



Initiative parlementaire 05.404 Réprimer explicitement les mutilations sexuelles

Prise de position de la Commission fédérale pour les questions féminines CFQF lors de la consultation sur le rapport du 12 février 2009 de la Commission des affaires juridiques du Conseil national (mai 2009)

1. Violation des droits humains envers des jeunes filles et jeunes femmes

Les mutilations génitales féminines ou MGF (*female genital mutilation/cutting*, FGM/C) constituent une grave violation des droits humains, condamnée de façon répétée et explicite à l'échelon international.¹ En vertu de la Convention sur les droits des femmes, de la Convention relative aux droits de l'enfant, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de la CDEH, les Etats sont tenus de lutter contre les MGF en prenant des mesures de protection appropriées.² En outre, aux termes de l'art. 10, al. 2, de la Constitution fédérale, l'Etat a le devoir de respecter et protéger l'intégrité physique de tout être humain. S'agissant des enfants et des jeunes, ce devoir de protection est même expressément énoncé à l'art. 11, al. 1 Cst.

2. Introduction d'une disposition pénale en tant que mesure parmi d'autres

Les interdictions pénales sont, en plus des mesures préventives et des mesures visant à protéger les enfants, des instruments judiciaires permettant de protéger de façon directe des biens juridiques fondamentaux tels que l'intégrité des organes génitaux. La Résolution 1247 (2001) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe suit une approche similaire. Elle appelle les Etats membres du Conseil de l'Europe à interdire explicitement les MGF, à informer amplement de cette interdiction, à poursuivre pénalement les personnes coupables de tels actes, même lorsqu'il s'agit de membres de la famille ou que les MGF ont été commises à l'étranger, et à accorder plus généreusement l'asile aux mères et aux jeunes filles craignant de subir ce genre de pratique dans leur pays.

Contrairement à celui d'autres pays européens³, le droit suisse ne comporte pas de disposition pénale réprimant les MGF. De l'avis des expert-e-s, le fait que les divers types de MGF y sont actuellement classés soit dans la catégorie des lésions corporelles simples soit dans celle des lésions corporelles graves engendre des problèmes de délimitation.⁴ En outre, le droit en vigueur ne prévoit pas la possibilité de poursuivre pénalement de tels actes lorsqu'ils sont commis à l'étranger.

La Commission des affaires juridiques propose de créer une norme pénale dépourvue de toute ambiguïté et uniforme, qui par exemple permettrait aussi de mieux informer les parents. L'interdiction acquerrait ainsi une plus grande visibilité et la situation serait plus claire d'emblée pour les collaboratrices et collaborateurs des services sociaux ou des autorités sanitaires, chargé-e-s de dispenser des conseils et d'informer.

Par conséquent, la Commission fédérale pour les questions féminines approuve l'introduction envisagée d'un nouvel article 122a, al.1 CP.

Toutefois, elle approuve la proposition de la minorité consistant à prévoir une peine minimum d'un an.

3. Exclusion du consentement de personnes adultes à subir une MGF (supprimer l'al. 2)

a. Jeunes filles mineures

Lorsqu'il s'agit de jeunes filles mineures, la situation est claire d'emblée: ni la jeune fille elle-même, ni les parents ne doivent pouvoir consentir valablement à ce qu'une MGF soit pratiquée. Les interventions chirurgicales sur les organes génitaux ne doivent être possibles sur des mineures que si des raisons médicales le justifient.

b. Femmes adultes: autodétermination et protection contre de graves violations des droits humains

En revanche, le consentement de femmes *adultes capables de discernement* à subir une MGF soulève des questions délicates. L'interdiction de consentir à de telles pratiques se situe entre les deux pôles que sont d'une part la liberté individuelle et le droit de la femme capable de discernement de se déterminer en ce qui concerne son corps, et d'autre part l'obligation de l'Etat de protéger l'intégrité physique des individus.

