

REVUE TRIMESTRIELLE DES DROITS DE L'HOMME

<http://www.rtdh.eu>



NEMESIS



ANTHEMIS

Comité scientifique

Sous la présidence de **Pierre LAMBERT**, avocat honoraire, ancien directeur de la *revue*, président d'honneur de l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles

R. BADINTER, ancien Garde des Sceaux.

FI. BENOÎT-ROHMER, professeur des Universités, présidente de l'Université Robert Schuman à Strasbourg.

V. BERGER, ancien juriconsulte de la Cour européenne des droits de l'homme, avocat au barreau de Paris, professeur au Collège d'Europe.

P. BOILLAT, directeur général à la direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe.

M. BOSSUYT, président émérite de la Cour constitutionnelle (b.) et professeur émérite de l'Université d'Anvers.

L. BURGORGUE-LARSEN, professeur à la Sorbonne.

J. CALLEWAERT, greffier adjoint de la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme et professeur à l'Université de Spire et à l'Université catholique de Louvain.

A.A. CANÇADO TRINDADE, ancien président de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et juge à la Cour internationale de justice.

Chr. CHARRIÈRE-BOURNAZEL, ancien bâtonnier du barreau de Paris.

J.-P. COSTA, ancien président de la Cour européenne des droits de l'homme et président de l'Institut international des droits de l'homme – René Cassin.

J.-P. COT, professeur émérite de l'Université de Paris I

et juge au Tribunal international du droit de la mer.

V. COUSSIRAT-COUSTÈRE, professeur émérite de l'Université de Lille II.

E. DECAUX, professeur à l'Université de Paris II.

P. de FONTBRESSIN, avocat au barreau de Paris et maître de conférences à l'Université de Paris XI.

B. DEJEMPEPE, conseiller à la Cour de cassation (b.).

M. DELMAS-MARTY, professeur honoraire au Collège de France et membre de l'Académie des sciences morales et politiques.

Fr. DELPÉRIÉ, député et professeur émérite de l'Université catholique de Louvain.

M. DEL TUFO, professeur à l'Université de Naples Suor Orsola Benincasa.

M. DE SALVIA, vice-président de l'Institut international des droits de l'homme, ancien greffier et juriconsulte de la Cour européenne des droits de l'homme.

O. DE SCHUTTER, professeur à l'Université catholique de Louvain.

R. ERGEC, professeur émérite de l'Université libre de Bruxelles et de l'Université du Luxembourg.

G. FLÉCHEUX, ancien bâtonnier et ancien président de l'Institut des droits de l'homme du barreau de Paris.

G. HAARSCHER, professeur émérite de l'Université libre de Bruxelles.

M. HAPPOLD, professeur à l'Université du Luxembourg.

M. HOTTELIER, professeur à l'Université de Genève.

P.-H. IMBERT, ancien directeur général des droits de l'homme au Conseil de l'Europe.

E. LEMMENS, ancien bâtonnier du barreau de Liège.

G. MALINVERNI, ancien juge à la Cour européenne des droits de l'homme et professeur émérite de l'Université de Genève.

J.-P. MARGUÉNAUD, professeur à l'Université de Limoges, Institut européen des droits de l'homme (Université Montpellier I).

P. MARTENS, président émérite de la Cour constitutionnelle (b.) et chargé de cours honoraire de l'Université de Liège et de l'Université libre de Bruxelles.

H. MOCK, ambassadeur de Suisse en République argentine.

A. NUSSBERGER, vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme.

Y. OSCHINSKY, ancien bâtonnier et président de l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles.

P. PARARAS, ancien vice-président du Conseil d'Etat (gr.) et professeur émérite de l'Université Démocrate de Thrace.

G. RAIMONDI, président de la Cour européenne des droits de l'homme.

L.-A. SICILIANOS, vice-président de la Cour européenne des droits de l'homme.

D. SPIELMANN, ancien président de la Cour européenne des droits de l'homme et juge au Tribunal de l'Union européenne.

Fr. SUDRE, professeur à l'Université Montpellier I et directeur de l'Institut de droit européen des droits de l'homme.

P. TAVERNIER, professeur émérite de l'Université Paris XI.

Fr. TEITGEN, ancien bâtonnier et président de l'Institut des droits de l'homme du barreau de Paris.

S. TOUZÉ, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II) et directeur de l'Institut international des droits de l'homme.

St. TRECHSEL, juge au Tribunal international pénal pour l'ex-Yougoslavie et ancien président de la Commission européenne des droits de l'homme.

Fr. TULKENS, ancienne vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme.

J. VAN COMPERNOLLE, professeur émérite de l'Université catholique de Louvain.

P. VANDERNOOT, président de chambre au Conseil d'Etat (b.) et maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles.

M. VERDUSSEN, professeur à l'Université catholique de Louvain.

P. WACHSMANN, professeur à l'Université de Strasbourg.

La Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre les violences à l'égard des femmes : une révolution silencieuse ?

PAR

Eugénie D'URSEL

*Assistante à l'Université Saint-Louis – Bruxelles
Avocate au barreau de Bruxelles*

Résumé

La Convention d'Istanbul est un instrument international juridiquement contraignant de grande envergure, mais malheureusement encore très méconnu. La présente contribution vise à mettre cet instrument sur le devant de la scène et à présenter certains de ses aspects clés comme les « quatre P », la reconnaissance de la violence à l'égard des femmes comme une violation des droits fondamentaux et une discrimination sur la base du genre, ainsi qu'à analyser l'évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme depuis l'entrée en vigueur de la Convention d'Istanbul.

Abstract

The Istanbul Convention is a far-reaching, yet unheralded legally binding international instrument. The aim of this article is to bring this instrument under the spotlight, and to present some of its major features, notably, the « Four P », the recognition of violence against women as a violation of fundamental rights and the enshrinement of violence against women as a gender discrimination. This article will also analyse the evolution of the case law of the European Court of Human Rights following the entry into force of the Istanbul Convention.

Introduction

La présente contribution a pour but de mettre sur le devant de la scène un instrument international juridiquement contraignant peu connu et quasiment passé inaperçu malgré les avancées considérables qu'il apporte dans le cadre du combat contre les violences faites aux femmes : la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, aussi appelée Convention d'Istanbul¹.

La Convention d'Istanbul est le deuxième instrument régional traitant spécifiquement des violences à l'égard des femmes, près de vingt ans après la Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme². Il s'agit d'un instrument ambitieux, fruit d'une longue réflexion menée par le Conseil de l'Europe. Au centre de cette convention se trouve la consécration de la problématique de la violence contre les femmes à la fois en tant que violation des droits fondamentaux et en tant que discrimination basée sur le genre.

La présente contribution vise à donner un aperçu de la Convention d'Istanbul, mais sans prétendre à l'exhaustivité qui serait impossible en quelques pages, tant la Convention apporte des développements importants dans des domaines juridiques très variés, allant du droit pénal au droit de l'asile en passant par le droit constitutionnel, pour ne citer que certaines des matières abordées.

I. La violence à l'égard des femmes

La violence à l'égard des femmes et la violence domestique peuvent prendre des formes diverses. La Convention d'Istanbul prévoit donc un arsenal de mesures très vaste visant à lutter entre autres contre les mariages forcés, les mutilations génitales féminines, le harcèlement sexuel, les avortements et stérilisations forcés, pour ne citer que quelques exemples.

