



Strasbourg, 3 avril 2013

GEC (2013) 1 abrégée

**COMMISSION POUR L'ÉGALITÉ ENTRE
LES FEMMES ET LES HOMMES
(GEC)**

**ETUDE DE FAISABILITE
ACCES EQUITABLE A LA JUSTICE POUR LES FEMMES**

TABLE DES MATIÈRES

RESUME	4
Besoin de s'attaquer à l'impact négatif des législations visant les deux sexes sans distinction	4
Importance de la réduction des obstacles liés au genre en matière d'accès à la justice:	5
Nécessité de combler les lacunes au niveau de la recherche et de la collecte des données.....	5
CONTEXTE DE L'ETUDE DE FAISABILITE	6
INTRODUCTION	7
CADRE JURIDIQUE INTERNATIONAL.....	8
ÉGALITE DEVANT LA LOI AU NIVEAU NATIONAL	9
OBSTACLES A L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE	10
DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTES LES GROUPES DE FEMMES PARTICULIEREMENT VULNERABLES	11
DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L'ANGLE DU DROIT PENAL	12
i. Les femmes en tant que victimes d'infractions pénales.....	12
ii. Femmes en tant qu'auteurs d'infractions.....	13
DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L'ANGLE DU DROIT CIVIL ET DU DROIT DE LA FAMILLE	14
DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L'ANGLE DU DROIT ADMINISTRATIF.....	16
EFFETS DES MODES ALTERNATIFS DE RESOLUTION DES CONFLITS SUR L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE.....	18
L'AIDE JURIDICTIONNELLE ET SON IMPACT SUR L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE	19
LES FEMMES DANS LE SECTEUR DE LA JUSTICE	21
ii. Représentation des femmes dans le secteur de la justice.....	21
iii. Éducation et formation juridiques	21

RESUME :

La présente étude de faisabilité se fonde sur des études de cas en provenance d'Autriche, de Finlande, du Portugal et de Suède¹. Elle identifie un certain nombre d'obstacles limitant les possibilités pour les femmes de revendiquer leurs droits devant des tribunaux. Ces obstacles sont liés à :

- un manque de sensibilisation aux procédures disponibles ;
- un manque de ressources et des restrictions en matière d'aide juridictionnelle ;
- la priorité accordée aux modes alternatifs de résolution des conflits de manière à mettre rapidement fin au différend, le plus souvent au détriment des femmes ;
- des inégalités systémiques (fréquemment involontaires) résultant parfois d'une législation visant les deux sexes sans distinction ou bien n'ayant jamais été évaluées sous l'angle de l'impact selon le genre ;
- le sexisme répandu dans l'appareil judiciaire et les autorités répressives – notamment à l'égard de groupes de femmes appartenant à des minorités, handicapées ou vivant dans des milieux ruraux – constitue une autre raison expliquant pourquoi les femmes ont du mal à avoir accès à la justice ;
- la peur, la honte et des barrières culturelles et/ou religieuses.

Ces études de cas révèlent qu'il conviendrait de progresser dans de nombreux domaines pour assurer un accès des femmes à la justice. Leur analyse nous permet d'énoncer les observations et propositions liminaires suivantes :

Besoin de s'attaquer à l'impact négatif des législations visant les deux sexes sans distinction, notamment en :

- veillant à ce qu'il soit systématiquement procédé à des évaluations de l'impact selon le genre au moment de l'élaboration d'une législation, de manière à contrer l'effet négatif (volontaire ou involontaire) de ces dispositions sur les femmes ;
- s'attaquant aux stéréotypes, aux attitudes sexistes et aux préjugés ;
- renforçant les capacités requises, notamment en matière d'initiatives visant la formation portant sur des sujets tels que l'égalité des sexes, les droits des femmes et la lutte contre la discrimination sur le lieu de travail à tous les niveaux de l'appareil judiciaire, de manière à s'attaquer aux attitudes discriminatoires et à garantir une mise en œuvre correcte et équitable de la législation ;
- veillant à ce que l'appareil judiciaire soit « sensible au genre » ;
- réduisant l'attrition dans la chaîne judiciaire ;
- promouvant la représentation égale des femmes dans les professions juridiques et dans la police, à tous les niveaux de la hiérarchie et plus particulièrement dans les domaines où les femmes sont sous-représentées ;

¹ L'étude de faisabilité se fonde sur des recherches menées par quatre experts désignés par les membres de la GEC (3) et de la CEPEJ (1) : M. Antonio Casimiro FERREIRA, professeur, coordinateur scientifique du programme de doctorat sur « La loi, la justice et la citoyenneté », université de Coimbra, Portugal ; M^{me} Birgitt HALLER, Institut de recherche sur les conflits, Vienne, Autriche ; M^{me} Sonia HULDEN, juge au tribunal administratif de Göteborg (Suède) ; et M^{me} Kevät NOUSIAINEN, professeure de droit comparé et de théorie juridique, Turku, Finlande.

- encourageant un nombre croissant de législateurs/parlementaires de sexe féminin à accroître les chances d'une réforme de la législation et d'un renforcement des droits des femmes.

Importance de la réduction des obstacles liés au genre en matière d'accès à la justice, notamment en :

- veillant à ce que les critères d'éligibilité à l'aide juridictionnelle soient formulés en tenant compte de facteurs liés au genre, afin de pouvoir prendre en considération les réalités diverses de la vie des femmes ;
- s'attaquant aux rapports de force entre hommes et femmes dans les modes alternatifs de résolution des conflits, de manière à garantir le respect des droits des femmes et la prise en considération de leurs points de vue et de leurs préoccupations ;
- mettant sur pied des « guichets uniques » en matière d'aide juridictionnelle ;
- créant des fournisseurs de services spécialisés (commissariats entiers ou sections de commissariat s'occupant uniquement de questions de genre) ;
- envisageant la création de tribunaux spécialisés ;
- envisageant l'acceptation, dans certains cas, d'actions en justice collectives notamment au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme ;
- prenant des mesures spéciales au niveau juridique ou pratique pour répondre aux besoins des femmes particulièrement vulnérables et pour améliorer leur accès à la justice ;
- rédigeant et diffusant largement des informations pratiques à l'attention du grand public concernant les droits légaux des femmes, ainsi que les mécanismes et services juridiques disponibles en la matière, notamment en lançant des campagnes de sensibilisation générales ou spécifiques à un groupe.

Nécessité de combler les lacunes au niveau de la recherche et de la collecte des données, notamment en :

- améliorant la collecte des données ventilées par sexe à tous les niveaux : statistiques criminelles, statistiques policières, registre des tribunaux inférieurs et supérieurs, utilisation de l'aide juridictionnelle, recours à des modes alternatifs de résolution des conflits ;
- permettant une analyse qualitative de la jurisprudence dans tous les domaines, afin d'identifier d'éventuels préjugés sexistes dans l'application de la loi ainsi que les moyens de les surmonter.

Multiplier les recherches qualitatives sur les effets des modes alternatifs de résolution des conflits sur les femmes, qu'ils concernent des questions de droit pénal, de droit civil ou de droit du travail.

CONTEXTE DE L'ETUDE DE FAISABILITE

Une compilation initiale des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme dans le domaine de l'égalité entre hommes et femmes – réalisée par le Comité directeur pour l'égalité entre les femmes et les hommes (CDEG) en 2006² – a révélé que le nombre d'affaires visant l'égalité des sexes et dans lesquelles la requête avait été déposée par des femmes ou bien par des femmes et des hommes s'élevaient à 19 sur les 48 décisions répertoriées (de juin 1979 à juin 2006). Et les auteurs de conclure que le nombre de requêtes introduites par des femmes était inférieur à celui des requêtes introduites par des hommes. Le même rapport reprenait également des commentaires formulés par la Juge Françoise Tulkens³ (ancienne vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme) sur l'accès des femmes à la CrEDH : « *le nombre encore relativement réduit de requêtes qui sont introduites par des femmes soulève la question de la possibilité parfois plus limitée, concrètement, pour les femmes, d'introduire un recours devant la Cour, ce qui reflète une certaine situation de vulnérabilité par rapport au droit. L'accès au droit n'est déjà pas chose aisée dans l'ordre interne ; il est encore plus difficile dans l'ordre international* ». Le rapport faisait état des problèmes rencontrés dans l'enquête en raison de la difficulté d'obtenir les données pertinentes (à supposer qu'elles existent), même dans les pays membres du Conseil de l'Europe.

En 2009, dans le contexte du suivi ayant été décidé sur la base du document CM(2008)170 – *Le Conseil de l'Europe et la prééminence du droit* – lui ayant été transmis sur décision du Comité des Ministres, la CDEG a décidé que ce sujet revêt une importance majeure sous l'angle de la promotion et de l'obtention de l'égalité des genres et proposé une activité visant l'égalité entre hommes et femmes en matière d'accès aux tribunaux⁴.

