



**Convention sur l'élimination
de toutes les formes
de discrimination à l'égard
des femmes**

Distr. générale
24 avril 2022
Français
Original : anglais

**Comité pour l'élimination de la discrimination
à l'égard des femmes**

**Constatations adoptées par le Comité au titre
du paragraphe 3 de l'article 7 du Protocole
facultatif, concernant la communication n° 134/2018*, ****

Présentée par : Rosanna Flamer-Caldera (représentée par un conseil,
Human Dignity Trust ; Christine Chinkin, de la London
School of Economics ; Karon Monaghan, c.r., de Matrix
Chambers ; Keina Yoshida, de Doughty Street Chambers ;
Olivia Clark, de DLA Piper)

Au nom de : L'auteure

État partie : Sri Lanka

*Date de la
communication :* 23 août 2018 (date de la lettre initiale)

Références : Décision prise en application de l'article 69 du Règlement
intérieur du Comité, communiquée à l'État partie le
12 octobre 2018 (non publiée sous forme de document)

Date des constatations : 21 février 2022

1. L'auteure de la communication est Rosanna Flamer-Caldera, ressortissante de Sri Lanka, née en 1956. L'auteure fait grief à l'État partie d'avoir violé les droits qu'elle tient des articles 2 *al.* a) et c) à g), 5 *al.* a) et 16 de la Convention. En outre, le Comité note que la tierce personne intervenant soulève des griefs au regard des articles 7 c) et 15 de la Convention. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour Sri Lanka le 15 janvier 2003. L'auteure est représentée par un conseil.

* Adoptée par le Comité à sa quatre-vingt-unième session (7-25 février 2022).

** Les membres du Comité dont le nom suit ont participé à l'examen de la communication : Gladys Acosta Vargas, Hiroko Akizuki, Leticia Bonifaz Alfonzo, Corinne Dettmeijer-Vermeulen, Naéla Gabr, Hilary Gbedemah, Nahla Haidar, Dalia Leinarte, Lia Nadaraia, Aruna Devi Narain, Ana Peláez Narváez, Bandana Rana, Rhoda Reddock, Elgun Safarov, Natasha Stott Despoja, Genoveva Tisheva et Franceline Toé-Bouda.



Rappel des faits présentés par l'auteure

2.1 L'auteure est lesbienne. Elle porte des tenues jugées « masculines » et a les cheveux courts. Elle parle ouvertement de sa sexualité et est une militante influente des droits des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes à Sri Lanka. Elle est la Directrice exécutive d'Equal Ground, qu'elle a fondée et qui se trouve être la seule organisation de Sri Lanka à représenter l'ensemble de la communauté des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes sur les questions de non-discrimination.

2.2 L'auteure a été la cible d'actes de discrimination et de violence parce qu'elle est lesbienne. À l'adolescence, elle a été stigmatisée à cause de son orientation sexuelle et, à l'âge de 17 ans, elle a fait une tentative de suicide. Peu de temps après, elle a quitté Sri Lanka pour les États-Unis d'Amérique, où elle pouvait parler ouvertement de sa sexualité. Elle est rentrée définitivement à Sri Lanka en 1990. Cependant, parce qu'elle vivait et s'habillait comme elle l'entendait, elle a eu du mal à trouver un emploi et à gérer son entreprise.

2.3 En 1997, l'auteure a appris que les rapports homosexuels entre adultes consentants constituaient une infraction pénale au titre de l'article 365A du Code pénal de 1883. Alors qu'il ne s'appliquait auparavant qu'aux hommes, l'article a été modifié par la loi n° 22 de 1995 portant modification du Code pénal : le terme « personne de sexe masculin » a été remplacé par « personne » de manière à incriminer aussi les rapports sexuels entre femmes¹.

2.4 En 1999, l'auteure a cofondé un groupe de soutien pour les femmes lesbiennes et bisexuelles, le Women's Support Group. Depuis, elle a été fréquemment visée par des menaces et prise pour cible par les médias et le grand public. Lorsque les membres du Women's Support Group ont parlé d'organiser une conférence pour les lesbiennes en 1999, une lettre a été publiée dans la presse demandant à la police de libérer les violeurs condamnés, « histoire qu'ils leur remettent les idées en place ». Une organisation non gouvernementale a déposé plainte auprès du Conseil de presse, en vain. En effet, le Conseil a publié une décision dénonçant le lesbianisme².

2.5 En 2004, l'auteure a fondé une nouvelle organisation, Equal Ground. Elle a sans cesse été confrontée à des difficultés dans la gestion de son organisation. En décembre 2012 et février 2013, le Bureau des femmes et des enfants de la police a tenu des exposés lors desquels il a été déclaré que les atteintes commises sur les enfants augmentaient principalement en raison de la « culture homosexuelle grandissante ». La photo de l'auteure a été affichée, avec en légende son nom et le poste qu'elle

¹ L'article 18 de la loi n° 22 portant modification du Code pénal est libellé comme suit : « L'article 365A du texte principal est abrogé et remplacé par l'article suivant : "Actes de grossière indécence entre personnes". 365A. Quiconque commet, dans un endroit public ou privé, avec une autre personne, un acte de grossière indécence, ou participe à sa commission ou en facilite ou cherche à en faciliter la commission par toute autre personne, se rend coupable d'une infraction passible d'une peine d'emprisonnement maximale de deux ans, assortie ou non d'une peine de travail forcé, ou d'une amende, ou des deux ; l'infraction commise par une personne de plus de 18 ans sur une personne de moins de 16 ans est punie d'une peine de dix à vingt ans de réclusion criminelle et d'une amende, et une indemnité, dont le montant est fixé par le tribunal, doit être versée par l'auteur de l'infraction à la personne contre laquelle l'infraction a été commise au titre du préjudice subi par cette dernière ».