¹ Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, signée à Istanbul le 12 avril 2011, STE n° 210. Toutes les références dans la présente contribution à la « Convention » doivent être comprises comme des références à la Convention d'Istanbul. La Convention est entrée en vigueur à l'égard de la Belgique le 1^{er} juillet 2016 et à l'égard de la France le 1^{er} novembre 2014.

² Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme, signée à Belém do Para, le 9 juin 1994, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b38b1c.html>.

Avant d'entrer dans une analyse juridique, il convient de se rendre compte de l'ampleur du phénomène et du climat général d'impunité qui règne encore de nos jours dans les États membres du Conseil d'Europe – en ce compris dans les États membres de l'Union européenne, par rapport aux violences faites à l'égard des femmes, en mentionnant quelques exemples frappants.

Un exemple concret peut être donné concernant la Belgique. D'après la banque de données du collège des procureurs généraux, pour la période allant de janvier 2011 à décembre 2014, 202 172 affaires de violence conjugale ont été comptabilisées³. Ajoutons immédiatement que ce chiffre n'est pas celui du nombre de faits de violences conjugales ayant eu lieu au cours de cette période, mais uniquement celui des faits qui ont été rapportées aux autorités. Parmi celles-ci, 73,01 % ont été classées sans suite et seulement 11,79 % ont fait l'objet de poursuites⁴.

Au regard de ces statistiques affolantes, on réalise dès lors la pertinence et l'intérêt des instruments juridiques sur le sujet. Sans rentrer trop longuement dans une analyse sociologique de l'impact du droit sur la violence à l'égard des femmes, on voudrait insister sur le fait que l'élaboration d'un cadre juridique fort est un préalable indispensable pour lutter contre le phénomène⁵. Afin d'éviter que ce cadre reste une coquille vide, il est bien évidemment également indispensable que les autorités compétentes mettent en œuvre ces instruments de manière efficace en adoptant les mesures nécessaires.

Deux exemples de développements législatifs mis en œuvre dans d'autres États membres du Conseil de l'Europe permettent de mettre en avant le rôle que le droit peut jouer dans la lutte contre les violences à l'égard des femmes.

En Espagne, une loi du 28 décembre 2004⁶ a institué un tribunal spécialisé dans les violences à l'égard des femmes. Ce tribunal, qui fait partie des juridictions pénales, s'est vu attribuer des pouvoirs lui permettant de traiter les dossiers de violences à l'égard des femmes au regard de l'action publique, mais également concernant les aspects civils de ceux-ci⁷. Il s'agit donc d'une solution « tout-en-un » permettant de traiter en une étape les aspects civils et criminels

³ C. DE MAN, « Violence dans le couple. Actualisation de la politique criminelle en Belgique », *J.D.J.*, 2016, n° 351, p. 12.

⁴ *Ibid.*

⁵ H. FULCHIRON, « Vie privée et familiale », *Journ. eur. dr. h.*, 2016, p. 618.

⁶ Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre 2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, Espagne, *B.O.E.*, n° 313, telle que modifiée le 7 octobre 2015.

⁷ Council of Europe Task Force to Combat Violence against Women, including Domestic Violence, « Final Activity Report », *E.G.-T.F.V.*, 6 septembre 2008, p. 39.

des cas de violence à l'égard des femmes, lesquels sont très souvent indissociables. Cette modification de la structure du système judiciaire a pour objectif d'augmenter l'efficacité des poursuites et d'améliorer l'accès à la justice.

En Autriche, la loi sur la protection contre la violence au sein de la famille⁸ a conféré des pouvoirs étendus aux officiers de police en cas de violence domestique, en ce compris le pouvoir d'expulser l'auteur de violence du domicile conjugal pour une période allant jusqu'à dix jours⁹. Depuis l'entrée en vigueur de cette loi, le nombre d'ordres d'expulsion prononcés a fortement augmenté : en dix ans, le nombre d'ordres d'expulsion est passé de 2 673 à 6 347¹⁰. La Belgique a également mis en place une protection similaire à la suite de l'adoption de loi du 15 mai 2012 relative à l'interdiction temporaire de résidence en cas de violence domestique¹¹. En vertu de cette loi, le procureur du Roi peut prononcer une ordonnance d'éloignement de résidence pour une durée de dix jours lorsqu'il ressort de faits ou de circonstances que la présence d'une personne majeure à la résidence représente une menace grave et immédiate pour la sécurité d'une ou de plusieurs personnes qui occupent la même résidence.

Ces deux mesures ne sont que des exemples parmi d'autres permettant d'illustrer l'intérêt du droit en la matière. En effet, des innovations juridiques comme celles décrites ci-dessus, même si elles ne permettent pas, à elles seules, de résoudre l'ensemble du problème, sont indispensables dans la lutte contre la violence à l'égard des femmes.

II. Les principales caractéristiques de la Convention d'Istanbul

A. La Convention et ses États parties

1. La Convention et son processus de signature et de ratification

La Convention d'Istanbul est une convention internationale juridiquement contraignante émanant du Conseil de l'Europe. Le Comité des ministres du Conseil de l'Europe l'a adoptée le 7 avril 2011 et elle a été ouverte à la signa-

⁸ « Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie », 1^{er} mai 1997, tel qu'amendé par le *Zweites Gewaltschutzgesetz* du 8 avril 2009.

⁹ Voy. notamment Council of Europe Task Force to Combat Violence against Women, including Domestic Violence, « Final Activity Report », *op. cit.*, p. 41.

¹⁰ Federal Chancellery – Federal Minister for Women and Civil Service, « Ten Years of Austrian Anti-Violence Legislation », Vienne, Druckerei Hans Jenztsch & Co, 2008, p. 13.

¹¹ Loi du 15 mai 2012 relative à l'interdiction temporaire de résidence en cas de violence domestique, *M.B.*, 1^{er} octobre 2012.

ture¹² le 11 mai 2011 à l'occasion de la 121^e session du Comité des ministres à Istanbul. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} août 2014.

À ce stade, elle a été ratifiée par vingt-sept États, dont la Belgique et la France. Manquent encore à l'appel un nombre non négligeable d'États membres de l'Union européenne comme le Luxembourg, la Grèce, l'Irlande, le Royaume-Uni et la Croatie.

À ce sujet, soulignons que le Parlement européen a adopté une résolution le 24 novembre 2016¹³ sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention d'Istanbul et que le Conseil européen a adopté deux décisions relatives à cette adhésion le 11 mai 2017¹⁴. Le 13 juin 2017, l'Union européenne, représentée par la Commissaire européenne à la justice, aux consommateurs et à l'égalité des genres a signé la Convention d'Istanbul. Comme le rappelle très justement le Parlement européen au point 7 de la résolution précitée, cela ne dispense aucunement les États membres de la ratifier. On peut dès lors espérer que cette impulsion européenne donnera le coup de pouce nécessaire aux retardataires.

2. L'approche des « quatre P »

La Convention met en œuvre une approche de la lutte contre la violence à l'égard des femmes dite des « quatre P » combinant des mesures pour la prévention de la violence, la protection contre la violence, la poursuite des auteurs de violence et la mise en œuvre de politiques intégrées.