Par conséquent, dans le cadre de la préparation de la 7^e Conférence du Conseil de l'Europe des ministres responsables de l'égalité entre les femmes et les hommes, dont le thème était « *L'égalité entre les femmes et les hommes : combler le fossé entre l'égalité de jure et de facto* », la CDEG avait décidé d'inscrire cette question parmi les priorités du programme d'action censé être adopté par la conférence et de « *développer des activités pour évaluer l'accès égal des femmes et des hommes à la justice aux niveaux national et international, en particulier à la Cour européenne des droits de l'Homme, préparer une analyse des données recueillies et développer, si nécessaire, des actions de sensibilisation pour promouvoir l'accès des femmes à la justice.* ».

La Commission pour l'égalité entre les femmes et les hommes (GEC) s'est attaquée à la question dès sa première réunion (6-8 juin 2012). Dans le cadre des activités visant à mettre en œuvre le programme d'action adopté lors de la 7^e Conférence du Conseil de l'Europe des ministres responsables de l'égalité entre les femmes et les hommes (Bakou, 24 et 25 mai 2010), la GEC a proposé de mener une étude de faisabilité sur l'accès des femmes à la justice, afin de réunir davantage d'informations sur la situation existante dans les États membres du Conseil de l'Europe et de soumettre des propositions visant à renforcer son action dans ce domaine. Le fait qu'il s'agisse de la toute première étude que la GEC a jugé bon d'entreprendre prouve que l'accès égal des femmes à la justice est crucial non seulement pour garantir l'égalité des droits entre hommes et femmes, mais également pour promouvoir l'État de droit : l'un des objectifs fondamentaux du travail et des activités du Conseil de l'Europe.

² « *Case law of the European Court of Human Rights in the field of Equality between Women and Men* », Comité directeur pour l'égalité entre les femmes et les hommes [CDEG (2006)2].

³ « *Droits de l'homme, droits des femmes. Les requérantes devant la Cour européenne des droits de l'homme* », Françoise Tulkens, Juge à la Cour européenne des droits de l'homme, professeur à l'université de Louvain, 7 mars 2007.

⁴ 42^e rapport de la CDEG (CDEG 2009 RAP 42), point 12 de l'ordre du jour.

INTRODUCTION

L'importance des lois pour la garantie de l'exercice des droits des femmes et l'obtention de l'égalité entre sexes est largement acceptée comme un principe directeur du droit international. En pratique, cependant, l'accès des femmes à la justice exige plus qu'une garantie de l'égalité des droits ou une réforme des systèmes juridiques.

Le concept d'accès à la justice, lié à l'origine à la garantie des droits par le biais des Cours et des tribunaux, a évolué vers un concept plus large de la justice et de l'égalité d'accès⁵. Depuis l'émergence de droits collectifs jusqu'à l'aide juridictionnelle, on assiste à une tendance croissante à la réforme des systèmes de justice dans un esprit de simplification et de facilitation de l'accès. Cette évolution se traduit par une sensibilisation accrue aux nombreux obstacles rencontrés par les femmes désireuses d'accéder aux tribunaux et aux systèmes juridiques. Il convient de signaler que ces obstacles, pour la plupart, ne concernent que les femmes.

L'accès limité des femmes à la justice est un phénomène social complexe résultant d'une série d'inégalités aux niveaux juridique, institutionnel, structurel, socio-économique et culturel et affectant particulièrement les femmes appartenant aux groupes sociaux les plus vulnérables. Garantir l'accès à la justice implique que les femmes de toutes conditions puissent obtenir un recours effectif – dans des conditions équitables, accessibles et vérifiables – de manière à pouvoir jouir des mêmes droits que les hommes et bénéficier des mêmes possibilités pour faire valoir lesdits droits. Le concept d'accès à la justice couvre l'approche, le côtoiement et l'utilisation du système juridique. Il dépasse la simple recherche de l'efficacité du système judiciaire et vise davantage à garantir la sensibilité et la réactivité dudit système aux besoins et aux réalités des femmes, ainsi qu'à leur autonomisation à tous les stades de la chaîne judiciaire. Réduire l'impact des obstacles rencontrés par les femmes non seulement facilite un meilleur accès, mais constitue une étape majeure vers une égalité de fait des sexes.

L'analyse de la question de l'accès des femmes à la justice est particulièrement pertinente dans le contexte actuel de crise économique et financière, lequel a provoqué un accroissement des inégalités à tous les niveaux de la société et influe négativement sur la vie des femmes. De plus, force est de constater une mauvaise compréhension de cette question dans les États membres du Conseil de l'Europe : une méconnaissance due essentiellement au faible nombre de recherches lancées dans ce domaine et au fait que les données ne sont pas systématiquement collectées aux niveaux national ou européen.

Le but de la présente étude de faisabilité est de décrire les défis auxquels sont confrontées les femmes désirant accéder à la justice dans les États membres du Conseil de l'Europe.

Le problème de l'accès des femmes à la justice soulève diverses questions auxquelles la présente étude essaie de trouver des réponses : Comment la loi sert-elle les femmes et leurs expériences ? Dans quelle mesure ces systèmes servent-ils les intéressées ? À quel point les femmes ont-elles conscience de leurs droits et du processus judiciaire ? Quel est l'impact de la législation visant les deux sexes sans distinction sur la quête de la justice des femmes ? Et comment l'administration des tribunaux peut-elle faciliter ou compliquer cette quête ? Les approches innovantes – comme l'aide juridictionnelle, les modes alternatifs de résolution des conflits et la justice réparatrice – ont-elles amélioré l'accès des femmes à la justice ?

Compte tenu de la complexité du sujet et de l'absence de données, la présente étude ne saurait prétendre à dresser un tableau complet de l'accès des femmes à la justice en Europe. C'est la

⁵ « Access to Justice for Migrants and Asylum-seekers in Europe » [rapport sur l'accès des migrants et des demandeurs d'asile à la justice en Europe], Comité européen de coopération juridique, Jeremy McBride, CDCJ (2009) 2.

raison pour laquelle, elle se concentre sur quatre États membres : l'Autriche, la Finlande, le Portugal et la Suède. Les quatre études de cas correspondantes constituent un panorama des normes internationales, ainsi que des cadres juridiques nationaux dans les pays choisis. Elles identifient également des défis et fournissent des exemples de meilleures pratiques dans le domaine du droit pénal, du droit civil, du droit de la famille et du droit administratif. L'impact de l'aide juridictionnelle, des modes alternatifs de résolution des conflits et de la présence de femmes dans le secteur de la justice est également traité. Sur la base des conclusions des études de cas, l'étude formule aussi certaines observations et propositions liminaires en vue d'ouvrir la voie à des travaux supplémentaires dans ce domaine.

CADRE JURIDIQUE INTERNATIONAL

Plusieurs normes juridiques internationales visent des facteurs pertinents en matière d'accès à la justice, notamment sous l'angle de l'égalité devant la loi, du droit à un procès équitable, de l'État de droit et de l'interdiction des discriminations. Cependant, force est de déplorer l'absence d'un ensemble de normes juridiques visant spécifiquement la question de l'accès des femmes à la justice.

Au niveau mondial, plusieurs instruments juridiques des Nations Unies reconnaissent le droit à l'égalité devant les tribunaux et les Cours de justice, ainsi que le droit à un procès équitable⁶. La Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (ci-après la Convention CEDEF) exige des États parties qu'ils acceptent d'interdire la discrimination à l'égard des femmes au moyen de lois prévoyant une forme de sanction juridique et qu'ils assurent une protection juridictionnelle des droits des femmes sur un pied d'égalité avec les hommes⁷. Elle demande également aux États membres d'« abroger toutes les dispositions pénales qui constituent une discrimination à l'égard des femmes »⁸. En outre, son article 15 consacre le principe de l'égalité des femmes devant la loi, lequel englobe l'accès égal des intéressées aux tribunaux et leur protection égale par la loi. Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (Comité CEDEF) élabore en ce moment une recommandation générale sur l'accès à la justice des femmes, afin de contribuer à la clarification et à la compréhension du contenu matériel de la Convention CEDEF sur ce point, au-delà de la Recommandation générale n° 28.

Au niveau européen, la Convention européenne des droits de l'homme prévoit dans son article 6 le droit à un procès équitable à la fois en matière civile et pénale. Elle prévoit également le droit à une aide juridictionnelle lorsque le défendeur/accusé ne dispose pas des moyens de rémunérer un défenseur et lorsque les intérêts de la justice l'exigent. Elle interdit aussi, dans son article 14, les distinctions fondées sur le sexe dans la jouissance des droits et libertés reconnus. Le Protocole n° 12 a été élaboré ultérieurement pour étendre cette interdiction au-delà des droits et libertés conventionnels, mais il n'a été ratifié à ce jour que par 18 États membres du Conseil de l'Europe.

Plusieurs conventions du Conseil de l'Europe abordent la question de l'aide juridictionnelle dans les procédures civiles, commerciales ou administratives. L'Accord européen sur la transmission des demandes d'assistance judiciaire et son protocole additionnel facilitent les demandes transfrontières d'aide juridictionnelle. La Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains et 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 (Convention d'Istanbul) prévoient toutes deux l'assistance d'un défenseur et une assistance juridictionnelle gratuite pour

⁶ Voir l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et l'article 5(a) de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale.