² La décision du Conseil se lisait comme suit [traduction non officielle] : « Le lesbianisme est à tout le moins un acte de grossière indécence et est contre-nature. Il s'agit en soi d'un acte sadique et salace. Le fait de publier une opinion contre de telles activités n'équivaut pas à faire la promotion du sadisme ou de la salacité, mais le fait de publier un texte qui soutienne une telle conduite revient de toute évidence à faire la promotion de toutes ces violences, de ce sadisme et de cette salacité. » L'auteure précise que le chef du Conseil de presse de l'époque, Wijeyadasa Rajapakshe, est actuellement le Ministre de l'enseignement supérieur et des affaires culturelles.

occupait au sein d'Equal Ground, et il a été dit qu'elle et son organisation étaient responsables de la propagation de l'homosexualité, voire de la pédophilie. Elle n'a pas porté plainte à la police de peur d'être arrêtée. Equal Ground et elle-même ont été placés sous surveillance par le Département des enquêtes criminelles, et l'auteure s'est trouvée contrainte d'emporter toute la documentation de l'organisation et de la cacher en lieu sûr, tout document à caractère homosexuel étant considéré par le Département comme de la pornographie et dès lors susceptible de justifier une arrestation.

2.6 En juillet 2013, une organisation partenaire d'Equal Ground a été perquisitionnée par le Département des enquêtes criminelles à la suite de l'allégation selon laquelle elle « propageait l'homosexualité ». L'auteure a été la cible de discrimination, de harcèlement, de stigmatisation, de menaces, d'atteintes à sa réputation et de menaces de violence de la part de représentants de l'État et de citoyens, y compris sur les médias sociaux. Elle a été visée parce qu'elle parlait ouvertement de son orientation sexuelle, portait des tenues jugées « masculines », refusait de se conformer aux stéréotypes de genre et militait en faveur des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes à Sri Lanka. En avril et mai 2018, elle a été agressée verbalement et menacée de violence lors d'une altercation au volant et avec un livreur de pain³.

2.7 L'auteure soutient que l'incrimination des rapports homosexuels permet aux actes de discrimination, de violence et de harcèlement dont la communauté des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes sont la cible à Sri Lanka de se poursuivre en toute impunité. Les membres de cette communauté ne bénéficient d'aucune protection contre le harcèlement policier. La loi a poussé l'auteure à changer sa façon de vivre et de se comporter en public et en privé. L'auteure craint constamment d'être arrêtée et garde sa porte fermée à clef et ses rideaux tirés lorsqu'elle est chez elle avec sa petite amie.

2.8 L'auteure soutient qu'il n'y a aucun moyen de contester l'article 365A du Code pénal de 1883, étant donné que la Constitution sri-lankaise interdit expressément tout recours constitutionnel tendant à faire invalider une loi adoptée⁴, ce que l'État partie a confirmé⁵. En 2016, la Cour suprême de Sri Lanka a confirmé la validité des articles 365 et 365A du Code pénal dans l'appel SC n° 32/11 et a confirmé la condamnation de deux hommes⁶.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteure soutient que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes et le risque qu'elle fait peser sur les contrevenantes d'être arrêtées et poursuivies sont constitutifs de discrimination fondée sur le genre et l'orientation sexuelle et portent dès lors atteinte au droit à la non-discrimination garanti par l'article 2 *al.* a) et d) à g) de la Convention⁷. L'article 365A du Code pénal de 1883 s'applique certes autant aux

³ Les harceleurs lui ont notamment dit qu'elle était « une honte pour les femmes sri-lankaises décentes », lui ont demandé pourquoi elle essayait « de ressembler à un homme » et lui ont dit qu'elle méritait de « se faire tabasser ».

⁴ La Constitution prévoit en son article 16 (par. 1) que toute loi, écrite ou non écrite, est valide et applicable même en cas d'incohérence avec les dispositions du chapitre concerné qui précèdent ledit article. L'article 80 (par. 3) de la Constitution prévoit ce qui suit : « Dès lors qu'un projet de loi devient loi sur promulgation du Président de la République ou du Président de la Chambre, selon le cas, aucune juridiction ne peut, pour quelque motif que ce soit, enquêter sur la validité de ladite loi, se prononcer sur elle ou la remettre en question de quelque manière que ce soit. ».

⁵ [A/HRC/WG.6/28/LKA/1](#).

⁶ L'auteure se réfère à l'arrêt rendu par la Cour suprême en l'affaire *Galabada Wimalasiri v. Officer-in-Charge, Police Station, Maradana and the Attorney General*, arrêt n° 32/11 du 30 novembre 2016.

⁷ *Toonen c. Australie* (CCPR/C/50/D/488/1992).

hommes qu'aux femmes, mais compte tenu des formes de discrimination croisée auxquelles les femmes lesbiennes et bisexuelles sont confrontées précisément en tant que femmes et en tant que minorités sexuelles, cette disposition a sur elles davantage de conséquences préjudiciables⁸.

3.2 L'auteure estime que l'incrimination des rapports homosexuels est contraire au principe d'égalité et de non-discrimination, qui est de *jus cogens*, garanti par l'article 2 al. d) de la Convention⁹. Les femmes lesbiennes et bisexuelles sont les cibles d'une discrimination et d'une stigmatisation importantes de la part de la société. L'incrimination susmentionnée entrave considérablement l'accès à la justice et fait naître un climat qui favorise la prolifération des actes de discrimination, de harcèlement et de violence contre les lesbiennes¹⁰. Ainsi, l'auteure est visée par des menaces et des actes de harcèlement en raison de sa sexualité et de son refus de se conformer aux rôles et aux apparences stéréotypés attribués aux femmes, ce qui lui fait craindre pour sa propre sécurité et celle de sa famille. En tant que défenseuse des droits humains, elle est en particulier l'objet d'actes de discrimination, comme en témoignent la diffamation, le contrôle, la surveillance et le harcèlement qu'elle subit. Le fait de ne pas combattre ces actes de discrimination constitue une violation de l'article 2 al. f) et g) de la Convention.