La « prévention » est visée aux articles 12 et suivants de la Convention et a pour but « de promouvoir les changements dans les modes de comportement socioculturels des femmes et des hommes en vue d'éradiquer les préjugés, les coutumes, les traditions et toute autre pratique fondés sur l'idée de l'infériorité des femmes ou sur un rôle stéréotypé des femmes et des hommes »¹⁵. La Convention prévoit à cet égard des obligations en matière de sensibilisation, d'éducation, de formations professionnelles et de participation du secteur privé et des médias. À titre illustratif, la Convention requiert la mise en place de pro-

¹² Tous les États membres du Conseil de l'Europe ont signé la Convention d'Istanbul à l'exception de la Russie, de l'Arménie et de l'Azerbaïdjan.

¹³ Résolution du Parlement européen du 24 novembre 2016 sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention d'Istanbul sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes (2016/2966(RSP)).

¹⁴ Voy. <http://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2017/05/11-violence-against-women/>.

¹⁵ Art. 12 de la Convention d'Istanbul.

grammes visant à apprendre aux auteurs de violence domestique à adopter un meilleur comportement dans les relations interpersonnelles¹⁶.

La Convention traite de la « protection » et du soutien en ses articles 18 et suivants, qui abordent, entre autres, les questions des services de soutien généraux et spécialisés, des refuges, des permanences téléphoniques, du signalement. Les États parties doivent notamment prendre les mesures nécessaires pour que les règles de confidentialité imposées par leur droit interne à certains professionnels ne constituent pas un obstacle à la possibilité d'adresser un signalement aux organisations ou autorités compétentes lorsqu'il y a des raisons de croire que des actes de violence ont été commis et que de nouveaux actes de violence sont à craindre¹⁷.

La « poursuite » des auteurs d'actes de violence est développée, d'une part, aux articles 49 et suivants qui tracent le cadre procédural général et, d'autre part, aux articles 29 et suivants qui exigent que les États parties érigent certains comportements violents à l'égard des femmes en tant qu'infractions pénales. Au niveau procédural général, la Convention indique que les enquêtes ou les poursuites d'infractions énumérées ne peuvent pas dépendre entièrement d'une dénonciation ou d'une plainte de la victime et que la procédure doit pouvoir se poursuivre même si la victime se rétracte ou retire sa plainte¹⁸. Par ailleurs, les modes alternatifs de résolution des conflits obligatoires doivent être interdits en ce qui concerne les violences visées par la Convention¹⁹. Au niveau des infractions en elles-mêmes, la Convention condamne les mariages forcés, les stérilisations forcées, les mutilations génitales féminines, le harcèlement, les violences psychologiques... On insistera également à cet égard sur l'article 42 de la Convention qui déclare inacceptables les motifs de justification d'infractions pénales basés sur la culture, la coutume, la religion, la tradition ou le prétendu « honneur ».

Les « politiques » intégrées sont visées aux articles 7 et suivants de la Convention et tendent à ce que « les Parties prennent les mesures législatives et autres nécessaires pour adopter et mettre en œuvre des politiques nationales effectives, globales et coordonnées, incluant toutes les mesures pertinentes [...] et offrir une réponse globale à la violence à l'égard des femmes »²⁰. La mise en place de politiques intégrées requiert l'établissement de certains organes,

¹⁶ Art. 16 de la Convention d'Istanbul.

¹⁷ Art. 28 de la Convention d'Istanbul.

¹⁸ Art. 55 de la Convention d'Istanbul.

¹⁹ Art. 48 de la Convention d'Istanbul.

²⁰ Art. 7 de la Convention d'Istanbul.

notamment des organes de coordination²¹, l'allocation de ressources financières et humaines appropriées²² et le soutien d'associations non gouvernementales actives dans le domaine de la lutte contre les violences à l'égard des femmes²³, mais aussi de la coopération entre États au niveau international²⁴.

B. *Historique du processus d'adoption: du soft law au hard law*

L'apparition et l'évolution de la perception de la problématique de la violence faite aux femmes en droit international ces dernières décennies sont symptomatiques d'un phénomène qui est de plus en plus fréquemment observé en droit international des droits fondamentaux à savoir, le passage par une chaîne de normativité graduée allant du *soft law* au *hard law*.

Le *soft law* est un concept parfois difficile à cerner, tant il existe de définitions différentes²⁵. Retenons la définition de Jean Salmon, qui condense tous les aspects clés de cette notion. Selon lui, le *soft law* vise «les règles dont la valeur normative serait limitée soit parce que les instruments qui les contiennent ne seraient pas juridiquement obligatoires, soit parce que les dispositions en cause, bien que figurant dans un instrument juridiquement contraignant, ne créeraient pas d'obligations de droit positif ou ne créeraient que des obligations peu contraignantes»²⁶.

Plusieurs auteurs²⁷ constatent une prolifération du *soft law* ces dernières années, en particulier dans le domaine des droits fondamentaux. La présente section n'a pas pour ambition d'analyser le phénomène dans son ensemble, mais uniquement sa manifestation dans la Convention d'Istanbul.

La problématique de la violence à l'égard des femmes est véritablement apparue dans le débat public de manière relativement récente, au milieu des

²¹ Art. 10 de la Convention d'Istanbul.

²² Art. 8 de la Convention d'Istanbul.

²³ Art. 9 de la Convention d'Istanbul.

²⁴ Art. 62 et s. de la Convention d'Istanbul.

²⁵ Voy. notamment en ce sens, M. AILINCAI (dir.), *Soft law et droits fondamentaux*, F.M.D.H., Paris, 2017.

²⁶ J. SALMON, *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 1039.

²⁷ Voy. notamment en ce sens, M. AILINCAI et al., «La *soft law* dans le domaine des droits fondamentaux», *cette Revue*, 2016, p. 183 et F. TULKENS, S. VAN DROOGHENBROECK et Fr. KRENC, «Le *soft law* et la Cour européenne des droits de l'homme – Questions de légitimité et de méthode», *cette Revue*, 2012, p. 433.

années 1990²⁸. Avant cela, l'attention de la communauté internationale s'était principalement focalisée sur les droits des femmes en général, se concentrant alors sur l'affirmation du fait que les femmes bénéficient des mêmes droits que les hommes. L'instrument principal consacrant les droits des femmes et l'interdiction des discriminations, au niveau international, était la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes²⁹. Cette Convention n'aborde toutefois pas explicitement la question de la violence à l'égard des femmes.

La fin de la «Décennie de l'ONU pour la femme» – un programme de l'ONU qui fut lancé en 1976 – marqua le premier élan d'une conscientisation grandissante à la problématique de la violence à l'égard des femmes et le début de l'adoption de divers instruments de *soft law* sur le sujet.

Une des premières véritables consécration eut lieu au moyen de la recommandation n° 12 du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes de 1989³⁰.

À partir de ce moment, la question de la violence faite aux femmes devint de plus en plus centrale et l'on assista à une accélération du nombre d'instruments de *soft law* adoptés en la matière. On citera particulièrement la recommandation n° 19 du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes de 1992³¹ (ci-après la «recommandation n° 19») et la déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes adoptée par l'assemblée générale des Nations Unies le 20 décembre 1993 (ci-après la «déclaration de 1993») ³².

La lecture de la Convention d'Istanbul à la lumière des deux instruments mentionnés ci-dessus montre que des principes qui étaient originellement consacrés dans la recommandation n° 19 et la déclaration de 1993 ont direc-

²⁸ F. ACAR et R. M. POPA, «From Feminist Legal Project to Groundbreaking Regional Treaty: The Making of the Council of Europe Convention on preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence», *E.J.H.R.*, 2016, p. 293.