L'autonomie en matière de consentement à subir des lésions corporelles n'est pas illimitée: En vertu de l'obligation de protection inscrite dans la Constitution, le droit restreint, dans une certaine mesure pour les protéger d'eux-mêmes, le droit des individus à disposer de leur propre corps, lorsque la valeur de l'intégrité physique prévaut, en raison de la gravité de la violation, sur la valeur de la liberté individuelle.⁵ Normalement, on admet qu'une personne *adulte capable de discernement* ne peut consentir à subir des *lésions corporelles graves* «que si ce consentement peut être qualifié de décision sinon judicieuse, du moins justifiable au regard de l'intérêt bien compris de cette personne».⁶ Il serait donc logique d'interdire des atteintes graves telles que la clitoridectomie de type Ib, l'excision, l'infibulation et la réinfibulation. Or, la nouvelle norme pénale proposée ne fait plus la distinction, à l'al. 1, entre lésions corporelles simples et lésions corporelles graves dans le cas des MGF. Par conséquent, vu que l'art. 122a, al. 2 CP, est formulé en termes généraux et se rapporte aux lésions selon l'al. 1, il ouvre la possibilité pour des femmes adultes de consentir à tous les types de MGF.

c. Les mutilations génitales ne sont pas comparables aux tatouages et aux piercings

De l'avis de la Commission, le fait que les MGF constituent des atteintes graves à l'intégrité physique, sont fondées sur la discrimination des femmes et servent à exercer un contrôle sur la sexualité de la femme ou à la restreindre est déterminant. Compte tenu de leurs conséquences médicales et psychologiques, on ne peut les comparer que dans certaines limites aux tatouages et aux piercings mentionnés dans le rapport. La stratégie commune des divers organes de l'ONU définie en 2008 (*Déclaration interinstitutions, Eliminer les mutilations sexuelles féminines*) vise elle aussi à donner une définition large des MGF: Selon la *Déclaration*, les organes génitaux féminins, sauf indications médicales, ne requièrent généralement ni intervention chirurgicale ni manipulation. Le critère fondamental permettant de déterminer, dans un cas précis, si l'intervention constitue une mutilation (ou bien une manipulation à but médical ou de type léger telle que le piercing) est celui de la violation des droits humains. Il s'agit donc d'établir si l'intervention est conciliable avec le droit à la santé, la protection de l'intégrité et l'interdiction de discriminer fondée sur le sexe. Afin de prévenir toute confusion et toute lacune ouvrant la possibilité de contourner la loi, il importe de se baser sur une définition ample des MGF.⁷ Le fait d'autoriser une personne à consentir à une intervention, qualifiée par la Cour européenne des droits de l'homme et divers organes de défense des droits humains de l'ONU de violation indigne et cruelle des droits humains devant être combattue par tous les moyens, semble donc plus que douteux. En conséquence, le Parlement européen, dans son projet de résolution du 16.02.2009 sur la lutte contre les mutilations génitales féminines pratiquées dans l'UE (2008/2071(INI), chiff. 26), appelle les Etats membres «à considérer toute mutilation génitale féminine comme un délit, qu'il y ait eu ou non consentement de la femme concernée».

d. Consentement résultant d'une volonté autonome et pression exercée par l'environnement social

Dans les expertises juridiques effectuées, le caractère autonome du consentement d'une femme à subir une MGF suscite des doutes, d'autant plus que les attentes exprimées et la forte pression exercée par la famille et l'environnement social – inexistantes dans les cas de tatouages ou de piercings – ne doivent pas être sous-estimées. Cela s'applique notamment aux femmes très jeunes, mais de plus de 18 ans, et encore célibataires. En interdisant de façon absolue les MGF, on les protégerait assurément mieux des attentes de leur environnement social qu'en leur laissant légalement la possibilité d'attendre jusqu'à leur majorité pour donner leur consentement.

Il est d'ailleurs clairement question à l'al. 1 du projet d'«ablation totale ou partielle ou de toute autre mutilation des organes génitaux féminins». Cela devrait laisser une marge d'interprétation suffisante afin que ne soient pas interdits les tatouages ou les petits piercings génitaux.

La CFQF demande de supprimer l'al. 2.