3.3 S'appuyant sur l'article 2 al. c) à g) de la Convention et sur la recommandation générale n° 35 (2017) sur la violence à l'égard des femmes fondée sur le genre portant actualisation de la recommandation générale n° 19, l'auteure affirme que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes contribue à faire augmenter les actes de violence fondée sur le genre commis contre les femmes, y compris par leur entourage et leur famille¹¹. Cela donne lieu à une situation dans laquelle les lesbiennes et les femmes bisexuelles sont contraintes de se marier avec des hétérosexuels et, le viol conjugal n'étant pas réprimé sur le plan pénal, où leur droit à l'autonomie sexuelle et leur droit de disposer de leur corps sont violés. Les violations des droits des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes ne sont pas suffisamment signalées et ne donnent lieu à aucune enquête ou poursuite véritable¹². Du fait de l'incrimination, l'auteure est diffamée par les autorités et menacée de violences par des citoyens, ce qui signifie que l'État partie ne s'acquitte pas de l'obligation qui est la sienne de respecter et de protéger le droit de l'intéressée de vivre à l'abri de la violence¹³. L'auteure est prise pour cible parce qu'elle défend les droits humains des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes à Sri Lanka, et ce, alors qu'elle doit déjà prendre des précautions du fait qu'elle est une femme. Elle a donc mis en place des protocoles de sécurité pour garantir sa protection et celle de sa famille, elle organise des événements dans des espaces sûrs et veille à ce que l'adresse de son lieu de travail ne soit pas rendue publique. Compte tenu de son militantisme et de son orientation sexuelle bien connue, elle craint de se faire un

⁸ Recommandation générale n° 28 (2010) sur les obligations fondamentales des États parties découlant de l'article 2 de la Convention, par. 18.

⁹ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Atala Riffo and daughters v. Chile*, arrêt (fond, réparation et dépens), 24 février 2012, *Recueil C* n° 239, par. 79, 91 et 133.

¹⁰ CEDAW/C/GUA/CO/7, par. 19 et 20.

¹¹ Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, résolution 275 de 2014 sur la protection contre la violence et d'autres violations des droits humains de personnes sur la base de leur identité ou orientation sexuelle réelle ou supposée ; *Mettre fin à la violence et aux autres violations des droits de l'homme fondées sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre : un dialogue conjoint entre la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, la Commission interaméricaine des droits de l'homme et les Nations Unies* (2016).

¹² Principes de Yogyakarta sur l'application du droit international des droits de l'homme en ce qui concerne l'orientation sexuelle et l'identité sexuelle.

¹³ L'auteure précise qu'elle a été accusée de se « conduire comme un homme » et qualifiée de « chienne stérile » et de « honte pour les Sri-lankaises ».

jour « enlever par une fourgonnette blanche », une pratique qui continue de sévir dans le pays.

3.4 Invoquant l'article 5 *al. a*) de la Convention, le paragraphe 10 de la recommandation générale n° 25 (2004) sur les mesures temporaires spéciales, le paragraphe 18 de la recommandation générale n° 28 (2010) sur les obligations fondamentales des États parties découlant de l'article 2 de la Convention, et le paragraphe 8 de la recommandation générale n° 33 (2015) sur l'accès des femmes à la justice, l'auteure affirme que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes et la discrimination à l'égard des lesbiennes et des bisexuelles s'inscrivent dans les postures patriarcales bien ancrées qui fixent les rôles de genre et réduisent les femmes à leur simple fonction reproductive. La loi est contraire à l'article 5 *al. a*) de la Convention en ce qu'elle incrimine une activité sexuelle non conforme aux stéréotypes de genre et vient légitimer les préjugés sociétaux et les stéréotypes et rôles liés au genre. Outre qu'elle est confrontée à des stéréotypes en tant que femme, notamment parce qu'elle travaille, l'auteure est aussi la cible de stéréotypes négatifs liés à son orientation sexuelle, et est par exemple accusée de propager la pédophilie, en plus d'être diffamée, harcelée et menacée.

3.5 L'auteure soutient que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes est contraire aux droits à l'autonomie et à la liberté de choix qui découlent de l'article 16 de la Convention. Elle affirme que l'orientation sexuelle est liée à son droit à l'autodétermination individuelle et à l'autonomie sexuelle et que cette question relève de son choix et de ses convictions personnels¹⁴. Le fait d'incriminer les rapports consensuels privés a pour conséquence de révéler ces derniers au grand jour et porte ainsi atteinte au droit à la vie privée, à la dignité et à l'intégrité personnelle, dans la mesure où, dès lors qu'elle soupçonne simplement que deux femmes consentantes entretiennent des rapports intimes, la police est habilitée à entrer chez elles, à ouvrir une enquête sur leur vie privée et à les arrêter. Les craintes de persécution ont ainsi rendu difficile à l'auteure de trouver une partenaire sri-lankaise et l'obligent, lorsqu'elle est avec quelqu'un, à s'assurer que sa porte est bien verrouillée et que les fenêtres et les rideaux sont bien fermés.