⁷ Article 2 (b) et (c) de la Convention CEDEF.

⁸ Article 2 (g) de la Convention CEDEF.

les victimes⁹. De plus, plusieurs instruments non contraignants visent la question de l'aide juridictionnelle¹⁰. Enfin, plusieurs recommandations s'intéressent à la question plus générale de l'accès à la justice¹¹.

Depuis 2000, l'Union européenne a publié plusieurs directives interdisant la discrimination pour divers motifs, y compris le sexe, dans plusieurs domaines, dont l'emploi et l'accès aux biens et services¹². Ces textes introduisent notamment des mécanismes d'application judiciaire du principe de non-discrimination et allègent le fardeau de la preuve incombant aux victimes.

De plus, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne interdit la discrimination pour des motifs tenant au sexe et exige l'égalité entre hommes et femmes dans tous les domaines. L'article 8 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne stipule que l'UE « [p]our toutes ses actions [...] cherche à éliminer les inégalités, et à promouvoir l'égalité, entre les hommes et les femmes ».

ÉGALITE DEVANT LA LOI AU NIVEAU NATIONAL

Bien qu'animée des meilleures intentions, la législation établissant l'égalité entre hommes et femmes devant la loi peut produire des conséquences imprévues. Ceci parce que ces instruments sont formulés en termes visant les deux sexes sans distinction. Les **lois visant les deux sexes sans distinction** sont généralement écrites sur la base d'une réalité universelle : celle des hommes. Elles ont donc été façonnées par les opinions, les valeurs, les besoins et les conflits des hommes. L'égalité formelle se concentre sur « l'instauration de l'égalité au sens de similitude »¹³, ce qui signifie que les femmes doivent être intégrées au monde tel qu'il est et traitées de la même manière que les hommes. En s'abstenant de tenir compte de la réalité quotidienne et disparate de la vie des femmes, cette « neutralité » constitue une illusion qui génère des politiques et des actions erronées. Elle peut notamment déboucher sur des situations dans lesquelles les femmes disposent de droits égaux qu'elles sont incapables de faire respecter, car elles sont privées de l'accès aux mêmes possibilités que les hommes. Par conséquent, les droits égaux formels ne garantissent pas l'égalité de fait des sexes, dans la mesure où ils peuvent conférer indirectement un avantage aux hommes. Cet impact involontaire de l'égalité formelle et des lois et politiques visant les deux sexes sans distinction ressort dans les études de cas visant la Finlande et la Suède. Les deux chapitres correspondants illustrent le danger inhérent à la neutralité, à savoir une certaine propension à ne pas tenir suffisamment compte des questions liées au genre.

Nombre de pays à travers le monde ont adopté une **législation antidiscriminatoire** en vue d'assurer l'égalité de fait. Des dispositions antidiscriminatoires peuvent notamment figurer dans la Constitution, dans des lois spécifiques ou dans des textes relevant du droit du travail, du droit

⁹ Voir l'article 15 de la Convention sur la lutte contre la traite des êtres humains et l'article 57 de la Convention d'Istanbul (laquelle n'est toujours pas entrée en vigueur).

¹⁰ Résolution (76) 5 du Comité des Ministres concernant l'assistance judiciaire en matière civile commerciale et administrative et Résolution (78) 8 sur l'assistance judiciaire.

¹¹ Recommandation n° R (81) 7 du Comité des Ministres aux États membres sur les moyens de faciliter l'accès à la justice et Recommandation n° R (93) 1 du Comité des Ministres aux États membres relative à l'accès effectif au droit et à la justice des personnes en situation de grande pauvreté.

¹² Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, Directive 2002/73/CE du Conseil du 23 septembre 2002 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail et Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services.

¹³ Verloo, M. & Lombardo, E. (2007) : "Contested Gender Equality and Policy Variety in Europe: Introducing a Critical Frame Analysis Approach", in M. Verloo (éditeur), "Multiple Meanings of Gender Equality: A Critical Frame Analysis of Gender Policies in Europe", Budapest, Central European University Press.

électoral, du droit de l'assurance sociale ou du droit de la protection des consommateurs. L'interdiction de la discrimination sur la base du genre s'accompagne généralement d'une série d'obligations positives en vue d'assurer une égalité des résultats. Comme le montre l'étude, les lois antidiscriminatoires risquent toutefois de ne pas s'attaquer aux implications plus profondes de l'inégalité entre sexes et, par conséquent, de ne pas prendre le mal à la racine. Les lois antidiscriminatoires visent essentiellement la discrimination dans la sphère publique et peuvent donc ignorer toute une série d'inégalités vécues dans la sphère privée et pouvant influencer négativement sur l'accès des femmes à la justice. En outre, le traitement de la discrimination sur la base de certains motifs distincts peut provoquer la prise en considération de la discrimination fondée sur le sexe comme l'un des nombreux facteurs conjoncturels. L'inverse peut également être vrai, à savoir que la reconnaissance de la discrimination pour des motifs d'appartenance ethnique, d'âge, de religion ou d'autres raisons analogues peut entraîner l'ignorance des motifs tenant au sexe. Les études de cas révèlent que les lois antidiscriminatoires ne peuvent constituer qu'un élément de la solution. La garantie effective de l'accès des femmes à la justice exige des initiatives supplémentaires.

L'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes est souvent invoquée comme un moyen de s'attaquer aux effets directs et indirects des lois visant les deux sexes sans distinction. Cette stratégie suppose « la (ré)organisation, l'amélioration, l'évolution et l'évaluation des processus de prise de décision, aux fins d'incorporer la perspective de l'égalité entre les femmes et les hommes dans tous les domaines et à tous les niveaux, par les acteurs généralement impliqués dans la mise en place des politiques »¹⁴. Les évaluations de l'impact de la législation sur le genre font partie de l'approche intégrée de l'égalité entre femmes et hommes et permettent aux législateurs d'identifier les effets potentiels négatifs. Pourtant, les études de cas révèlent qu'il n'est pas procédé à ces évaluations de manière systématique. En 2008, par exemple, seuls 14 % des projets de loi du Gouvernement finlandais avaient été évalués sous cet aspect. Comme cela ressort notamment de l'étude du cas finlandais, les considérations d'ordre économique ou environnemental priment souvent sur celles tenant au genre lorsqu'il s'agit d'examiner un projet de loi. À supposer qu'une approche intégrée de l'égalité entre femmes et hommes soit mise en œuvre, les considérations liées au genre seraient alors en concurrence avec d'autres considérations et pourraient donc parfois passer au second plan.

Un autre élément qui ressort des études de cas suédoise et finlandaise tient à l'importance des **organismes de promotion de l'égalité de traitement**. Les exemples incluent notamment l'Ombudsman suédois pour l'égalité qui vérifie la conformité aux lois édictant des normes d'égalité entre les sexes et interdisant la discrimination. Cependant, l'une des questions qui ressortent tient au fait que, même lorsque de tels organismes jouissent d'un statut quasiment judiciaire, leurs décisions ne sont pas juridiquement contraignantes ce qui limite considérablement l'impact de leurs activités.

OBSTACLES A L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE

Bien que le présent document se concentre sur quatre études de cas, il identifie plusieurs obstacles à l'accès des femmes à la justice qui affectent également les autres États membres du Conseil de l'Europe. L'inégalité en matière d'accès à la justice est un phénomène social complexe résultant de l'existence, et souvent de la combinaison, d'inégalités aux niveaux juridique, institutionnel, structurel, socio-économique et culturel. De tels obstacles peuvent affecter l'accès à tous les maillons de la chaîne judiciaire.

¹⁴ Conseil de l'Europe, « L'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes », rapport final du Groupe de spécialistes sur l'approche intégrée, Strasbourg, 1998.

Au niveau juridique et institutionnel – et en dépit d'efforts visant à parvenir à une égalité entre femmes et hommes devant la loi –, bon nombre de pays sont toujours dotés d'une législation discriminatoire ou de dispositions ayant un impact négatif sur l'accès des femmes à la justice. De plus, dans les juridictions disposant de lois et de mécanismes censés protéger les droits des femmes, le public n'est pas toujours sensibilisé à ces mesures et les membres de l'appareil judiciaire ne semblent pas particulièrement aptes à les appliquer.

Des barrières socio-économiques et culturelles peuvent sensiblement limiter la capacité des femmes à obtenir justice. Nombre de ces obstacles résultent de rapports de force inégaux en faveur des hommes, lesquels se traduisent par des salaires inférieurs, une plus grande pauvreté, des clichés sexistes et une répartition inégale des tâches dans la famille au détriment des femmes. Comme le montre l'étude, l'accès à la justice peut s'avérer onéreux et, par conséquent, difficile pour les femmes vivant dans la pauvreté ou bien appartenant à des catégories à faibles revenus. Les coûts résultent non seulement des frais de justice et des taxes judiciaires, mais également des dépenses liées aux déplacements jusqu'au tribunal, aux frais de séjour ou, par exemple, aux frais liés à la garde des enfants. Ce problème revêt un caractère encore plus aigu en l'absence d'un système d'aide juridictionnelle adéquat et abordable et en présence de délais de procédure particulièrement longs. Même si ces difficultés peuvent aussi assaillir des hommes, la principale différence tient à ce que les femmes sont davantage susceptibles de dépendre de tiers pour les supporter. De plus, dans la plupart des cas, c'est aux femmes qu'il revient de prendre soin des personnes dépendantes au sein de la famille. Cette subordination et ces obligations peuvent dissuader une femme de déposer plainte ou d'engager une action.