4. Le droit pénal ne suffit pas

L'amélioration prévue de la législation pénale atteste de l'opposition claire et nette de l'Etat à une pratique contraire aux droits humains. Une nouvelle disposition pénale n'occasionnera toutefois guère de changements si elle ne s'accompagne pas de mesures adaptées aux besoins des communautés concernées.⁸

En premier lieu, il importe de s'assurer que les catégories de population touchées ont elles aussi vraiment connaissance de l'interdiction en question. Il s'agit d'une part de prévoir, en tenant compte des différentes sensibilités culturelles, des mesures de soutien à l'endroit des femmes et jeunes filles concernées, d'autre part d'informer les membres des autorités, le corps enseignant, les services sociaux et le personnel soignant⁹, d'assurer leur formation continue, ainsi que de collaborer étroitement avec les ONG spécifiques et celles œuvrant en faveur des migrant-e-s. L'information sur les MGF et l'interdiction de ces pratiques en Suisse devraient faire partie intégrante de la formation des parents ainsi que des conseils dispensés aux mères et pères de famille. La CFQF est d'avis que la Confédération et les cantons devraient développer leurs activités dans ces domaines. Dans sa motion, la conseillère nationale Maria Roth-Bernasconi demande elle aussi que la Confédération s'engage davantage qu'elle ne l'a fait jusqu'à présent et investisse plus de moyens dans la prévention et l'information.

5. Obligation d'aviser faite aux personnes tenues au secret professionnel

Contrairement à celles qui sont astreintes au secret de fonction, les personnes tenues au secret professionnel, par exemple les médecins de famille et les pédiatres, n'ont pas l'obligation mais seulement le droit d'annoncer un cas. Elles sont, en vertu de l'art. 364 CP, déliées du secret professionnel lorsqu'il s'agit d'une infraction. L'opinion exprimée dans le projet est que l'obligation d'aviser et le droit d'aviser en vigueur des personnes astreintes au secret de fonction ou au secret professionnel suffisent.

La CFQF n'en est pas convaincue. Les mutilations génitales féminines constituent des infractions très graves et surtout des atteintes très graves à l'intégrité physique. Si l'on veut protéger efficacement les victimes et satisfaire aux exigences en matière de prévention, l'obligation d'aviser doit être la règle. Face à de telles infractions, la société entière se doit de réagir de façon appropriée; cette responsabilité ne saurait incomber qu'aux médecins.

¹ OHCHR/UNAIDS/UNDP/UNECA/UNESCO/UNFPA/UNHCR/UNICEF/UNIFEM/WHO, Interagency Statement: Eliminating Female Genital Mutilation, Geneva 2008.

² Art. 3, 19, 24 CDE, Art. 7 Pacte II de l'ONU, Art. 12 Pacte I de l'ONU, Art. 3 CDEH, concernant la Convention sur les droits des femmes, voir ég. Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (Comité CEDEF), Recommandation générale n° 14 (L'excision).

³ Cf. Michael James Miller, UNICEF Innocenti Research Centre, Réponses à la mutilation génitale des femmes/excision en Europe, in: UNICEF, Les mutilations génitales féminines en Suisse, 2004, p. 32 et suiv.

⁴ Trechsel Stefan / Schlauri Regula, Les mutilations génitales féminines en Suisse, expertise juridique effectuée sur mandat de UNICEF Suisse, 2004, p. 4 et suiv.

⁵ Trechsel Stefan / Schlauri Regula, p. 14 et suiv.

⁶ Rapport, p. 5, et référence à Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allg. Teil I: Die Straftat, 3. Aufl., Bern 2005, §10 N 17.

⁷ Trechsel Stefan / Schlauri Regula, p. 28.

⁸ UNICEF, Changing a Harmful Social Convention: Female Genital Mutilation/Cutting, UNICEF Innocenti Digest, Geneva 2005, p. 13 et suiv.

⁹ La Norvège, les Pays-Bas et la Suède ont élaboré des plans d'action concernant la mise en œuvre de mesures préventives. En Suède par exemple, le personnel soignant est invité à aborder la question des MGF avec les parents à la naissance de leur fille; il doit leur expliquer les conséquences pour la santé de ces pratiques et l'interdiction pénale dont ces dernières font l'objet.