Observations de l'État partie sur la recevabilité

4.1 Dans une note verbale du 13 août 2019, l'État partie soutient que la communication est irrecevable au motif que, n'ayant engagé aucune procédure au niveau national, l'auteure n'a pas épuisé tous les recours internes. Il fait observer que, en vertu de l'article 126 de la Constitution sri-lankaise, il est possible de saisir directement la Cour suprême pour demander réparation en cas de violation des droits fondamentaux par les autorités exécutives ou administratives. Ainsi, la Cour suprême a rendu de nombreux arrêts dans lesquels elle a constaté des violations des droits fondamentaux par des agents publics et ordonné le versement d'indemnités. En outre, en cas de violation de ces droits par des personnes privées, les tribunaux ordinaires peuvent être saisis. En vertu de l'article 4 *al. d*) de la Constitution, la Cour suprême autorise également les requêtes d'intérêt public. Dans l'appel SC n° 32/11, la Cour suprême a reconnu la vision contemporaine selon laquelle les relations sexuelles entre adultes consentants ne devraient pas être contrôlées par l'État ni constituer un motif d'incrimination. Tout en reconnaissant le droit interne en vigueur, la Cour a estimé que l'imposition de peines privatives de liberté serait inappropriée dans les cas où les actes incriminés avaient lieu entre adultes consentants. En outre, l'article 140 de la Constitution prévoit la possibilité de former des recours devant la Cour d'appel.

¹⁴ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Atala Riffo and daughters v. Chile*, par. 136.

4.2 L'État partie fait observer que la Commission des droits de l'homme, la Commission des pétitions publiques du Parlement, le Commissaire parlementaire pour l'administration et la Commission nationale de la police reçoivent et instruisent les plaintes relatives aux violations des droits humains et aux décisions officielles. Il existe dans le système de justice pénale de nombreuses mesures juridiques destinées à assurer la protection des personnes, prévoyant notamment le versement d'indemnités aux personnes arrêtées ou placées en détention de manière illégale. En outre, toute mesure législative peut être contestée dans le cadre d'un contrôle préalable à sa promulgation.

4.3 L'État partie fait valoir que la communication n'est pas suffisamment étayée aux fins de la recevabilité, car l'auteure invoque la Convention en termes très généraux, sans donner d'explications précises sur les violations alléguées.

4.4 Selon l'État partie, la communication est irrecevable *ratione temporis*, car plusieurs des faits présumés auxquels l'auteure fait référence se sont produits avant l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État partie¹⁵.

4.5 L'État partie fait observer qu'il s'est engagé à réformer le Code pénal de 1883 pour faire en sorte que toutes les infractions qui y sont prévues soient conformes aux obligations qui lui incombent en matière de droits humains. Il a reconnu devant les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits humains que le droit à l'égalité et à la non-discrimination incluait implicitement le principe de non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Dans le cadre de la réforme constitutionnelle en cours, il est prévu d'examiner une recommandation formulée par le Sous-Comité parlementaire sur les droits fondamentaux tendant à garantir expressément la non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Commentaires de l'auteure sur les observations de l'État partie concernant la recevabilité

5.1 Dans ses observations datées du 10 décembre 2019, l'auteure conteste l'affirmation selon laquelle elle n'aurait pas épuisé les recours internes. Elle soutient qu'aucune des mesures indiquées par l'État partie ne lui permettrait de contester la validité de l'article 365A du Code pénal. Bien qu'il autorise la Cour suprême à faire droit aux demandes de réparation, l'article 126 de la Constitution doit être lu à la lumière des dispositions qui excluent tout contrôle de la législation adoptée. L'État partie ne fait aucun commentaire sur l'impossibilité de procéder à un tel contrôle et ne fournit aucun exemple de cas où le recours en constitutionnalité d'un texte de loi pénale aurait abouti. L'auteure indique que le Comité s'est déclaré préoccupé par le fait qu'il soit impossible de demander le contrôle juridictionnel de lois antérieures à la Constitution¹⁶. En outre, il n'y a aucune obligation d'examiner les recours non judiciaires invoqués par l'État partie¹⁷.

5.2 L'auteure conteste l'argument selon lequel la communication serait irrecevable *ratione temporis*, car ses droits continuent d'être violés, notamment du fait de l'application de l'article 365A du Code pénal de 1883, toujours en vigueur.

5.3 L'auteure rappelle que, en 2016, la Cour suprême a confirmé les condamnations prononcées en application de l'article 365A du Code pénal. Le fait que la loi soit susceptible d'être modifiée, comme le laisse entendre l'État partie, n'est pas pertinent s'agissant de la recevabilité de la communication. De plus, cette observation montre

¹⁵ En vertu de l'article 4 par. 2 e) du Protocole facultatif, le Comité déclare irrecevable toute communication portant sur des faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur du Protocole à l'égard de l'État Partie intéressé, à moins que ces faits ne persistent après cette date.

¹⁶ CEDAW/LKA/CO/8, par. 10.

¹⁷ *Purna Maya c. Népal* (CCPR/C/119/D/2245/2013).

bien que l'État partie reconnaît le caractère discriminatoire du texte. L'auteure soutient qu'elle a clairement expliqué en quoi chacun des articles de la Convention qu'elle a cités avait été violé.

Observations de l'État partie sur le fond

6.1 Dans une note verbale datée du 3 janvier 2020, l'État partie présente ses observations sur le fond. Il fait valoir que l'article 12 de la Constitution est conforme à l'article 2 *al. a*) de la Convention car il prévoit l'égalité devant la loi et l'égale protection de la loi et garantit une protection contre la discrimination. Il avance que cette protection vaut aussi contre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Il n'existe à Sri Lanka aucune loi autorisant la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle ou empêchant quiconque de mener ses activités quotidiennes sur cette seule base. De telles lois seraient anticonstitutionnelles, ce qui donnerait à la victime un droit de recours. En outre, de nombreuses politiques ont été mises en œuvre pour contribuer à la réalisation des droits énoncés dans la Convention. Par ailleurs, le raisonnement de la Cour suprême dans l'appel SC n° 32/11 montre que la posture des tribunaux à ce sujet évolue.