Des attitudes discriminatoires, des stéréotypes et des préjugés d'ordre culturel peuvent également jouer un rôle crucial. Cet aspect des choses ne concerne pas uniquement les femmes elles-mêmes, mais ressort d'une culture institutionnelle ou juridique profonde. Concernant plus spécialement les femmes, les attentes et les valeurs culturelles et sociales peuvent parfois les empêcher de chercher à obtenir justice. Il en est notamment ainsi dans les affaires relevant de la sphère familiale comme les pensions alimentaires pour enfants, la violence domestique et les procédures de divorce. Un autre exemple intéressant dans l'étude tient au fait que les femmes relevant de certaines catégories (notamment les milieux défavorisés) sont moins enclines à chercher à obtenir justice en raison d'un manque de confiance dans le système judiciaire ou de la crainte d'être maltraitées par la police. Ce manque de confiance découle d'une culture institutionnelle qui ne tient pas toujours suffisamment compte des besoins des femmes plaignantes ou qui peut se traduire par des attitudes discriminatoires, une victimisation secondaire ou une représentation en justice défailante. Ces femmes sont également moins susceptibles d'avoir conscience de leurs droits, des recours disponibles ou des mécanismes judiciaires auxquels elles devraient recourir.

DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTES LES GROUPES DE FEMMES PARTICULIEREMENT VULNERABLES

Outre les obstacles que les femmes doivent généralement affronter lorsqu'elles accèdent à la justice, l'appartenance à un groupe particulier de femmes peut se traduire par une difficulté d'accès supplémentaire à certains droits. Comme indiqué dans l'étude, les femmes vivant dans des zones rurales, les femmes âgées, les femmes handicapées, les femmes lesbiennes/bisexuelles/transsexuelles, les femmes victimes d'une traite d'êtres humains, les migrantes (à savoir les réfugiés, les demandeuses d'asile, mais aussi les femmes sans-papiers) et les femmes appartenant à certains groupes ethniques ou religieux sont structurellement désavantagées. Ceci peut résulter des handicaps spécifiques à un groupe au niveau socio-économique, mais également de l'absence de prise de conscience des besoins particuliers de ses membres de la part des agents publics chargés d'administrer la justice. Ces femmes sont souvent victimes de stéréotypes et souffrent par conséquent de préjugés défavorables et d'une insensibilité au sein du personnel judiciaire.

L'étude contient plusieurs exemples édifiants à cet égard. Par exemple, les femmes vivant dans des zones éloignées ne sont pas toujours capables de voyager sur de grandes distances ou ignorent l'existence de services comme l'aide juridictionnelle, à moins qu'elles ignorent purement et simplement les droits qui sont les leurs. De plus, les Cours, les tribunaux et les commissariats ne sont pas toujours équipés de manière à recevoir des femmes handicapées ou âgées. Cette fonction n'implique pas uniquement un accès physique aux locaux, mais également la présence dans lesdits locaux d'un matériel technique permettant de recueillir facilement la déclaration ou le témoignage des intéressées. Le statut juridique vulnérable de certains groupes de femmes – sans-papiers ou migrantes en situation irrégulière, demandeuses d'asile et autres femmes victimes d'une traite d'êtres humains – est fortement dissuasif lorsqu'il s'agit de s'adresser à des autorités comme la police ou les tribunaux. Certaines femmes répugnent à signaler une infraction pénale de peur d'être expulsées du pays hôte ou de ne pas pouvoir communiquer avec les policiers, le procureur ou le juge au cas où il leur serait impossible de bénéficier de services gratuits d'interprétation.

En vue de relever ces défis, l'étude souligne l'importance d'une communication claire, ainsi que de la possibilité d'obtenir facilement des informations pertinentes et d'entrer en contact avec les organismes compétents, comme l'un des moyens possibles de faciliter l'accès à la justice des groupes de femmes particulièrement vulnérables. Toutefois, un autre élément important consiste à s'attaquer à la discrimination multiple et à la victimisation secondaire de la part des policiers et du personnel de l'appareil judiciaire, ainsi qu'à s'assurer que les lois protègent les droits de ces catégories de femmes.

DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L'ANGLE DU DROIT PENAL

Dans une procédure pénale, les femmes sont confrontées à plusieurs défis à la fois en tant que victimes (le rôle qui leur revient le plus souvent) et qu'auteurs d'une infraction pénale. La théorie pénale féministe critique certains concepts et principes généraux du droit pénal accusés d'être le reflet de l'expérience des hommes plutôt que des femmes¹⁵. Cette approche renforce plutôt qu'elle ne gomme les différences existantes entre les deux sexes. La criminalité est un phénomène différencié par sexe qu'il conviendrait de gérer comme tel.

i. Les femmes en tant que victimes d'infractions pénales

Les femmes sont moins exposées que les hommes aux crimes avec violence, mais le type d'infractions auxquelles elles sont le plus souvent confrontées revêt un caractère extrêmement traumatisant puisqu'il s'agit de violences sexuelles¹⁶. Qu'elles soient perpétrées par leur partenaire actuel ou par leur ex-partenaire, ou bien par un parfait inconnu, l'agression sexuelle sous toutes ses formes entraîne des conséquences particulièrement dévastatrices sur le plan émotionnel et psychologique, les victimes étant en proie à des sentiments de honte, de crainte, de manque de confiance et de méfiance. Une bonne partie de ces conséquences affectent directement la capacité des femmes à jouer un rôle actif dans la traduction de l'auteur de l'infraction en justice, alors que c'est précisément ce que le système de justice pénale attend d'elles. Souvent, les victimes sont tenues de porter plainte ou de demander spécifiquement

¹⁵ Pour un aperçu de la critique féministe du droit pénal, voir Celia Wells : "The impact of feminist thinking on criminal law and justice: contradiction, complexity, conviction and connection", *Criminal Law Review* 2004, juillet, pp. 503-515.

¹⁶ "Gender data report" : le premier rapport de données sur l'égalité entre femmes et hommes produit en République fédérale d'Allemagne (2005) à la demande du ministère fédéral de la Famille, des Personnes âgées, des Femmes et de la Jeunesse, M^{me} Waltraud Cornelißen (éditrice), chapitre 10.

l'engagement de poursuites au titre d'actes de violence sexuelle, ou bien de témoigner à plusieurs reprises et généralement en présence de l'accusé. Les preuves circonstancielles sont le plus souvent irrecevables, de sorte que la victime devient la seule source de preuves. La procédure pénale et les règlements des tribunaux ne permettant généralement pas de tenir compte de la vulnérabilité particulière des femmes victimes de violences sexuelles, les besoins spécifiques des intéressées ne sont pas satisfaits. La pratique judiciaire ou les exigences procédurales en vigueur conduisent souvent à des décisions pas très bienveillantes à l'égard des victimes, de sorte que celles-ci se sentent exclues du processus et ont tendance à retirer leur plainte ou à baisser les bras. Par conséquent, les taux d'attrition sont élevés et les taux de condamnation faibles¹⁷. Le même constat vaut pour les affaires de violence domestique qui constituent un autre type d'infractions dont la plupart des victimes sont des femmes et avec lequel le système de justice criminelle de nombreux pays est encore aux prises.

Plusieurs initiatives adoptées en Autriche ont généré des résultats positifs. Au niveau procédural et administratif, des changements ont été apportés de manière à proposer des services de police et du parquet spécialisés dans les violences sexuelles. Toutefois, cette offre ne concerne essentiellement que les zones urbaines, ce qui pose de nouveau la question de l'égalité d'accès à un autre niveau. Les victimes de violences physiques et sexuelles peuvent bénéficier d'un soutien psychosocial et d'une aide juridictionnelle à tous les stades de la procédure pénale, depuis la première déclaration jusqu'au témoignage à la barre. Des centres de services judiciaires aux victimes d'infractions pénales ont été établis dans 16 tribunaux régionaux afin d'aider les intéressés à trouver leur chemin dans le système et à se sentir moins désemparés.