²⁹ Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes, signée à New York, le 18 décembre 1979, *United Nations – Treaty Series*, vol. 1249, p. 13.

³⁰ Recommandation n° 12 du Comité de l'ONU pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, 8^e session, 1989, disponible sur : <http://www.refworld.org/docid/52d927444.html>.

³¹ Recommandation n° 19 du Comité de l'ONU pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, 11^e session, 1992, disponible sur : <http://www.refworld.org/docid/52d920c54.html>.

³² Résolution de l'assemblée générale des Nations Unies du 20 décembre 1993 portant déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes, A/RES/48/104.

tement façonné la Convention d'Istanbul³³, au point que certains d'entre eux sont directement repris dans celle-ci. Par ce procédé, les principes qui seront plus amplement décrits ci-dessous sont passés du statut de *soft law* (plus précisément des règles dont la valeur normative est limitée parce que les instruments qui les contiennent ne sont pas juridiquement obligatoires) à des obligations de droit positif consacrées dans un instrument international juridiquement contraignant.

Plusieurs exemples tirés des instruments décrits ci-dessus permettent d'illustrer ce phénomène.

Premièrement, le sixième alinéa du préambule de la déclaration de 1993 et le premier article de la recommandation n° 19 reconnaissent explicitement la violence à l'égard des femmes comme une discrimination. Ce principe est un des principes clés de la Convention d'Istanbul qui, en son article 3, définit la violence à l'égard des femmes comme une forme de discrimination.

Deuxièmement, l'article 4 de la recommandation n° 19 et l'article 24, e), de la déclaration de 1993 rejettent l'utilisation de la coutume, la tradition ou la religion comme motifs de justification de violences commises à l'égard des femmes³⁴. La Convention d'Istanbul a repris ce principe en son article 12, 5°, qui indique que «les Parties veillent à ce que la culture, la coutume, la religion, la tradition ou le prétendu 'honneur' ne soient pas considérés comme justifiant des actes de violence couverts par le champ d'application de la présente Convention».

Troisièmement, l'article 24, l), de la recommandation n° 19 recommande aux États d'éliminer l'excision. L'article 38 de la Convention d'Istanbul requiert désormais que les États parties érigent les mutilations génitales féminines en infraction pénale.

Enfin, l'article 4, k), de la déclaration de 1993 et l'article 24, c), encouragent les États à recueillir des statistiques et à effectuer les études nécessaires à la compréhension du phénomène. La Convention d'Istanbul établit en son

³³ Il est également intéressant d'analyser comment la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a influencé l'élaboration de la Convention d'Istanbul. Tel n'est pas l'objet de la présente contribution. À ce sujet, nous renvoyons à l'étude de S. CANTONI, «L'apport de la Cour européenne des droits de l'homme à l'élaboration de la nouvelle Convention contre la violence à l'égard des femmes», *cette Revue*, 2014, pp. 867 et s.

³⁴ Cela s'inscrit par ailleurs dans la droite ligne de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Tyrer c. Royaume-Uni*, 25 avril 1978. Cette affaire ne traite pas des violences à l'égard des femmes, mais proclame le même principe.

article 11 des obligations en terme de recherche et de collecte d'informations à charge des États parties.

Ces exemples témoignent du fait que la Convention d'Istanbul est la consécration à un des plus hauts niveaux de la normativité – un instrument juridiquement contraignant – de principes qui ont été élaborés et affinés au cours des décennies précédentes et qui se manifestaient originairement uniquement dans des instruments de *soft law*. Ceci permet de voir le chemin parcouru par certaines des revendications féministes originairement formulées par le « battered women movement » qui ont tracé leur chemin jusqu'aux instances onusiennes où elles ont peu à peu été entérinées dans des instruments de *soft law*, de plus en plus explicites et exigeants, jusqu'à, enfin, être consacrées dans une convention internationale juridiquement contraignante. Il est intéressant de noter qu'une conscientisation accrue à la problématique au niveau international s'est développée en parallèle du passage par la chaîne de normativité graduée : ces phénomènes ont atteint leur summum, au niveau régional européen, dans l'adoption de la Convention d'Istanbul.

C. Présentations des deux principes phares de la Convention d'Istanbul

La Convention d'Istanbul proclame deux principes phares, à savoir : 1) le fait que la violence à l'égard des femmes est une violation des droits fondamentaux et 2) la reconnaissance de cette violence comme une discrimination.

1. La qualification de la violence faite aux femmes comme une violation des droits fondamentaux

La violence à l'égard des femmes a longtemps été considérée comme une problématique privée et est encore traitée comme telle par certains acteurs chargés de la gestion des cas de violence à l'égard des femmes (officiers de police, procureurs, magistrats...). Ceux-ci mettent en avant la réconciliation de la famille ou du couple ou s'abstiennent de traiter avec le sérieux requis les cas de violence à l'égard des femmes. Pour illustrer ces propos, on renverra aux longues descriptions de la situation factuelle faites par la Cour européenne des droits de l'homme dans ses arrêts relatifs à des problématiques de violence à l'égard des femmes, comme les arrêts *Halime Kilic*³⁵ ou *Opuz*³⁶.

³⁵ Cour. eur. dr. h., arrêt *Halime Kilic c. Turquie*, 28 juin 2016.

³⁶ Cour. eur. dr. h., arrêt *Opuz c. Turquie*, 9 juin 2009.

La Convention d'Istanbul s'inscrit dans une tout autre logique et définit explicitement la violence à l'égard des femmes comme «une violation des droits de l'homme^{37 38}». En se positionnant de la sorte, dès l'un de ses premiers articles, la Convention d'Istanbul place directement la violence à l'égard des femmes au sein du droit international des droits fondamentaux et l'inscrit dans un langage commun qui comprend des valeurs universelles et possède un système juridique largement partagé³⁹. En effet, tel qu'exposé par Charlotte Bunch, «the concept of human rights is one of the few moral visions ascribed to internationally. [...] Promotion of human rights is a widely accepted goal and thus provides a useful framework for seeking redress of gender abuse»⁴⁰.

Le fait d'appréhender la protection contre la violence à l'égard des femmes comme un droit fondamental à part entière est une grande avancée.

En effet, avant l'adoption de la Convention d'Istanbul, il n'existait pas d'instrument international⁴¹ spécialement consacré à la violence à l'égard des femmes au niveau européen. Il fallait donc, pour défendre les droits des femmes victimes de violence, se référer aux instruments existants telles la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes précitée ou la Convention européenne des droits de l'homme⁴². Toutefois, ces instruments ne traitaient pas explicitement de la violence à l'égard des femmes. Ceci était problématique parce que, d'une part, il fallait fréquemment recourir à des contorsions juridiques pour élargir la portée de certaines dispositions générales existantes afin d'y inclure les violences à l'égard des femmes, d'autre part, parce que l'absence de base légale spécifique impliquait l'appréhension de la violence à l'égard des femmes via des catégories générales, applicables à tous, ce qui équivalait à nier la spécificité de ces violences et notamment leur caractère discriminatoire.