6.2 L'État partie fait observer que l'article 120 de la Constitution permet à la Cour suprême de contrôler la constitutionnalité d'un projet de loi, procédure qui peut être demandée par tout citoyen. S'il est vrai que la Constitution autorise uniquement le contrôle juridictionnel de la législation avant promulgation, il était loisible à l'auteure de contester la loi n° 22 de 1995 portant modification du Code pénal. Or, elle ne l'a pas fait et, partant, a reconnu que la loi était constitutionnelle. L'État partie souligne également que chaque commissariat de police du pays compte une division spécifiquement chargée des besoins des femmes. L'auteure n'a cependant déposé aucune plainte à Sri Lanka.

6.3 L'État partie soutient que c'est à tort que l'auteure affirme vivre dans la peur constante d'être arrêtée. Tout d'abord, il faut noter qu'une série de conditions doivent être remplies avant qu'une arrestation puisse avoir lieu. Il faut notamment que la personne arrêtée soit impliquée dans la commission d'une infraction, qu'une plainte raisonnable ou des informations crédibles aient été reçues ou qu'il y ait des motifs raisonnables de penser qu'une infraction a été commise. Ensuite, l'organisation de la société sri-lankaise milite contre l'application concrète de l'article 365A du Code pénal, puisque compte tenu des critères susmentionnés, il faut qu'il y ait des motifs raisonnables de penser qu'un acte de grossière indécence a été commis. Selon l'État partie, les autres allégations de l'auteure ne sont pas étayées et s'appuient sur des scénarios hypothétiques ou relèvent de la conjecture.

Commentaires de l'auteure sur les observations de l'État partie sur le fond

7.1 Dans ses commentaires du 23 mars 2020, l'auteure constate que l'État partie reconnaît qu'il n'est pas possible de contester les lois qui sont en vigueur. Elle ne dispose dès lors d'aucun recours utile pour contester l'article 365A du Code pénal. Le contrôle préalable à la promulgation par la Cour suprême ne peut être déclenché que si une demande en ce sens est déposée dans un délai d'une semaine après l'inscription du projet de loi à l'ordre du jour du Parlement (art. 121, par. 1, de la Constitution). L'auteure n'a cependant eu connaissance de l'existence de la loi en question que deux ans après son adoption. Elle se déclare par ailleurs profondément blessée par le fait que l'État partie prétende qu'elle a reconnu la constitutionnalité de la loi alors même qu'elle se bat constamment pour les droits des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes.

7.2 L'auteure avance que les observations de l'État partie concernant les critères d'arrestation et la décision rendue par la Cour suprême dans l'appel n° 32/11 ne font

que confirmer que les relations sexuelles entre adultes consentants sont contrôlées et punies par la loi. Elle soutient que les plaintes relatives à des questions autres que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes ne sont pas pertinentes pour la communication.

7.3 Le 13 octobre 2020, l'auteure a demandé qu'il lui soit permis de présenter une demande d'intervention de tiers. Le 9 novembre 2020, le Comité ayant donné son accord, elle a présenté sa demande¹⁸. L'intervenante affirme, entre autres, que l'État partie a porté atteinte aux droits que l'auteure tient de l'article 7 *al.* b) et c) de la Convention, étant donné la rhétorique incendiaire des hauts responsables du gouvernement, la surveillance intimidante d'Equal Ground, les obstacles à son enregistrement en tant qu'organisation non gouvernementale et la nécessité pour l'auteure de trouver des espaces sûrs pour organiser des événements. L'État partie a également violé l'article 15 (par. 1) de la Convention, car l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes prive les lesbiennes, dont l'auteure, d'une reconnaissance égale devant la loi et les empêche de dénoncer les infractions commises contre elles.

7.4 Invoquant l'article 16 de la Convention, l'intervenante relève que l'auteure doit constamment dissimuler ses relations. Ainsi, en 2005, en raison de leur statut familial, l'intéressée et sa partenaire ont été l'objet de discrimination de la part d'un professionnel de la santé, qui a refusé de soigner cette dernière en présence de l'auteure. L'État partie viole son droit à la vie privée, les forces de police étant autorisées à enquêter sur des aspects intimes de sa vie privée. Des lesbiennes ont également été forcées à se marier, en violation du droit de choisir de ne pas se marier. En outre, rien n'a été fait pour combattre les stéréotypes négatifs concernant les femmes qui ne sont pas mariées.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

8.1 Conformément à l'article 64 de son règlement intérieur, le Comité doit décider si la communication est recevable au regard du Protocole facultatif. Conformément à l'article 72 (par. 4), il doit se prononcer sur la recevabilité avant d'examiner la communication au fond.

8.2 Le Comité s'est assuré, comme il est tenu de le faire conformément à l'article 4 (par. 2 a) du Protocole facultatif, que la question n'avait pas déjà été examinée par lui ou qu'elle n'avait pas déjà fait l'objet ou ne faisait pas l'objet d'un examen dans le cadre d'une autre procédure d'enquête ou de règlement international.