La manière dont le droit pénal matériel est façonné peut également avoir un impact sur l'accès des femmes à la justice, dans la mesure où les définitions de conduite criminelle ne reflètent pas toujours l'expérience des femmes en qualité de victimes. L'exemple des législations sur le viol qui se concentrent sur la preuve du recours à la violence pour obtenir une condamnation est fréquemment cité dans ce contexte. La législation autrichienne sur le viol a été modifiée depuis longtemps, de manière à se concentrer sur l'absence de consentement afin de signifier clairement que le viol est d'abord et avant tout une violation de l'intégrité sexuelle de la femme, quels que soient par ailleurs les moyens employés. Cette révision de la législation n'a cependant pas provoqué la hausse des taux de condamnation qui semblent au contraire en baisse. Les raisons de cette évolution devront être étudiées de plus près, dans la mesure où il n'a été procédé à aucune évaluation jusqu'à présent. En Finlande, une étude portant sur l'évolution du pourcentage d'affaires de viol faisant l'objet de poursuites et débouchant sur une condamnation a permis de conclure que, globalement, le nombre de poursuites augmente et qu'il subsiste des problèmes concernant les décisions en matière de qualification de l'infraction (un viol donne lieu à une action publique, tandis qu'une contrainte sexuelle ne fait l'objet de poursuites que si la victime porte plainte) et l'augmentation du nombre de décisions dans lesquelles le parquet choisit de ne pas engager de poursuites¹⁸. Une étude consacrée à l'évaluation des attitudes à l'égard des condamnations pour viol prononcées en Finlande montre que, en 2012, la très grande majorité des femmes (91 %) et des hommes (90 %) considérait les peines infligées comme trop clémentes¹⁹.

ii. Femmes en tant qu'auteurs d'infractions

Le caractère neutre du droit pénal à l'égard du genre peut générer des problèmes structurels en matière de traitement des femmes auteurs d'infractions. Les définitions légales du meurtre et de

¹⁷ Au cours des quelques dernières années, les taux de condamnation pour viol en Autriche ont baissé, même si la législation n'exige plus la preuve d'une résistance physique à l'acte (mais simplement celle d'une absence de consentement).

¹⁸ "Selvityksiä raiskausrikoksista", Oikeusministeriö, Helsinki 2012, p. 31 à 50.

¹⁹ Tasa-arvobarometri 2012, Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriö, Julkaisuja 2012, 33, Helsinki 2012, 70.

l'homicide correspondent fréquemment à une conduite et à un élément intentionnel correspondant davantage à la norme masculine que féminine. Les hommes qui tuent leurs partenaires féminins sont souvent condamnés pour homicide et non pour meurtre, dans la mesure où ils sont considérés comme ayant agi sans préméditation, généralement dans le contexte d'une escalade de la violence dans le cadre d'une relation abusive où l'abuseur est le partenaire mâle. Les femmes qui tuent leur partenaire mâle agissent fréquemment suivant un plan préparé pour mettre un terme à des années de violence domestique. La planification de l'acte et le choix d'avoir recours à un couteau ou à un autre outil confèrent à ces agissements le caractère de meurtre avec préméditation et les concepts existants d'autodéfense ne permettent qu'imparfaitement de capturer la réalité des femmes ayant été soumises à des violences physiques, sexuelles et psychologiques pendant des années et qui sont totalement incapables d'affronter directement leur abuseur sans une arme à la main. Dans la mesure où les statistiques indiquent que la plupart des homicides entre partenaires actuels ou ex-partenaires sont commis par des hommes, ce constat prouve que les femmes (relativement peu nombreuses) victimes de violences domestiques qui tuent leur abuseur sont condamnées davantage pour meurtre que pour homicide et purgent par conséquent des peines de prison plus longues que les hommes ayant commis des violences domestiques et tué leurs victimes dans le cadre des sévices qu'ils leur infligeaient. On est donc en droit de se poser toute une série de questions sur la manière dont la justice est administrée aux hommes et aux femmes.

Généralement, le type des infractions pénales commises par des femmes diffère de celui des infractions pénales commises par des hommes – à la fois en termes de fréquence et de gravité – et le nombre total de femmes auteurs d'infractions est nettement inférieur à celui des hommes²⁰. Il en résulte que les femmes purgent généralement des peines de prison moins lourdes que les hommes²¹ et que les détenus de sexe féminin sont beaucoup moins nombreux que les détenus de sexe masculin²².

DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L'ANGLE DU DROIT CIVIL ET DU DROIT DE LA FAMILLE

En matière de droit de la famille, la législation et la jurisprudence reflètent les valeurs de la société. Ce droit régit une série de questions sensibles comme le divorce, les pensions alimentaires versées aux conjoints et enfants, les responsabilités parentales, la garde des enfants et la division des biens. Son application peut donc facilement laisser remonter des attitudes et stéréotypes sexistes, à la fois sous l'angle matériel et procédural.

Dans la plupart des pays, le discours sur le droit de la famille a évolué : les valeurs et obligations de la famille patriarcale traditionnelle (dans laquelle le soutien de famille est responsable de la subsistance des personnes à sa charge) cèdent le pas à la reconnaissance d'une structure familiale plus égalitaire reposant sur un partenariat matrimonial au sein duquel les deux parties partagent les fruits de la relation en cas de rupture. Dans certaines juridictions, la législation et la jurisprudence en matière de droit de la famille sont en train de changer lentement afin de refléter

²⁰ En Autriche et en Allemagne, les types les plus courants d'infractions pénales commises par des femmes sont le vol, la fraude et les infractions liées à la négligence à l'égard des enfants. Les crimes avec violence – comme les voies de fait, les vols à main armée ou les infractions liées au trafic de drogue – sont beaucoup plus rares chez les femmes que chez les hommes. Concernant l'Autriche, voir : Veronika Hofinger et al (2009), "Pilot report on the execution of prison sentences", non publié. Concernant l'Allemagne, voir : Tanja Köhler (2012), "Women offenders – A study of their sentencing and recidivism", *Göttingen Studies in Criminology*, Allemagne.

²¹ Tanja Köhler (2012) : "Women offenders – A study of their sentencing and recidivism", *Göttingen Studies in Criminology*, Allemagne, p. 295.

²² Veronika Hofinger et al (2009) : "Pilot report on the execution of prison sentences", non publié.

un plus haut niveau d'autonomie et de choix, bien que ce processus ne soit pas exempt de stéréotypes sexistes. Certes, des préjugés sexistes existent, mais nul ne sait avec certitude si leurs effets affectent davantage les femmes ou les hommes. Certaines études visent à prouver que les femmes sont les grandes « perdantes » financières en cas de division des biens à l'issue d'un divorce, principalement parce que les contrats implicites liés au mariage ne sont pas honorés²³. D'autres essaient de mettre en avant le faible nombre de pères s'étant vus confier la garde de jeunes enfants pour faire valoir que les femmes s'acquittent mieux de cette tâche, même si dans bon nombre de pays les pères sont de plus en plus nombreux à assumer des tâches en matière de soins apportés aux enfants²⁴. Ces présomptions reposent plus souvent sur l'opinion de tel ou tel juge que sur la réalité vécue des justiciables. Des concepts tels que l'intérêt supérieur de l'enfant sont parfois malmenés pour justifier des décisions sexistes basées davantage sur des présomptions que sur une analyse réelle des questions en jeu en l'espèce. Par exemple, bon nombre de décisions rendues en matière de garde d'enfants à l'issue d'une conduite abusive du partenaire masculin/père font toujours passer le droit de l'abuseur d'exercer ses responsabilités parentales (ou le droit de l'enfant de garder le contact avec ses deux parents) avant la sécurité et les autres préoccupations de la victime et de ses enfants.

Il conviendrait d'effectuer davantage de recherches impartiales sur l'étendue des préjugés sexistes au sein des tribunaux de la famille et sur la préférence accordée aux femmes et aux hommes selon le type d'affaires. Des recherches supplémentaires devraient également jeter la lumière sur l'étendue des inégalités systémiques inhérentes au système judiciaire chargé d'appliquer le droit de la famille ou bien à la loi elle-même et dans quelle mesure une législation visant les deux sexes sans distinction peut créer une illusion d'équité et d'égalité tout en ignorant les rapports de force entre hommes et femmes et les différences patentes dans leurs vies quotidiennes respectives.

Néanmoins, la plupart des défis auxquels sont confrontées les femmes cherchant à faire valoir leurs droits devant un tribunal de la famille relèvent de catégories plus traditionnelles. Il s'agit pour commencer de la capacité des intéressées à bénéficier d'une représentation adéquate en justice en qualité de partie la plus faible financièrement, en raison du caractère restrictif des régimes d'aide juridictionnelle (ce caractère ayant tendance à se renforcer en raison des coupes sombres effectuées dans le secteur). Comme le montre l'étude de cas en provenance du Portugal, le nombre d'affaires de droit civil introduites grâce à l'aide juridictionnelle et ayant débouché sur une décision de justice diminue régulièrement après avoir atteint un chiffre record en 2000. Depuis cette année-là, le nombre de litiges relevant du droit de la famille et pour lesquels une aide juridictionnelle a été accordée a diminué de moitié²⁵, alors que le nombre de demandes d'aide juridictionnelle a légèrement augmenté.

