait en contradiction avec la nouvelle identité de la requérante et ainsi contraire au droit à la vie privée et à l'autodétermination sexuelle, garanti par l'article 8. Les juges estiment que la loi du



18 novembre 2018 laisse un vide juridique concernant la filiation pour les enfants nés après la modification de la mention du sexe à l'état civil. Dans la même lancée, la loi de bioéthique du 2 août 2021 « démontre l'absence de trouble à l'ordre public d'une double filiation maternelle hors adoption ». La cour d'appel accepte la double filiation maternelle, où la requérante sera alors considérée comme mère sur l'acte de naissance de son enfant. Les juges estiment que « l'intérêt supérieur de l'enfant et le droit au respect de la vie privée [...] rendent impérative la nécessité de permettre à l'enfant né d'un couple dont l'un de ses membres est transgenre, de voir sa filiation doublement établie à l'égard de ses deux parents ». Même s'il est possible que cet arrêt fasse l'objet d'un nouveau pourvoi en cassation, ce jugement est progressiste et démontre une évolution au sein des juridictions nationales.

LA MANIFESTATION DU PRINCIPE DE SUBSIDIARITÉ : LA PRISE EN COMPTE DES INTÉRÊTS PUBLICS ET DE L'ENFANT

Cependant, c'est véritablement dans les affaires O.H. et G.H. c/ Allemagne et A.H. et autres c/ Allemagne rendues le 4 avril 2023 que le principe de subsidiarité se manifeste. En effet, dans l'affaire O.H. et G.H, un homme transgenre, assigné femme à la naissance et dont l'identité de genre est masculine, accouche d'un enfant en 2013. Obtenant la reconnaissance de son changement auprès de l'état civil et ayant arrêté son traitement hormonal, l'enfant serait né à l'aide d'un don de sperme. Il demande au service de l'état civil de l'inscrire comme père de l'enfant, en précisant que l'enfant n'a pas de deuxième parent légal (mère). De ce fait, cette affaire interroge sur la possibilité d'inscrire le parent en tant que

père, qui serait alors en accord avec son identité, ou bien en tant que mère puisqu'il a accouché de l'enfant. Le 13 décembre 2013, le tribunal d'instance ordonne au service de l'état civil d'inscrire le parent en tant que mère de l'enfant, décision qui sera ultérieurement confirmée par la cour d'appel de Berlin ainsi que par la Cour constitutionnelle fédérale. Influencée par le jugement rendu par les juges constitutionnels allemands, la CEDH estime que les juridictions ont correctement balancé les intérêts entre ceux du parent et ceux de l'enfant. Il convient de préciser que le lien de filiation n'est pas remis en cause mais seulement l'identité de genre du parent sur le certificat de naissance de l'enfant. Le requérant considère qu'il y a une ingérence dans son droit au respect de la vie privée. N'étant pas suffisamment protégé, il subirait un traitement discriminatoire et dégradant dès lors qu'il devra présenter l'acte de naissance. La Cour de Strasbourg écarte à l'unanimité l'atteinte au droit au respect de la vie privée, notamment car le nombre de situations pouvant mener à présenter cet acte reste limité. Les juges se fondent sur l'absence de consensus, rappelant ainsi la marge d'appréciation des Etats. « Il n'y a pas de consensus parmi les Etats européens sur la question de savoir comment indiquer, dans les registres de l'état civil concernant un enfant, que l'une des personnes ayant la qualité de parent est transgenre. En effet, seuls cinq Etats membre du Conseil de l'Europe ont prévu une mention dans ces registres du sexe reconnu, tandis que la majorité des Etats continuent de désigner la personne ayant accouché d'un enfant comme étant la mère de celui-ci [...]. Cette absence de consensus reflète le fait que le changement de genre combiné avec la qualité de parent suscite de délicates interrogations d'ordre éthique, et



confirme que les Etats doivent en principe se voir accorder une ample marge d'appréciation ». Pour la Cour fédérale de justice allemande comme pour la CEDH, il est nécessaire de primer les intérêts de l'enfant, notamment en calquant l'identité de genre sur les fonctions procréatrices. En effet, cela permettrait d'assurer de manière stable et immuable la situation de l'enfant dès lors que le parent transgenre demanderait l'annulation de la décision de changement de genre.

De ce fait, dès lors qu'il n'y a pas de consensus parmi les Etats membres, la Cour ne peut obliger les Etats à prendre des mesures de reconnaissance, de transcription. Les Etats restent libres de leurs législations, même si certaines situations peuvent être en contradiction avec les identités de genre des individus sans que cela soit considéré comme une atteinte à la Convention. Ces jugements évoluent surtout au fil des politiques nationales adoptées. En plus de la filiation, si une progression peut s'apercevoir [1], il existe des réticences de la part des Etats. A titre d'exemple, la France n'a pas été condamnée pour son refus d'établir un sexe neutre dans l'arrêt rendu le 31 janvier 2023 *Y. c/ France*. Une nouvelle fois, le principe de subsidiarité apparaît.

En définitive, bien que la jurisprudence de la CEDH ait tracé la voie vers une protection accrue des droits des personnes transgenres, notamment en matière de parentalité, la réalité demeure

que les Etats conservent un pouvoir substantiel dans l'élaboration de leur législation. Pour une véritable égalité des droits, cela ne sera possible que lorsque les Etats européens reconnaîtront pleinement leur droit à l'autodétermination, conformément à l'article 8 de la Convention EDH. En reconnaissant ce droit, les Etats européens pourront véritablement garantir l'égalité et la dignité pour tous, sans inégalité ou discrimination.

[1] Exemples d'affaires : Affaire *Y.Y c/ Turquie* du 10 mars 2015 : les juges européens ont admis que les personnes transgenres doivent pouvoir jouir pleinement du droit au développement personnel et à l'intégrité physique et morale. En déniant au requérant l'accès à une opération de changement de sexe, l'Etat aurait porté atteinte au respect de la vie privée. ; Affaire *A.P Garçon et Nico c/ France* du 6 avril 2017 : la CEDH juge que l'obligation d'établir le caractère irréversible du changement d'apparence pour changer de sexe sur l'état civil constitue une violation de l'article 8.



Pour recevoir nos prochains numéros,
rejoignez-nous sur les réseaux sociaux de l'AMI