8.3 Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel la communication est irrecevable au motif que l'auteure n'a formé aucun recours interne. L'État partie soutient en particulier que l'intéressée aurait pu demander le contrôle de la modification du Code pénal de 1883 préalablement à sa promulgation en vertu de l'article 121 (par. 1) de la Constitution. Le Comité prend note de l'argument de l'auteure faisant valoir que, conformément à l'article 121 (par. 1) de la Constitution, la demande de contrôle avant promulgation doit être déposée dans un délai d'une semaine à compter de l'inscription du projet de loi à l'ordre du jour du Parlement et qu'elle ignorait l'existence de cette possibilité au moment des faits. Compte tenu du délai limité dont disposait l'auteure et de l'absence d'informations sur la manière dont elle aurait pu concrètement emprunter cette voie de recours en temps voulu, le Comité n'est pas en mesure de vérifier, au regard de l'article 4 (par. 1) du Protocole facultatif, que la voie de recours prévue au titre de l'article 121 (par. 1) de la Constitution aurait effectivement pu être empruntée par l'intéressée. Par

¹⁸ Le tiers qui est intervenu est Dianne Otto, professeure associée à la faculté de droit de Melbourne.

conséquent, le Comité conclut que le fait que l'auteure n'ait pas demandé un tel recours ne l'empêche pas d'examiner la communication au titre de l'article 4 (par. 1) du Protocole facultatif.

8.4 Le Comité prend note de l'argument de l'auteure selon lequel les autres voies de recours avancées par l'État partie, à savoir celles devant la Cour suprême, la Cour d'appel, la Commission des droits de l'homme, la Commission des pétitions publiques du Parlement, le Commissaire parlementaire pour l'administration et la Commission nationale de la police, n'étaient pas envisageables dans le cas de sa plainte, qui concerne l'article 365A du Code pénal de 1883 tel que modifié. Constatant que l'État partie ne réfute pas le fait que, comme il a été dit, ses juridictions ne sont pas compétentes pour contrôler les lois déjà adoptées¹⁹, et rappelant qu'il n'est pas nécessaire d'examiner les recours non judiciaires aux fins de la recevabilité²⁰, le Comité n'est pas en mesure de conclure que lesdites procédures permettraient effectivement de réparer le tort dont l'auteure se plaint. Le Comité estime donc que l'article 4 (par. 1) du Protocole facultatif ne lui interdit pas d'examiner la communication.

8.5 Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel la communication est irrecevable *ratione temporis*. Il rappelle qu'il est compétent pour examiner les violations présumées qui se sont produites après l'entrée en vigueur du Protocole facultatif pour l'État partie, soit après le 15 janvier 2003. À son avis, il faut considérer que les conséquences que l'auteure dit avoir subies à cause de l'article 365A du Code pénal de 1883 tel que modifié ont persisté après l'entrée en vigueur du Protocole facultatif pour l'État partie, s'agissant notamment de la discrimination, du harcèlement, de la stigmatisation, des menaces et des attaques dont l'intéressée a fait l'objet après cette date. Il conclut dès lors qu'il n'est pas empêché par l'article 4 par. 2 e) du Protocole facultatif d'examiner la communication, dans la mesure où elle concerne l'article 365A du Code pénal de 1883 tel que modifié et tout fait survenu après l'entrée en vigueur du Protocole facultatif pour l'État partie.

8.6 Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel la communication est irrecevable au motif qu'elle n'est pas suffisamment étayée. Il considère néanmoins que la communication soulève des questions de fond au regard de la Convention, notamment en ce qui concerne les allégations relatives aux effets sur l'auteure de l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes. Il estime donc que la communication est suffisamment étayée aux fins de la recevabilité, conformément à l'article 4 par. 2 c) du Protocole facultatif.

8.7 En l'absence d'autres objections de l'État partie concernant la recevabilité de la communication, le Comité déclare cette dernière recevable, dans la mesure où elle concerne les effets que l'incrimination par l'État partie des rapports homosexuels entre femmes a eu sur l'auteure après l'entrée en vigueur du Protocole facultatif pour l'État partie, ce qui soulève des questions au regard des articles 1, 2, 5, 7, 15 et 16 de la Convention.

Examen au fond

9.1 Le Comité a examiné la présente communication en tenant compte de toutes les indications qui lui ont été communiquées par l'auteure et par l'État partie, comme le prévoit l'article 7 (par. 1) du Protocole facultatif.

9.2 Le Comité prend note de la déclaration de l'auteure qui affirme que l'article 365A du Code pénal de 1883 tel que modifié porte atteinte à son droit à la non-

¹⁹ CEDAW/C/LKA/CO/8, par. 10 b).

²⁰ Purna Maya c. Népal.

discrimination garanti par l'article 2 *al.* a) et d) à g) de la Convention, étant donné que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes vient aggraver la discrimination subie par les femmes à Sri Lanka. Il rappelle que certains groupes de femmes, notamment les femmes lesbiennes, sont particulièrement exposés à la discrimination en raison de dispositions législatives ou réglementaires civiles ou pénales, de dispositions du droit coutumier ou de pratiques coutumières²¹. Il prend note des affirmations de l'auteure selon lesquelles, en tant que militante bien connue pour les droits des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes, étant aussi connue comme étant lesbienne, elle est constamment exposée à un risque d'arrestation, de détention et d'enquête sur sa vie privée et a dû modifier son comportement en conséquence, la loi continuant d'être appliquée. Il prend également note de l'argument qu'elle avance selon lequel cette norme a pour effet de légitimer les menaces et les atteintes dont elle et son organisation ont fait l'objet de la part d'acteurs étatiques et non étatiques et d'entraver l'accès aux procédures lui permettant de porter plainte à ce sujet. Dans les circonstances de l'espèce, le Comité est d'avis que l'État partie a soumis l'auteure à une discrimination directe et indirecte découlant du Code pénal de 1883 tel que modifié. Il s'inquiète de ce que ce dernier n'a pas été abrogé en dépit des préoccupations exprimées précédemment quant à son effet discriminatoire sur les femmes²². Compte tenu de ce qui précède, le Comité considère que l'État partie a violé les droits que l'auteure tient de l'article 2 *al.* a) et d) à g) de la Convention.