Dans différentes parties du monde, le rôle des modes alternatifs de résolution des conflits se renforce dans plusieurs juridictions. Même si cette solution offre de nombreux avantages, elle soulève des questions sous l'angle de l'équité et de la justice lorsque le règlement est accepté pour de mauvaises raisons : pression financière (qui se manifeste par le désir de maintenir les dépenses à un niveau aussi bas que possible), stress, désir des avocats d'en finir rapidement avec l'affaire, pression du temps ou simplement désir de ne pas débiller sa vie privée en public dans le cadre d'une audience. Dans bon nombre d'États membres du Conseil de l'Europe, le

²³ "Marital splits and income changes over the longer term", Stephen Jenkins, Institute for Social and Economic Research, University of Essex, 2008 ; "Who wins, who loses and who recovers from divorce?", Hayley Fisher, University of Cambridge and Hamish Low, University of Cambridge et IFS, disponible à l'adresse www.econ.cam.ac.uk/faculty/low/papers/divorce.pdf

²⁴ "Gender bias in child custody decisions", Richard A. Warshak, *Family Court Review*, volume 34, n° 3, pp. 396 à 409, juillet 1996 ; "Maternal Preference in Child Custody Decisions", Leighton E. Stamps PhD, *Journal of Divorce & Remarriage*, volume 37, n° 1-2, 2002, pp. 1 à 11.

²⁵ 8 878 affaires ont été introduites avec le soutien de l'aide juridictionnelle en 2000 et seulement 4 557 en 2006.

rôle dévolu aux femmes dans la famille et sur le marché du travail suggère que ces facteurs pourraient les affecter davantage que les hommes, mais pour savoir dans quelle mesure, il faudrait explorer le sujet en procédant à des recherches plus ciblées.

Le droit civil – en ce qui concerne notamment les contrats ou la responsabilité délictuelle – semble soulever moins de problèmes sous l’angle de l’accès des femmes à la justice. Nous ne disposons pas de données relatives au nombre d’actions civiles engagées par des femmes et à leur taux de succès, ventilées par type de questions juridiques, ce qui nous aiderait à dresser un tableau plus clair des résultats obtenus par les femmes et des obstacles auxquels elles peuvent ou pas être confrontées par rapport à ceux rencontrés par les hommes.

DEFIS AUXQUELS SONT CONFRONTEES LES FEMMES SOUS L’ANGLE DU DROIT ADMINISTRATIF

Le droit administratif porte sur l’organisation du gouvernement, les relations entre l’État et ses citoyens, ainsi que les pouvoirs, droits et obligations des divers organismes officiels et agents publics. Il régit tout acte officiel visant le public en général et peut être invoqué par un particulier pour contester une décision rendue par un organisme public.

Il est difficile d’obtenir des statistiques sur le recours au droit administratif par les femmes, dans la mesure où les données judiciaires sont rarement ventilées par sexe. Cependant, l’étude de cas réalisée en Suède révèle que, parmi les 55 000 affaires examinées par les tribunaux administratifs de Stockholm, Göteborg et Malmö visant des personnes physiques, 43 % concernaient une femme en tant que plaignante ou défenderesse. Cette proportion relativement équitable ne se retrouve pas dans toutes les catégories d’affaires ; c’est ainsi que les femmes ne représentent que 23 % des plaignants dans les affaires fiscales. En ce qui concerne les affaires portant sur des questions d’assurance sociale, les femmes sont légèrement majoritaires parmi les plaignants (56 %). En l’absence d’informations sur l’issue des actions judiciaires ventilées par sexe, il est impossible de tirer des conclusions sur la manière dont le droit et la justice administrative servent les femmes en pratique.

Différents domaines du droit administratif semblent pourtant affectés par des inégalités systémiques dues à la manière dont ils ont été conçus. Le droit fiscal, par exemple, et le régime des retraites publiques se fondent en général uniquement sur le principe de la reconnaissance du travail rémunéré. Une telle approche renforce la déconsidération du travail effectué au sein de la famille et des soins apportés aux enfants – lesquels reviennent souvent aux femmes – ce qui contribue à maintenir la dépendance économique des intéressées à l’égard du soutien de famille mâle. De même, l’étude de cas suédoise révèle que les règles d’octroi d’une indemnité au titre d’accidents du travail ou de maladies professionnelles en vertu du droit de la sécurité sociale sont sensiblement influencées par des préjugés sexistes relatifs respectivement aux « travaux pour femmes » et « travaux pour hommes ». Une étude menée en 2009 a révélé qu’il est beaucoup plus facile d’obtenir une indemnité au titre d’un accident du travail dans les professions exercées majoritairement par des hommes. Les femmes semblaient davantage affectées par des maladies professionnelles longues que par des accidents du travail provoquant une incapacité de courte durée en raison de la nature de leur travail rémunéré (les problèmes de dos sont le résultat de longues carrières de caissière, d’agent d’entretien ou d’infirmière). Pourtant, leur taux de reconnaissance est inférieur à celui des hommes, dans la mesure où leurs demandes d’allocations invoquent fréquemment des dommages subis dans le cadre d’un travail non rémunéré à la maison (tâches ménagères, soins apportés aux enfants ou aux parents) et sont souvent rejetées.

Dans bon nombre d’États membres du Conseil de l’Europe, le droit administratif inclut de solides garanties juridiques du principe d’égalité entre hommes et femmes, ce qui prouve l’importance

de ce domaine du droit pour les femmes. Outre les garanties constitutionnelles d'égalité formelle entre les deux sexes, le Royaume-Uni, par exemple, a introduit en 2007 une obligation d'égalité des genres imposant à tous les organismes publics d'Angleterre, du Pays de Galles et d'Écosse de prendre des mesures actives pour éliminer la discrimination illégale fondée sur le sexe et le harcèlement et pour promouvoir l'égalité entre femmes et hommes. Les effets de cette obligation se font sentir au niveau du processus d'élaboration des politiques et des modalités de la fourniture des services publics. En outre, elle peut être invoquée devant les tribunaux pour contester des décisions adoptées par des organismes publics. D'autres initiatives visant à conférer une signification concrète à l'égalité formelle entre femmes et hommes revêtent la forme de l'établissement d'organismes de promotion de l'égalité de traitement comme l'Ombudsman pour l'égalité en Suède. Ce dernier a pour mandat de combattre la discrimination et de promouvoir l'égalité des droits et des chances (sans tenir compte du sexe, de la race et du handicap), ainsi que de veiller au respect de la Loi sur la lutte contre la discrimination et de la Loi sur le congé parental. À la suite de la production par l'Union européenne de plusieurs directives interdisant la discrimination pour divers motifs, y compris le sexe, les États membres de l'UE ont adopté une solide législation antidiscriminatoire et veillé à son application par les tribunaux. Cette initiative a généré une jurisprudence abondante sur la discrimination liée au sexe dans le domaine du droit du travail, de l'accès aux biens et services et d'autres branches importantes du droit. Toutefois, force est de déplorer l'absence quasi-totale de recherches qualitatives sur le recours par les femmes au droit antidiscriminatoire.

Les juristes féministes louent le rôle qu'assume la Cour constitutionnelle allemande dans la promotion des droits des femmes en rendant des arrêts de principe, mais soulignent l'utilité limitée des recours en inconstitutionnalité en tant qu'outils stratégiques permettant d'imposer *de facto* l'égalité des genres, dans la mesure où la procédure est lente et incapable de provoquer un changement radical d'une législation imprégnée de la norme masculine²⁶.

La jurisprudence internationale peut être utilement invoquée par les femmes cherchant à obtenir justice, même si l'analyse des affaires portées devant la Cour européenne des droits de l'homme révèle que la majorité des requérants sont des hommes, y compris dans les instances visant la discrimination fondée sur le genre (article 14 et/ou Protocole 12). De 1969 à 1997, 10 arrêts en tout – visant l'article 14 de la Convention – ont été rendus par la Cour. Trois d'entre eux seulement visaient spécifiquement des femmes et deux autres concernaient à la fois des femmes et des hommes. Les données révèlent que, pendant une période plus récente allant du 1^{er} janvier 2009 au 31 mars 2010, 9 des 32 requêtes (soit 28 %) ont été déposées par des femmes uniquement ou par des femmes et des hommes. La plupart des requêtes déposées par des hommes sur la base de l'article 14 visent des questions telles que l'homosexualité et les prestations sociales, tandis que celles déposées par des femmes visent des questions sociales et économiques comme les prestations de sécurité sociale, les questions d'immigration et les restrictions pesant sur le marché domestique du travail.

Il faudrait consacrer davantage de recherches à l'identification des raisons d'un si faible nombre de requêtes déposées devant la Cour européenne des droits de l'homme par des femmes et déterminer notamment si cette situation reflète des problèmes d'accès des femmes à la justice au niveau national.

²⁶ "Law as a feminist strategy", Gesine Fuchs et Sabine Berghahn, *Femina Politica* 2/12, p. 15.

EFFETS DES MODES ALTERNATIFS DE RESOLUTION DES CONFLITS SUR L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE

Les modes alternatifs de résolution des conflits englobent une série de mécanismes visant à régler les litiges hors du prétoire en recourant à des procédés tels que la médiation, l'arbitrage, l'évaluation neutre et la facilitation. À ces modes extrajudiciaires classiques, il convient d'ajouter des modes de résolution des conflits au sein de la collectivité ou de la communauté, lesquels visent à parvenir à une solution juste reposant sur l'avis d'anciens, de dirigeants religieux ou d'autres personnalités. Ces modes alternatifs de résolution des conflits deviennent de plus en plus populaires en Europe, dans la mesure où ils permettent de réduire le coût et la durée du conflit, de désengorger les tribunaux et de préserver des relations sociales importantes entre les parties aux conflits ; c'est ainsi qu'une nouvelle vague de législations consacrées à la médiation est en cours d'adoption ou d'élaboration dans des pays tels que la Roumanie²⁷, la Serbie ou la Turquie.