Cette lacune d'instrument spécifique et juridiquement contraignant se faisait par ailleurs fortement ressentir au niveau régional européen. La Cour euro-

³⁷ On ne peut que regretter l'utilisation du vocable «droits de l'homme» dans cette définition, donnant une regrettable connotation ironique à la définition de la violence à l'égard des femmes comme une violation des droits de l'homme. Pour éviter cela, le présent article utilisera le terme «droits fondamentaux» à la place et dans le même sens que le terme «droits de l'homme».

³⁸ Art. 3 de la Convention d'Istanbul.

³⁹ A. EDWARDS, *Violence against Women under International Human Rights Law*, Cambridge University Press, 2011, p. xii.

⁴⁰ C. BUNCH, «Women's Rights as Human Rights: Toward a Re-Vision of Human Rights», *H.R. Quarterly*, 1990, p. 487.

⁴¹ À part la Convention interaméricaine mentionnée ci-dessus.

⁴² Conseil de l'Europe, «Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales», S.T.E. n° 005, 4 novembre 1950, entrée en vigueur le 3 septembre 1953.

péenne des droits de l'homme semblait être assez réticente à faire appel à la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes. Au moment des travaux relatifs à l'élaboration de la Convention d'Istanbul, il n'existait qu'un seul arrêt, l'arrêt *Opuz*⁴³ précité, dans lequel la Cour avait fait référence au caractère juridiquement contraignant de la Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'égard des femmes dans le cadre d'affaires portant sur de telles violences⁴⁴.

La Cour traitait donc uniquement des violences à l'égard des femmes de manière neutre à travers le spectre de protection qui était offert par la Convention européenne des droits de l'homme, sans reconnaître leurs particularités, et par conséquent sans pouvoir donner une réponse cohérente à ce phénomène complexe aux multiples manifestations ni pouvoir assurer une protection effective, efficace et concrète des droits des victimes.

La Cour européenne des droits de l'homme analysait alors principalement les cas de violence à l'égard des femmes par rapport à trois dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme.

Lorsque la violence a atteint des conséquences funestes, la problématique est analysée par rapport à l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, portant sur le droit à la vie. Tel fut notamment le cas dans l'affaire *Branko Tomasic c. Croatie*⁴⁵. Dans cette affaire, la Cour conclut à la violation de l'article 2, mais ne reconnut pas de spécificités aux actes commis du fait qu'ils se caractérisaient par de la violence à l'égard des femmes, les traitant donc uniquement comme une violation du droit (de tout un chacun) à la vie.

Lorsque les violences à l'égard des femmes n'ont pas entraîné la mort, c'est l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, portant sur l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants, qui est

⁴³ *Opuz c. Turquie*, préc.

⁴⁴ Veuillez toutefois noter que la Cour avait également fait appel à la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes dans sa décision *Staatkundig gereformeerde partij (SGP) c. Pays-Bas* du 10 juillet 2012. Cette décision ne concerne pas la violence à l'égard des femmes, mais un parti fondamentaliste protestant qui interdisait la présence de femmes sur ses listes, tel qu'indiqué au point 8 de l'arrêt : « The SGP professes the absolute authority of the Word of God over all areas of societal life. The SGP rejects the idea of absolute equality of human beings, which it sees as false teaching of the French Revolution. In essence, the SGP believes that, although all human beings are of equal value as God's creatures, differences in nature, talents and place in society should be recognised. Scripture (in particular 1 Corinthians 11:3) teaches that men and women have different roles in society. Thus, women are not inferior to men as human beings, but unlike men, women should not be eligible for public office. »

⁴⁵ Cour eur. dr. h., arrêt *Branko Tomasic c. Croatie*, 15 avril 2009.

utilisé. Tel fut notamment le cas dans les affaires *Aydin c. Turquie*⁴⁶ et *M.C. c. Bulgarie*⁴⁷. Dans chacune de ces affaires, la Cour conclut à la violation de l'article 3, mais ne reconnut pas de spécificités aux actes commis du fait qu'ils se caractérisaient par de la violence à l'égard des femmes.

De nombreux arrêts relatifs à des faits de violence à l'égard des femmes se réfèrent également à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme portant sur la protection de la vie privée et familiale. Tel fut notamment le cas dans les affaires *Airey c. Irlande*⁴⁸, *X. et Y. c. Pays-Bas*⁴⁹, *Bevacqua c. Bulgarie*⁵⁰, *M.C. c. Bulgarie*⁵¹ et *Y. c. Slovénie*⁵². Cet angle d'approche est beaucoup plus problématique que les deux autres, et malheureusement, celui le plus souvent utilisé par la Cour. En effet, en analysant les cas de violence à l'égard des femmes sous l'angle de l'article 8, la Cour place directement le débat dans le cadre de la vie privée (et familiale), reléguant la violence en elle-même et le caractère discriminatoire au second plan. Cela est regrettable et contraire à l'esprit et au contenu de la Convention d'Istanbul, qui vise précisément à passer outre la catégorisation des violences faites à l'égard des femmes comme des problèmes privés.

Le rapport final du groupe de travail du Conseil de l'Europe pour le combat des violences faites aux femmes précité avait pointé ce problème consistant principalement en l'absence d'une base légale spécifique et pertinente. La recommandation majeure de ce rapport consistait à réclamer l'adoption d'une convention juridiquement contraignante traitant de la problématique de la violence à l'égard des femmes, le groupe de travail jugeant que cela était indispensable pour combler les limites de la référence aux instruments existants et que cela démontrerait l'engagement fort des États membres d'éradiquer les violences à l'égard des femmes⁵³.

En outre, l'appréhension de la violence à l'égard des femmes sous l'angle des droits fondamentaux implique son insertion dans un système et par conséquent l'application des règles de ce système au «nouveau droit fondamental». Pour

⁴⁶ Cour eur. dr. h., arrêt *Aydin c. Turquie*, 25 septembre 1997.

⁴⁷ Cour eur. dr. h., arrêt *M.C. c. Bulgarie*, 4 décembre 2003.

⁴⁸ Cour eur. dr. h., arrêt *Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979.

⁴⁹ Cour eur. dr. h., arrêt *X. et Y. c. Pays-Bas*, 28 octobre 2003.

⁵⁰ Cour eur. dr. h., arrêt *Bevacqua c. Bulgarie*, 12 juin 2008.

⁵¹ *M.C. c. Bulgarie*, préc.

⁵² Cour eur. dr. h., arrêt *Y. c. Slovénie*, 28 août 2015.

⁵³ Council of Europe Task Force to Combat Violence against Women, including Domestic Violences, «Final Activity Report», *op. cit.*, p. 79.

cette raison, il y eut de fortes résistances de la part de plusieurs États lors des débats, parfois houleux, qui ont précédé l'adoption de la Convention d'Istanbul⁵⁴.

La violence à l'égard des femmes peut désormais explicitement constituer une violation des droits fondamentaux et les mécanismes juridiques relatifs à la protection des droits fondamentaux pertinents pourront y être appliqués. Un État manquant à son obligation de prendre toutes les mesures raisonnables pour prévenir, poursuivre et punir les différentes formes de violence à l'égard des femmes pourrait dès lors se voir reconnaître responsable d'une violation de droits fondamentaux. En effet, un tel comportement serait en contradiction avec le standard international de *due diligence* – principe central en matière de responsabilité étatique – qui est par ailleurs consacré de manière spécifique concernant la violence à l'égard des femmes à l'article 5 de la Convention d'Istanbul. Ce standard de *due diligence* requiert que les États parties prennent les mesures nécessaires pour protéger, poursuivre et punir les acteurs (publics ou même privés) qui commettent des violations des droits fondamentaux⁵⁵, en ce compris les violations des droits fondamentaux des femmes en matière de violence⁵⁶.