9.3 Le Comité prend note de la déclaration de l'auteure selon laquelle l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes vient aggraver les violences fondées sur le genre subies par les femmes, y compris la diffamation, le harcèlement et les menaces dont elle est elle-même l'objet. Il rappelle que cette violence prend des formes diverses, comme les actes ou omissions qui entendent ou peuvent provoquer ou entraîner un préjudice ou une souffrance de nature physique, sexuelle, psychologique ou économique aux femmes, voire leur mort, les menaces de telles actions, le harcèlement, la contrainte et la privation arbitraire de liberté²³. Il rappelle en outre sa recommandation aux États parties d'abroger les dispositions qui autorisent, tolèrent ou encouragent des formes de violence à l'égard des femmes fondée sur le genre²⁴. En l'espèce, le Comité relève que l'auteure affirme avoir été prise pour cible par des acteurs étatiques et non étatiques en raison de son militantisme et du fait qu'elle soit lesbienne et dit notamment être fréquemment l'objet de menaces, de violences, d'agressions et de harcèlement. Elle déclare également avoir dû mettre en place des protocoles de sécurité pour assurer sa protection et celle de sa famille et être obligée d'organiser des événements dans des espaces sûrs et veiller à ce que l'adresse de son lieu de travail ne soit pas rendue publique. Le Comité note en outre que l'État partie n'est pas parvenu à réfuter ces allégations ni à préciser les mesures juridiques ou autres prises pour respecter et protéger le droit de l'auteure à une vie exempte de violence de genre. En conséquence, il conclut que l'État partie a porté atteinte aux droits que l'auteure tient de l'article 2 *al.* c) à f) de la Convention, lu conjointement avec la recommandation générale n° 19 (1992) sur la violence à l'égard des femmes et la recommandation générale n° 35.

9.4 Le Comité prend note du grief de l'auteure selon lequel l'État partie n'a pas éliminé les préjugés et les stéréotypes auxquels elle a été exposée. L'auteure affirme que, en plus des stéréotypes auxquels elle a dû faire face en tant que femme, les autorités ont formulé à son égard des stéréotypes et des accusations préjudiciables à cause du fait qu'elle soit lesbienne, en lui reprochant notamment de propager la

²¹ Recommandation générale n° 28, par. 31, et recommandation générale n° 35, par. 12.

²² CEDAW/C/LKA/CO/7, par. 24 ; CCPR/C/LKA/CO/5, par. 8 ; E/C.12/LKA/CO/5, par. 17.

²³ Recommandation générale n° 35, par. 14.

²⁴ Ibid., par. 29 c) i).

pédophilie. Elle affirme également que l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes revient à légitimer les préjugés sociétaux et les stéréotypes de genre, notamment en favorisant les menaces et le harcèlement dont elle est l'objet. Le Comité fait observer qu'il est essentiel de dépénaliser les relations homosexuelles entre personnes consentantes pour prévenir la violence, la discrimination et les stéréotypes de genre préjudiciables et protéger les personnes²⁵. Cependant, l'État partie n'est parvenu ni à réfuter les allégations de l'auteure ni à préciser quelles mesures il avait prises pour éliminer les préjugés auxquels l'intéressée est exposée en tant que femme, lesbienne et militante. En conséquence, le Comité conclut que l'État partie ne s'est pas acquitté des obligations que lui fait de l'article 5 *al. a*) de la Convention, lu à la lumière de l'article premier.

9.5 Le Comité note que l'auteure affirme avoir fréquemment été menacée et subi des violences de la part de la police, des médias et du public en raison de son rôle à la tête du Groupe de soutien aux femmes et d'Equal Ground, et qu'elle n'a pas pu dénoncer ces violences de peur d'être arrêtée. Il prend également note de l'affirmation de l'auteure selon laquelle elle et Equal Ground ont été placés sous surveillance par la police judiciaire, qui considère que tout matériel homosexuel constitue de la pornographie. Cela l'a obligée à déplacer le matériel de l'organisation dans un lieu sûr et l'a amenée à vivre sous la menace constante d'être arrêtée parce qu'elle dirigeait Equal Ground. Le Comité rappelle que les États parties devraient encourager le travail des organisations non gouvernementales de défense des droits humains et des organisations féminines²⁶. Il rappelle également qu'il est impératif que les femmes soient en mesure de participer activement à la société civile afin de créer une société caractérisée par une démocratie durable, la paix et l'égalité des sexes²⁷. En l'espèce, le Comité considère que les autorités de l'État partie n'ont pas protégé l'auteure contre le harcèlement, les abus et les menaces dont elle fait l'objet en raison de ses activités de promotion des droits des lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexes à Sri Lanka, et qu'elles y ont pris part. Il estime que ces faits constituent une violation des droits que l'auteure tient de l'article 7 *al. c*) de la Convention.

9.6 Le Comité prend note du grief de l'auteure selon lequel elle n'a pas pu s'adresser à la police et porter plainte pour les menaces et le harcèlement dont elle a fait l'objet, étant donné que l'incrimination des rapports homosexuels l'expose à une arrestation et à des poursuites. Il rappelle qu'au titre des articles 2 et 15 de la Convention, les États parties ont l'obligation de veiller à ce que les femmes aient accès à la protection et aux recours offerts par le droit pénal et à ce qu'elles ne fassent pas l'objet d'une discrimination dans le cadre de ces mécanismes, que ce soit en tant que victimes ou en tant qu'auteurs d'infractions²⁸. Il rappelle également, à cet égard, que les femmes, notamment les lesbiennes, sont criminalisées de manière disproportionnée en raison de leur situation ou de leur statut²⁹. Il considère que l'incrimination, en application de l'article 365A du Code pénal de 1883, tel que modifié, des rapports homosexuels a engendré des difficultés bien plus lourdes pour l'auteure en tant que femme lesbienne. Plus particulièrement, le Comité considère que cette incrimination est incompatible avec le droit de l'auteure de porter plainte pour les sévices et les menaces dont elle a fait l'objet. Le Comité conclut donc que les droits que l'auteure tient de l'article 15 (par. 1) de la Convention ont été violés.