En général, tous les pays d'Europe permettent des modes alternatifs de résolution des conflits en matière de droit de la famille. Il est notamment recouru fréquemment à la médiation dans les différends visant le divorce, la garde des enfants ou les droits de visite aux enfants. Toutefois, comme le montre la présente étude, même dans le cadre de ce processus, les femmes désirant avoir accès à la justice sont confrontées à des problèmes. Lorsque des audiences de médiation et de « conciliation » sont obligatoires comme en Pologne, les femmes – mais également les médiateurs – peuvent se sentir contraintes d'aboutir à un règlement et de préserver l'unité familiale. La médiation, loin d'être un lieu d'échanges neutre et symétrique, forme une arène dans laquelle les rapports de force opèrent. Le règlement par médiation des conflits dans une famille ayant une histoire de violences domestiques perpétue foncièrement l'inégalité entre la victime et le partenaire violent. Dans le contexte des conflits visant les droits de visite aux enfants, par exemple, certains chercheurs ont analysé les conversations entre parents et avocats au cours des sessions de conciliation ou de médiation et établi que, lorsque les mères ont soulevé la question des violences domestiques, leurs propos ont été ignorés, recadrés ou rejetés par les avocats²⁸.

Dans certains systèmes juridiques, des modes alternatifs de règlement des conflits ou de fixation de la sentence – comme la médiation ou la conciliation – peuvent également être utilisés en droit pénal. Ces méthodes ont des effets négatifs dans les affaires de violence à l'égard des femmes et autres situations dans lesquelles les deux parties ne sont pas en position d'égalité. Ces effets sont exacerbés lorsque le recours à un mode alternatif de résolution des conflits est obligatoire. Des preuves attestent que, lorsque les affaires de violence domestique sont traitées dans le cadre de méthodes extrajudiciaires de résolution des conflits, la plupart prennent fin dès la première étape de la conciliation, parce que la femme est soit intimidée par la présence de son abuseur, soit pressée d'en finir en raison des pressions exercées en vue de clore le dossier²⁹. Par conséquent, les modes alternatifs de résolution des conflits peuvent aboutir à une reprivatisation de la violence domestique et à une banalisation des crimes avec violence commis

²⁷ En Roumanie, une Loi sur la médiation a été adoptée en 2012. Elle a soulevé de vives controverses, dans la mesure où elle fait figurer le viol parmi les types d'affaires pouvant être réglées par la médiation. Les organisations de femmes du pays se sont mobilisées contre cette initiative en faisant valoir que la possibilité de recourir à la médiation contribuerait à réduire la gravité de l'acte de viol, enverrait un message d'impunité et s'analyserait en une pression exercée sur la victime pour l'inciter à parvenir à un règlement avec son agresseur. Face à cette mobilisation, l'entrée en vigueur de la loi a été reportée.

²⁸ Marianne Hester, 2011 : "The Three Planet Model: Towards an Understanding of Contradictions in Approaches to Women and Children's Safety in Contexts of Domestic Violence", *British Journal of Social Work* (2011) 41, pp. 837–853, citant Trinder *et al.* (2010).

²⁹ C'est ce qu'indiquent des retours d'information en provenance du Brésil (UN Women, 2011 : "Progress of the World's Women. In Pursuit of Justice") et de Croatie (The Advocates for Human Rights, Autonomous Women's House et Bulgarian Gender Research Foundation, 2012 : "Implementation of Croatia's Domestic Violence Legislation. A Human Rights Approach").

sur les femmes, ce qui finit par envoyer aux victimes le message que les abuseurs peuvent agir en toute impunité. C'est la raison pour laquelle la Convention d'Istanbul interdit les modes alternatifs de résolution des conflits ou des condamnations obligatoires dans les affaires de violence à l'égard des femmes et de violence domestique. Le Comité CEDEF considère en outre les modes alternatifs de résolution des conflits – telle que la médiation – comme un risque de discrimination pour les femmes, en raison de l'absence de garanties judiciaires, notamment dans les affaires de violence domestique.

Dans le domaine de la discrimination au niveau de l'emploi, le recours aux modes alternatifs de résolution des conflits peut être très tentant également. Pourtant, la question des rapports de force explique les craintes soulevées par ce procédé dans les affaires de harcèlement sexuel et le traitement des plaintes pour discrimination.

Globalement, les préoccupations formulées dans la présente étude à propos de l'accès égal des femmes à la justice par le biais de modes alternatifs de résolution des conflits rejoignent celles exprimées par certains praticiens et théoriciens qui ont conclu que la médiation ne saurait s'analyser en un processus véritablement accessible, équitable et responsabilisant pour tous³⁰. Le genre, parmi d'autres motifs d'inégalité, tend à désavantager les femmes dans les processus de médiation. Parallèlement, la sous-représentation des femmes parmi les médiateurs et les professionnels des règlements extrajudiciaires par rapport aux hommes soulève également des questions concernant l'équité et la justice que les femmes peuvent attendre de tels processus. Dans les affaires de discrimination basée sur le sexe et de violence à l'égard des femmes, il est indispensable que la justice soit rendue publiquement et permette d'établir des précédents, ce qui n'est pas toujours possible en cas de recours à la médiation.

Il existe, cependant, certains exemples de projets de justice communautaire qui illustrent la manière dont les femmes peuvent se réapproprier le processus et affirmer leur droit dans le cadre de modes alternatifs de résolution des conflits. Des exemples provenant des communautés roms de l'Europe du sud-est prouvent que la médiation communautaire peut s'avérer efficace pour accroître l'accès des femmes de groupes minoritaires à la justice formelle ou informelle.

L'AIDE JURIDICTIONNELLE ET SON IMPACT SUR L'ACCES DES FEMMES A LA JUSTICE

La fourniture d'une aide juridictionnelle est présentée comme un moyen efficace d'assurer l'égalité devant la loi, le droit à un avocat et le droit à un procès équitable. La garantie d'un accès à une représentation en justice à un prix abordable et à une aide juridictionnelle adéquate constitue souvent un élément déterminant pour les femmes envisageant de s'adresser à la justice et s'est révélée particulièrement utile pour aider les intéressées à surmonter des obstacles pratiques et économiques.

Tous les États membres du Conseil de l'Europe proposent une aide juridictionnelle à la fois dans les affaires de droit pénal et de droit civil³¹. Idéalement, l'accès à l'aide juridictionnelle devrait être facilité à la fois dans les affaires de droit pénal et de droit civil, que la femme soit partie à la procédure à titre de plaignante ou de défenderesse/accusée. Cependant, certains États peuvent se concentrer davantage sur un sujet plutôt que sur un autre et la nature des services et des conditions d'accès varient en Europe selon les pays. Au Portugal, par exemple, l'aide juridictionnelle dans les conflits portant sur des questions de droit civil et le droit de la famille

³⁰ Pour un bref aperçu, voir : Leah Wing, 2009, "Mediation and Inequality Reconsidered: Bringing the Discussion to the Table", *Conflict Resolution Quarterly*, vol. 26, n° 4, été.

³¹ Commission européenne pour l'efficacité de la justice (2012) : « Rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens ».

consiste en une exemption totale ou partielle des frais de justice, ainsi qu'en un remboursement des honoraires de l'avocat, des frais de l'autre partie en cas de perte du procès et de les forces de l'ordre. Le système d'aide juridictionnelle s'applique également aux modes alternatifs de résolution des conflits. Dans le système juridique autrichien, les avocats sont tenus de fournir une aide juridictionnelle gratuite dans les procédures pénales aux personnes n'ayant pas les moyens de supporter les coûts d'un avocat. Ils perçoivent alors, à titre de rétribution, une somme forfaitaire versée par l'État à leur fonds de retraite. Concernant la Finlande, lorsque les revenus nets et autres ressources d'une personne sont insuffisants, les coûts de l'aide juridictionnelle sont partiellement ou totalement couverts par les fonds publics, de manière à permettre à l'intéressé d'obtenir une assistance dans le cadre d'une procédure judiciaire, d'une conciliation ou d'une médiation, ou bien en vue de se procurer les documents juridiques requis. En Suède, toute personne étant partie à un litige peut obtenir une aide juridictionnelle par le biais de son assurance de protection juridique. L'État prend normalement à sa charge les coûts supportés par les individus ne disposant pas d'une telle assurance ou dont les revenus sont faibles. De plus, il convient de mentionner que, dans toute l'Europe, dès lors que l'aide juridictionnelle n'est pas disponible, des organisations de soutien aux femmes peuvent intervenir. Cependant, ces organisations dépendent généralement – pour pouvoir continuer à vivre – de sources de financement extérieures pas toujours disponibles sur une base régulière, de sorte que l'assistance qu'elles sont en mesure d'apporter est limitée.