Au niveau de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, on remarque, depuis l'entrée en vigueur de la Convention d'Istanbul et la première évocation de cet instrument dans l'arrêt *Opuz* précité, une augmentation croissante des références à la Convention d'Istanbul dans les affaires concernant des cas de violence à l'égard des femmes. Tel fut notamment le cas dans les arrêts *M.G. c. Turquie*⁵⁷, *Halime Kilic c. Turquie*⁵⁸, *Civek c. Turquie*⁵⁹, *Y. c. Slovaquie*⁶⁰ ainsi que dans l'arrêt *Rohlema c. République tchèque*⁶¹. Malheureusement, la référence à la Convention d'Istanbul n'est pas encore systématique dans la jurisprudence de la Cour. L'absence de référence à la Conven-

⁵⁴ F. ACAR et R. M. POPA, *op. cit.*, pp. 305 et s.

⁵⁵ B. MEYERSFELD, «Introductory Note to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence», 51 *I.L.M.*, p. 106.

⁵⁶ La présente contribution ne nous permet pas d'aborder cette question très intéressante en profondeur. On renvoie dès lors le lecteur aux contributions existantes sur le sujet comme : R. MANJOO, «State Responsibility with to act with Due Diligence in the Elimination of Violence against Women», *I.H.R.L.R.*, 2013, pp. 241 et s.

⁵⁷ Cour eur. dr. h., arrêt, *M.G. c. Turquie*, 22 mars 2016.

⁵⁸ *Halime Kilic c. Turquie*, préc.

⁵⁹ Cour eur. dr. h., arrêt *Civek c. Turquie*, 23 février 2016.

⁶⁰ *Y. c. Slovaquie*, préc.

⁶¹ Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Rohlema c. République tchèque*, 27 janvier 2015.

tion dans certains arrêts est regrettable et vivement critiquée par la doctrine⁶², notamment dans les commentaires relatifs l'arrêt *Sow c. Belgique*⁶³.

Il convient encore de préciser que les arrêts les plus récents de la Cour en matière de violence à l'égard des femmes font référence à la Convention. L'arrêt *Balsan c. Roumanie*⁶⁴ consacre une section entière à la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes et, ensuite, une section complète à la Convention d'Istanbul. L'arrêt *Talpis c. Italie*⁶⁵ se contente d'une section très brève sur le droit international applicable en renvoyant à l'arrêt *Opuz*⁶⁶ précité, mais mentionne aussi, sans s'y attarder, la Convention d'Istanbul. Il semblerait donc que la jurisprudence de la Cour évolue véritablement dans le sens d'une jurisprudence pleinement consciente de la Convention d'Istanbul et s'appuyant (de plus en plus) sur celle-ci.

2. La reconnaissance de la violence faite aux femmes comme une discrimination sur la base du genre

La Convention d'Istanbul accorde une place centrale à la lutte contre les discriminations à l'égard des femmes. Cette volonté apparaît clairement dès l'article 1^{er} qui énonce les objectifs poursuivis par la Convention d'Istanbul et dont le paragraphe 1^{er}, alinéa b), est rédigé comme suit : « la présente Convention a pour buts [...] de contribuer à éliminer toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et de promouvoir l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, y compris l'autonomisation des femmes ».

La définition de la violence à l'égard des femmes, à l'article 3, va encore plus loin, en ce qu'elle indique que la violence à l'égard des femmes doit être comprise comme « [...] une forme de discrimination à l'égard des femmes ».

Il s'agit généralement d'une discrimination indirecte qui résulte, non pas de la législation, mais de l'attitude générale des autorités locales⁶⁷. Elle se manifeste notamment dans la manière dont les femmes sont traitées lorsqu'elles vont se plaindre au commissariat d'actes de violence domestique et dans la passivité à laquelle les victimes sont confrontées lorsqu'elles sollicitent une protection effective. Cette violence fondée sur le sexe rend nulle ou compromet la

⁶² Fr. KRENC et S. VAN DROOGHENBROECK, « Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (1^{er} janvier – 30 juin 2016) », *J.T.*, 2016, p. 758.

⁶³ Cour eur. dr. h., arrêt *Sow c. Belgique*, 19 janvier 2016.

⁶⁴ Cour. eur. dr. h., arrêt *Balsan c. Roumanie*, 23 mai 2017.

⁶⁵ Cour. eur. dr. h., arrêt *Talpis c. Italie*, 2 mars 2017.

⁶⁶ *Opuz c. Turquie*, préc.

⁶⁷ *Ibid.*

jouissance des droits individuels et les libertés fondamentales par les femmes et constitue une discrimination⁶⁸.

En résumé, « toutes les formes de violence contre les femmes [...] s'inscrivent dans le contexte d'une discrimination *de jure et de facto* à l'égard des femmes et de la condition d'infériorité réservée à la femme dans la société. Elles sont exacerbées par les obstacles auxquels bien souvent, se heurtent les femmes qui essaient d'obtenir réparation de l'État »⁶⁹.

La Convention d'Istanbul est ainsi le premier instrument international juridiquement contraignant qui fait preuve d'une conception sexospécifique (*gendered understanding*) de la violence à l'égard des femmes⁷⁰.

Il s'agit là d'un développement audacieux par rapport à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière. En effet, tel qu'exposé ci-dessus, la Cour a souvent analysé les cas de violences à l'égard des femmes sous l'unique angle de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ou éventuellement des articles 2 et 3, lorsque les violences avaient entraîné la mort de la victime ou constituaient un traitement inhumain ou dégradant.

La Cour ne reconnaissait donc pas – sauf dans l'arrêt *Opuz* précité⁷¹ – la discrimination à l'égard des femmes comme une cause de la violence à l'égard des femmes et n'estimait dès lors pas nécessaire d'analyser les affaires de violence à l'égard des femmes sous l'angle d'autres dispositions comme l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷². Il était toutefois possible d'identifier une protection plus catégorielle des femmes dans la jurisprudence de la Cour pour certains types de violence et particulièrement les violences conjugales, et ce notamment par le biais d'obligations positives renforcées imposées aux autorités pour les protéger⁷³. Ce procédé n'était toutefois pas généralisé à tous les types de violence à l'égard des femmes, la jurisprudence de la Cour manquant à cet égard d'uniformité et de cohérence.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Résolution 2003/45 de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies.

⁷⁰ D. SIMONOVIC, « Global and Regional Standards on Violence Against Women: The Evolution and Synergy of the CEDAW and Istanbul Conventions », *H.R. Quarterly*, 2014, p. 602.

⁷¹ *Opuz c. Turquie*, préc., § 200.

⁷² R. MANJOO, « Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences », U.N.H.R. Council, 2015, p. 13.

⁷³ B. PASTRE-BELDA, « La femme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *cette Revue*, 2017, p. 279.

La Convention d'Istanbul semble apporter le souffle nouveau nécessaire à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Une analyse des arrêts rendus après l'entrée en vigueur de la Convention d'Istanbul apparaît aller dans ce sens.