²⁵ [A/HRC/35/36](#), par. 37, et [A/HRC/31/57](#), par. 10.

²⁶ *Abaida c. Libye* ([CEDAW/D/78/130/2018](#)), par. 6.5.

²⁷ Recommandation générale n° 30 (2013) sur les femmes dans la prévention des conflits, les conflits et les situations d'après conflit, par. 42.

²⁸ Recommandation générale n° 33 (2015) sur l'accès des femmes à la justice, par. 47.

²⁹ *Ibid.*, par. 49.

9.7 Le Comité prend note de l'argument de l'auteure selon lequel l'État partie, en incriminant les relations homosexuelles entre femmes, a porté atteinte aux droits à l'autonomie et à la liberté de choix qui découlent de l'article 16 de la Convention, étant donné que, craignant d'être persécutée, l'intéressée a beaucoup de difficultés à trouver une partenaire sri-lankaise, elle risque de voir la police s'introduire chez elle et d'être poursuivie pour avoir eu des relations homosexuelles et elle doit garder sa porte verrouillée et ses fenêtres et rideaux fermés lorsqu'elle est avec sa partenaire. Le Comité rappelle que, quelle que soit la forme que prend la famille, les femmes doivent, dans la loi et dans les faits, être traitées dans la famille selon les principes d'égalité et de justice qui s'appliquent à tous les individus³⁰. Le Comité considère que les droits consacrés par la Convention appartiennent à toutes les femmes, y compris les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes, et que l'article 16 de la Convention s'applique également aux relations non hétérosexuelles. Il note que, en raison de l'incrimination des rapports homosexuels entre femmes à Sri Lanka, l'auteure a eu des difficultés à trouver une partenaire, a dû cacher ses relations et a couru le risque de faire l'objet d'une enquête et de poursuites dans ce contexte. Il estime donc que l'État partie a violé les droits que l'auteure tient de l'article 16 de la Convention.

10. Conformément à l'article 7 (par. 3) du Protocole facultatif, le Comité est d'avis que les faits dont il est saisi font apparaître une violation des droits que l'auteure tient des articles 2 *al.* a) et c) à g)), 5 *al.* a), 7 *al.* c), 15 et 16 de la Convention, lus conjointement avec l'article premier, compte tenu des recommandations générales n^{os} 19, 33 et 35.

11. Le Comité adresse les recommandations suivantes à l'État partie :

a) Recommandations concernant l'auteure de la communication :

i) Prendre des mesures immédiates et efficaces, notamment des mesures de prévention et de protection, contre les menaces, le harcèlement et les atteintes dont l'auteure fait l'objet et, le cas échéant, engager des poursuites pénales pour amener les responsables des actes susvisés à en répondre ;

ii) Prendre toutes les mesures appropriées pour que l'auteure et son organisation puissent mener leur action militante en toute sécurité et en toute liberté ;

iii) Octroyer à l'auteure une réparation appropriée, y compris une indemnisation adéquate et proportionnelle à la gravité et aux conséquences permanentes des violations de ses droits ;

b) Recommandations générales :

i) En ce qui concerne l'article 365A du Code pénal de 1883, dépénaliser les rapports homosexuels consentis entre femmes ayant atteint l'âge du consentement ;

ii) Assurer une protection efficace contre la violence fondée sur le genre à l'égard des femmes, notamment en adoptant une législation complète interdisant la discrimination envers les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes ;

iii) Fournir une protection, des systèmes de soutien et des recours adéquats, y compris des réparations, aux lesbiennes, aux bisexuelles et aux femmes transgenres ou intersexes qui sont victimes de discrimination ;

³⁰ Recommandation générale n° 21 (1994) sur l'égalité dans le mariage et les rapports familiaux, par. 13.

iv) Veiller à ce que les victimes de violence fondée sur le genre à l'égard des femmes, y compris les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes, aient accès à des voies de recours civiles et pénales efficaces et à une protection, notamment à des conseils, à des services de santé et à une aide financière, conformément aux orientations fournies dans la recommandation générale n° 33 du Comité ;

v) Recueillir des statistiques sur les cas de crimes de haine et de violences fondées sur le genre commises contre les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes ;

vi) Combattre véritablement la discrimination visant les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes sur le lieu de travail ;

vii) Prendre des mesures spécifiques et efficaces pour garantir un environnement sûr et favorable aux défenseuses des droits humains et aux militantes ;

viii) Organiser en temps voulu à l'intention des services de police et de justice une formation sur la Convention, le Protocole facultatif s'y rapportant et les recommandations générales du Comité, en particulier les recommandations générales n^{os} 19, 21, 28, 33 et 35, afin de les sensibiliser aux droits humains des femmes, lesbiennes, bisexuelles, transgenres et intersexes, et afin que les infractions à caractère homophobe commises contre les lesbiennes, les bisexuelles et les femmes transgenres ou intersexes soient considérées comme des actes de violence fondée sur le genre ou des infractions motivées par la haine nécessitant l'intervention active de l'État.

12. Conformément à l'article 7 (par. 4) du Protocole facultatif, l'État partie examinera dûment les constatations et les éventuelles recommandations du Comité, auquel il soumettra, dans un délai de six mois, une réponse écrite, l'informant notamment de toute action menée à la lumière de ses constatations et recommandations. L'État partie est prié de faire traduire et de publier les constatations et recommandations du Comité dans ses langues officielles, et de les diffuser largement afin qu'elles atteignent tous les secteurs de la société.