La compréhension des implications au niveau du genre des modalités de fourniture de l'aide juridictionnelle est indispensable si l'on veut aider les femmes à revendiquer leurs droits. L'étude souligne plusieurs problèmes limitant la capacité des femmes à obtenir cette aide. L'un des obstacles pouvant être rencontrés tient à l'accès limité aux informations relatives à l'aide juridictionnelle et aux modalités de son obtention. Il n'est pas toujours facile de savoir à quelle autorité s'adresser et quelles sont les formalités à remplir, ou bien le formulaire de demande peut s'avérer trop difficile à remplir. De plus, les femmes s'imaginent parfois à tort que les coûts sont énormes ou que l'aide juridictionnelle n'est accordée qu'à titre de prêt. Elles ignorent aussi, dans certains cas, que les avocats peuvent offrir une première consultation gratuite dans le cadre de laquelle il est possible d'obtenir des renseignements sur l'aide juridictionnelle. Ces lacunes au niveau de l'information peuvent sensiblement contribuer à dissuader les femmes de chercher à obtenir l'aide d'un avocat. Un autre obstacle tient aux critères stricts d'éligibilité. Les critères ne tenant pas compte du sexe peuvent sérieusement amoindrir les chances d'une femme d'obtenir l'aide juridictionnelle. Dans de nombreuses instances, une aide juridictionnelle gratuite est accordée sur la base des revenus de la famille. Ce système a l'inconvénient de ne pas tenir compte du fait que certaines femmes n'ont pas accès aux ressources de la famille ou ne disposent pas de revenus indépendants ou bien que la procédure vise justement un membre de la famille dont elles dépendent financièrement. En Suède, par exemple, l'aide juridictionnelle n'est accordée qu'aux personnes disposant de faibles revenus et exclut certains types d'affaires comme les litiges relatifs à la division des biens après un divorce. Compte tenu du fait que les femmes, en cas de divorce, sont souvent désavantagées financièrement, ces règles pourraient les dissuader d'exiger ce qui leur est dû et risquent par conséquent de les voir sortir d'une relation les mains vides. En outre, lorsque l'obtention de l'aide juridictionnelle dépend de preuves irréfutables du signalement d'agissements aux organismes compétents de l'appareil judiciaire ou d'engagement d'une action pénale contre l'auteur de l'infraction, elle n'est pas toujours accordée à toutes les victimes de violences domestiques dans la mesure où bon nombre d'entre elles ne sollicitent pas l'aide desdits organismes.

Garantir l'accès à l'aide juridictionnelle ne constitue que l'une des solutions possibles. La qualité des conseils juridiques et de la représentation obtenus dans le cadre de cette aide est tout aussi importante. Les femmes ayant besoin d'une aide juridictionnelle appartiennent généralement à des groupes désavantagés ou particulièrement vulnérables. Les autorités saisies de ces affaires ne sont pas toujours conscientes des problèmes pesant sur les intéressées, ce qui risque de se solder par des lacunes au niveau de la production des preuves ou par une incapacité à établir une relation de confiance. L'impact des coupes budgétaires dans un contexte de crise financière

et économique peut également influencer négativement sur la qualité d'une telle représentation en justice. En particulier, l'introduction d'un système reposant sur des honoraires fixes et non plus sur une facturation horaire peut générer des situations dans lesquelles les avocats ne sont pas payés pour des heures consacrées à la représentation de leurs clients dans des affaires compliquées. Une telle situation peut parfois affecter la motivation des praticiens à représenter diligemment leurs clients.

LES FEMMES DANS LE SECTEUR DE LA JUSTICE

La promotion de l'égalité des sexes dans le secteur de la justice est présentée comme un moyen possible d'améliorer l'accès à la justice des femmes et, par conséquent aussi, la qualité de la justice. Cet argument se fonde sur l'hypothèse que l'augmentation de la représentation des femmes permettrait au secteur de la justice de devenir plus réceptif aux réalités vécues par ce sexe et à l'impact des lois sur les femmes. Une telle sensibilisation faciliterait par conséquent également une meilleure mise en œuvre des lois. De plus, améliorer la parité dans le système judiciaire pourrait aussi être perçu comme un moyen de renforcer la confiance des femmes dans les tribunaux.

ii. Représentation des femmes dans le secteur de la justice

L'édition 2012 du « Rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens » de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ)³² contient des informations et des statistiques relatives à la représentation des femmes au sein de l'appareil judiciaire et des forces de police. Le rapport révèle que, en 2010, la proportion moyenne des femmes dans l'appareil judiciaire de tous les États membres était sensiblement égale à celle des hommes (52 % d'hommes et 48 % de femmes). De plus, 15 États membres comptaient plus de 50 % de femmes parmi leurs magistrats, cette proportion pouvant même dépasser 70 % dans des pays comme la Serbie, la Slovénie, la Lettonie et la Roumanie. Pourtant, plus on s'élève dans la hiérarchie, plus la proportion des femmes au sein de la magistrature assise ou debout diminue. Les études de cas font état de résultats analogues.

Il convient de mentionner que, même si de tels résultats apportent des lumières sur la proportion des femmes exerçant une profession juridique, ils en disent bien peu sur la répartition des sexes dans différents domaines. Par exemple, les femmes ont tendance à être surreprésentées dans les domaines « féminins » du droit comme le droit civil ou le droit de la famille, tandis que les hommes sont surreprésentés dans des domaines du droit perçus comme plus « masculins » comme le droit fiscal ou commercial³³. Par conséquent, les domaines du droit ainsi dominés par les hommes risquent de se montrer moins réceptifs aux besoins des femmes. Concernant les forces de police, l'augmentation de la proportion des femmes dans les effectifs semble constituer un moyen très efficace pour accroître le taux de déclaration des violences sexuelles et autres formes de violence à l'égard des femmes³⁴. Cependant, comme indiqué dans l'étude, les forces de police sont toujours dominées par les hommes en dépit d'une augmentation du nombre de policiers de sexe féminin. Une telle réalité pourrait dissuader les femmes de signaler des violences à la police ou de collaborer avec elle et, par conséquent, limiter encore plus leur accès à la justice.

iii. Éducation et formation juridiques

³² Commission européenne pour l'efficacité de la justice (2012) : « Rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens ».

³³ http://www.academia.edu/220173/Gender_InJustice_Feminising_the_Legal_Professions

³⁴ <http://progress.unwomen.org/pdfs/EN-Report-Progress.pdf>

Accroître la participation des femmes au secteur de la justice constitue certainement un élément important de tout changement à l'intérieur du système. Pourtant, une administration de la justice plus sensible à la question des genres suppose forcément une formation des membres de l'appareil judiciaire et des forces de police sur l'égalité entre hommes et femmes et sur la législation antidiscriminatoire.

L'un des problèmes particuliers soulevés par l'étude concerne le fait que les programmes de formation des juges dans les différents pays d'Europe n'incluent pas forcément les questions d'égalité des sexes. C'est ainsi que les juges et les procureurs en Autriche ne sont pas tenus de participer à des sessions de formation portant sur ce sujet une fois nommés à leur poste. Par conséquent, seuls les magistrats déjà sensibilisés aux droits des femmes avant leur nomination semblent s'intéresser à ces cours spécialisés. En outre, l'étude de cas portugaise souligne également l'absence de culture institutionnelle ou judiciaire concernant les droits des femmes dans ce pays. Le même constat vaut pour la Suède où les questions d'égalité des sexes sont à peine abordées dans le cadre de la formation initiale des juges. Un autre point souligné par les études de cas tient au nombre restreint d'établissements proposant un cours sur l'égalité des sexes, notamment dans le cadre des études de droit. Le fait de sensibiliser les étudiants en droit aux questions d'égalité entre les sexes et à la législation antidiscriminatoire pourrait certainement contribuer à accroître la sensibilisation des intéressés une fois ceux-ci entrés dans la profession.

La violence à l'égard des femmes constitue cependant un domaine faisant l'objet d'une attention croissante. En Autriche, des sessions de formation ont été élaborées à l'intention des policiers, des juges et des procureurs pour leur donner des informations sur les diverses formes de violences domestiques et les sensibiliser aux besoins particuliers de certains groupes de femmes comme les victimes de viol. En Suède, les procureurs participent à des cours de formation spéciaux visant la violence exercée par les hommes à l'encontre des femmes. Même si une telle initiative est certainement un pas dans la bonne direction, cette violence ne constitue que l'un des problèmes des femmes. Il conviendrait d'accroître la sensibilisation au sein de l'appareil judiciaire et des forces de police concernant les obstacles empêchant les femmes d'accéder à la justice. Il est essentiel que la sensibilisation au genre fasse partie de la formation professionnelle initiale et continue de ces fonctionnaires. Ladite formation devrait en outre être assurée à la fois par des hommes et des femmes. Le fait de recourir à des formatrices ne garantit pas nécessairement une approche davantage axée sur la « dimension de genre ». Les femmes, comme les hommes, fonctionnent sur la base de normes et de valeurs sociales et culturelles dominées par les hommes et peuvent donc, elles aussi, se livrer à des pratiques discriminatoires ou se montrer insensibles à la question des genres ou bien ignorer la manière correcte de mettre les lois en œuvre.