L'entrée en la matière de la Cour fut relativement timide dans les premiers arrêts concernant des violences à l'égard des femmes prononcés peu après l'entrée en vigueur de la Convention et concernant des États défendeurs qui ne l'avaient pas encore ratifiée, à savoir *Y. c. Slovénie*⁷⁴, *Rohlén c. République tchèque*⁷⁵ et *Sow c. Belgique*⁷⁶. Bien que la Cour se réfère à la Convention d'Istanbul dans ces arrêts (à l'exception de l'arrêt *Sow*), force est de constater que ces arrêts ne s'inscrivent pas dans la droite ligne de celle-ci et n'analysent pas les cas de violence à l'égard des femmes sous l'angle des discriminations sur la base du sexe.

À titre illustratif, dans l'arrêt *Y. c. Slovénie*, la Cour a effectivement cité la Convention d'Istanbul, mais s'est ensuite empressée de rappeler que la Slovénie ne l'avait pas ratifiée, pour se contenter d'une analyse décevante basée sur les articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, sans aucune considération pour l'article 14 ou la spécificité de la violence en cause.

On regrettera le raisonnement obtus de la Cour qui, même si la Convention d'Istanbul n'avait pas encore été ratifiée par la Slovénie, aurait pu combler cette lacune en se référant à sa propre jurisprudence développée depuis l'arrêt *Opuz* et à son arrêt *Demir et Baykara c. Turquie*⁷⁷.

En effet, à d'autres reprises, la Cour a déjà soutenu qu'«il n'est pas nécessaire que l'État défendeur ait ratifié l'ensemble des instruments applicables dans le domaine précis dont relève l'affaire concernée. Il suffit à la Cour que les instruments internationaux pertinents dénotent d'une évolution continue des normes et des principes appliqués dans le droit international ou dans le droit interne de la majorité des États membres du Conseil de l'Europe»⁷⁸, et par conséquent montrent que la mobilisation de sources internationales n'est nullement entravée par la circonstance qu'elles porteraient sur des dispositions non souscrites par l'État défendeur⁷⁹. Les trois arrêts visés ci-dessus semblent

⁷⁴ *Y. c. Slovénie*, préc.

⁷⁵ *Rohlén c. République tchèque*, préc.

⁷⁶ *Sow c. Belgique*, préc.

⁷⁷ Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Demir et Baykara c. Turquie*, 12 novembre 2008.

⁷⁸ *Ibid.*, § 86.

⁷⁹ S. VAN DROOGHENBROECK, «Les frontières du droit et le temps juridique : la Cour européenne des droits de l'homme repousse les limites», *cette Revue*, 2009, pp. 811 et s.

plutôt s'inscrire dans la jurisprudence plus récente de la Cour, et plus particulièrement de sa grande chambre, qui semble prendre ses distances par rapport aux développements de l'arrêt *Demir et Baykara* en se contentant de références peu nombreuses et audacieuses audit arrêt et en évitant subtilement de renvoyer aux extraits dudit arrêt relatif aux instruments non ratifiés⁸⁰.

Les autres arrêts prononcés depuis l'entrée en vigueur de la Convention et après les premiers arrêts hésitants mentionnés ci-dessus, semblent véritablement indiquer que la Cour a pris conscience de l'aspect discriminatoire de la violence à l'égard des femmes et se réfère de plus en plus à la Convention d'Istanbul⁸¹ ainsi qu'à l'arrêt *Opuz* précité.

Tel fut notamment le cas dans les arrêts *M.G. c. Turquie*, *Halime Kilic c. Turquie* et *Civek c. Turquie* (précités). Il est très intéressant de remarquer que dans ces arrêts, la Cour a systématiquement analysé la problématique qui lui était soumise sous l'angle de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, respectivement combiné avec l'article 2 ou 3, et a conclu à la violation dudit article 14 dans deux cas sur trois⁸². On ne peut que regretter que la Cour n'ait pas atteint la même conclusion dans le troisième arrêt (*Civek*), eut égard à la proclamation générale du caractère discriminatoire de la violence à l'égard des femmes dans la Convention d'Istanbul. Notons que ces arrêts concernaient tous la Turquie, qui avait déjà ratifié la Convention d'Istanbul à l'époque.

Les deux arrêts les plus récents de la Cour en la matière semblent confirmer la consécration de la violence à l'égard des femmes comme une discrimination dans la jurisprudence strasbourgeoise. Les arrêts en question, *Balsan c. Roumanie*⁸³ et *Talpis c. Italie*⁸⁴ insistent fortement sur l'importance de la violence à l'égard des femmes dans les États concernés en faisant référence à des statistiques⁸⁵. Dans ces deux arrêts, la Cour a procédé à une analyse des faits sous l'angle de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et

⁸⁰ Voy. notamment en ce sens : Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Bayatyan c. Arménie*, 7 juillet 2011 ; Gde Ch., arrêt *X. c. Lettonie*, 26 novembre 2013 ; Gde Ch., arrêt *Catan e.a. c. Moldavie et Russie*, 19 octobre 2012.

⁸¹ Pour plus de détails, voy. art. 3.3, (i), *in fine*.

⁸² Voy. à cet égard le raisonnement de la Cour dans les arrêts *M.G.* et *Halime Kilic*, précités.

⁸³ *Balsan c. Roumanie*, préc.

⁸⁴ *Talpis c. Italie*, préc.

⁸⁵ *Balsan c. Roumanie*, préc., § 45 : « according to the general police inspectorate data, 8,926 cases of domestic violence were registered in the first six months of 2016, 92.3% of the aggressors were man ».

conclut à l'existence d'une discrimination à l'égard des femmes et dès lors à une violation dudit article 14.

Il est intéressant de détailler le raisonnement de la Cour dans l'arrêt *Balsan*. La Cour y a véritablement pris appui sur la Convention et sur sa jurisprudence *Opuz*. Après une analyse des circonstances de l'espèce, la Cour conclut que «the authorities did not fully appreciate the seriousness and extent of the problem of domestic violence in Romania and that their actions reflected a discriminatory attitude towards the applicant as a woman»⁸⁶. La Cour poursuit en expliquant qu'il y a donc une preuve que la violence domestique affecte principalement les femmes et que la passivité discriminatoire des autorités crée un climat propice aux violences domestiques. Il y a donc une discrimination basée sur le genre à l'encontre des femmes.

La jurisprudence de la Cour n'est pas totalement cohérente en matière de violence à l'égard des femmes. Il faut néanmoins espérer qu'elle continuera à se développer dans le sens des arrêts les plus récents et que la Cour fera preuve de plus de sévérité au fur et à mesure que les États ratifieront la Convention d'Istanbul.

D. *Les mécanismes de contrôle et de suivi*

Le chapitre IX de la Convention d'Istanbul décrit le mécanisme de contrôle et de suivi applicable aux États parties.

Deux organes sont chargés du contrôle et du suivi. Il s'agit du Comité des parties, composé des représentants des États parties à la Convention⁸⁷ et du Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes («GREVIO»), composé de 10 à 15 membres élus par le Comité des parties parmi des candidats désignés par les États parties à la Convention pour un mandat de quatre ans⁸⁸.

Les mécanismes instaurés par la Convention d'Istanbul sont des mécanismes «softs» qui relèvent principalement du *monitoring* et du *reporting*.

Les parties à la Convention ont l'obligation de rédiger un rapport sur les mesures d'ordre législatif et autres qui donnent effet aux dispositions de la Convention, qui sera ensuite examiné par le GREVIO.

⁸⁶ *Balsan c. Roumanie*, préc., § 85.

⁸⁷ Art. 67 de la Convention d'Istanbul.

⁸⁸ Art. 66 de la Convention d'Istanbul.

Le GREVIO sélectionnera les dispositions particulières devant être soumises à évaluation et adressera un questionnaire aux parties. Il est intéressant de noter que la Convention a défini de manière très large les entités qui peuvent répondre au questionnaire et soumettre des informations sur la mise en œuvre de la Convention d'Istanbul. Ainsi, le GREVIO peut recevoir des informations d'organisations non gouvernementales, de la société civile, des institutions nationales de protection des droits fondamentaux, du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, de l'Assemblée parlementaire et d'autres organes spécialisés pertinents du Conseil de l'Europe ainsi que de ceux établis par d'autres instruments internationaux⁸⁹. L'on peut espérer que cette diversité d'interlocuteurs permettra d'obtenir des réponses plus transparentes.

Si, malgré cela, les informations reçues sont insuffisantes, le GREVIO peut organiser des visites dans les États concernés⁹⁰.

Après avoir obtenu les informations requises, le GREVIO établit un rapport qui est envoyé à l'État concerné.

Sur la base du rapport, le Comité des Parties peut adopter des recommandations adressées à cette partie⁹¹. Le GREVIO peut par ailleurs adopter des recommandations générales sur la mise en œuvre de la Convention d'Istanbul⁹².

La Convention d'Istanbul n'est pas confiée à la garde de la Cour européenne des droits de l'homme. Aucun contrôle juridictionnel n'est donc prévu directement par la Convention, ce qui est regrettable pour sa justiciabilité.

Toutefois, tel qu'exposé au point C ci-dessus, la Cour européenne des droits de l'homme fait de plus en plus référence à la Convention d'Istanbul dans sa jurisprudence, cette dernière semblant évoluer pour se mettre au diapason de la Convention d'Istanbul.

Par ailleurs, même si les recommandations d'organisations internationales ne sont que du *soft law*, il ne faut pas sous-estimer l'influence qu'elles peuvent avoir à long terme (*cf.* point B ci-dessus).

⁸⁹ Art. 68 de la Convention d'Istanbul.

⁹⁰ Art. 68, § 9, de la Convention d'Istanbul.

⁹¹ Art. 68 de la Convention d'Istanbul.

⁹² Art. 69 de la Convention d'Istanbul.

Conclusion

N'ayons pas peur des mots: la Convention d'Istanbul est selon nous un instrument capital et novateur, qui était attendu depuis très longtemps. Les divisions qui existent au sein du Conseil de l'Europe, regroupant un très large éventail d'États et de systèmes, ont pu être surmontées pour adopter une convention juridiquement contraignante. Ce travail de longue haleine ne peut qu'être salué.

Les deux piliers de la Convention d'Istanbul, à savoir la consécration de la violence à l'égard des femmes comme une violation des droits fondamentaux, d'une part, et comme une discrimination, d'autre part, sont des avancées majeures qui résultent de l'émergence de principes étant passés par différents degrés de normativité avant d'être enfin consacrés dans un instrument juridiquement contraignant.

Cet instrument possède indéniablement beaucoup de potentiel, mais il est encore très jeune et doit notamment encore être ratifié par une série d'États membres du Conseil de l'Europe, en ce compris certains États membres de l'Union européenne. On assiste donc doucement à ses premiers pas dans la sphère du droit international, avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme comme caisse de résonance.

Il est dès lors bien évidemment impossible, à ce stade, de faire un bilan de son impact. On ne peut qu'encourager tant les acteurs du droit international des droits fondamentaux que le législateur national à se familiariser au maximum à cette Convention afin de faire progresser la lutte contre la violence à l'égard des femmes.

Conditions d'abonnement pour 2018

Édition

Anthemis

Abonnement

4 numéros par an

250 pages par numéro

Abonnement annuel (papier et électronique): 226 € HTVA

Abonnement annuel Europe (papier et électronique): 266 € HTVA

Abonnement annuel hors Europe (papier et électronique): 306 € HTVA

Abonnement électronique: 198 € HTVA

Commandes

Anthemis

Place Albert I, 9

B-1300, Limal

Belgique

T.: +32 (0)10 42 02 93

F.: +32 (0)10 40 21 84

abonnement@anthemis.be

Les années antérieures sont disponibles depuis l'origine (1990).

D/2018/10.622/1

ISSN: 2-0777-3579

Imprimé en Belgique

Éditeur responsable: P. Lambert - avenue de la Ferme rose, 11/4 - B 1180 Bruxelles - Belgique

Sommaire

Éditorial

par *Pierre Lambert* 3

DOCTRINE

L'état d'urgence en Turquie à l'épreuve du droit européen des droits de l'homme
par *Ibrahim Özden Kaboğlu* et *Christelle Palluel* 5

La Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre les violences à l'égard des femmes : une révolution silencieuse ?
par *Eugénie d'Ursel* 29

Le droit d'accès à un juge contre les immunités des États et des organisations internationales : une argumentation aux effets inexorablement limités ?
par *Anne Lagerwall* et *Laurent Weyers* 51

L'Union européenne, acteur incontournable en matière de garanties procédurales : derniers développements législatifs, jurisprudentiels et leur mise en oeuvre en droit belge
par *Anthony Rizzo* et *Anne Weyembergh* 81

CHRONIQUE

Chronique de jurisprudence de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (2015-2016)
par *Laurence Burgogue-Larsen* et *Guy-Fleury Ntwari* 127

JURISPRUDENCE

Le secret professionnel de l'avocat au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme
(obs. sous Cour eur. dr. h., arrêts Brito Ferrinho Bexiga Villa-Nova c. Portugal, 1^{er} décembre 2015 et Versini-Campichi et Crasnianski c. France, 16 juin 2016)
par *Marielle Moris* 179

L'arbitrage et la Convention européenne des droits de l'homme : une décision en clair-obscur de la Cour européenne
(obs. sous Cour eur. dr. h., décision Tabbane c. Suisse, 24 mars 2016)
par *Jacques van Compernelle* 199

L'arrêt pilote W.D. c. Belgique sonne-t-il le glas de la détention des internés dans les annexes psychiatriques des prisons ?
(obs. sous Cour eur. dr. h., arrêt W.D. c. Belgique, 6 septembre 2016)
par *Nathalie Colette-Basecqz* et *Olivia Nederlandt* 213

Facebook et les faux amis
(obs. sous Cass. (fr.) (2^e ch. civ.), Yann X. c. Procureur général près la Cour d'appel de Paris, 5 janvier 2017)
par *Benoît Dejemeppe* 241

Violences domestiques et fémicide : la Cour européenne des droits de l'homme réceptive aux crimes de genre
(obs. sous Cour eur. dr. h., arrêt Talpis c. Italie, 2 mars 2017)
par *Kiteri Garcia* 257

Propagande d'État et liberté d'expression
(obs. sous Trib. U.E., arrêt D. K. Kiselev c. Conseil de l'Union européenne, 15 juin 2017, aff. T-262/15)
par *Christophe Maubernard* 273

