



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Julia Dalman

En av historiens stora tystnader –
Utgör våldtäkter i icke-internationella
konflikter ett brott mot mänskligheten?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Karol Nowak

Termin: HT18

Innehåll

| | |
|--|-----------|
| SUMMARY | 1 |
| SAMMANFATTNING | 3 |
| FÖRKORTNINGAR | 4 |
| 1 INLEDNING | 5 |
| 1.1 Introduktion | 5 |
| 1.2 Syfte | 6 |
| 1.3 Frågeställning | 6 |
| 1.4 Avgränsning | 6 |
| 1.5 Perspektiv och metod | 7 |
| 1.6 Forskningsläge och material | 7 |
| 1.7 Disposition | 8 |
| 2 VÅLDTÄKT I ICKE-INTERNATIONELLA KONFLIKTER | 9 |
| 2.1 Icke-internationella konflikter | 9 |
| 2.2 Hur definieras våldtäkt? | 11 |
| 2.3 Våldtäkt i väpnade konflikter | 13 |
| 2.3.1 Från andra världskriget till idag | 13 |
| 2.3.2 Våldtäkt som en metod i icke-internationella konflikter | 14 |
| 3 VÅLDTÄKT SOM ETT BROTT MOT MÄNSKLIGHETEN VAD GÄLLER ICKE-INTERNATIONELLA KONFLIKTER | 16 |
| 3.1 Förbud och kriminalisering | 16 |
| 3.2 Första definitionerna av brott mot mänskligheten | 17 |

| | | |
|------------|---|-----------|
| 3.3 | Brott mot mänskligheten i ICTR, ICTY och ICC | 18 |
| 3.3.1 | Regleringen i ICTY och ICTR | 19 |
| 3.3.2 | Regleringen i ICC | 20 |
| 3.3.2.1 | Misslyckade åtal inför ICC | 22 |
| 3.3.3 | Mindre sammanfattning av brottets element | 23 |
| 3.4 | Fallet Ntaganda | 24 |
| 4 | ANALYS | 26 |
| 4.1 | Bortser internationell straffrätt från kriminalisering av våldtäkt i icke-internationella konflikter? | 26 |
| 4.2 | Avslutande kommentarer | 29 |
| | KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING | 31 |
| | Litteratur | 31 |
| | Primärkällor | 32 |
| | Elektroniska källor | 33 |
| | Rättsfallsförteckning | 34 |

Summary

Since the mid 20th century rape has been a conscious strategy in armed conflicts of a non- international character. The subject has been highly topical in international law since the 1990s and has led to the creation of several ad hoc criminal tribunals and one permanent international criminal court.

Even so, the criminalization of rape and other forms of sexual violence in non international armed conflicts is deficient. After the second World War rape was declared as a crime against humanity when committed within the scope of international armed conflicts. However it was not until the 1990's that the international community declared rape as a crime against humanity in armed conflicts of a non- international character. The International Criminal Court has, despite the fact that rape is considered a crime against humanity, failed to convict anyone for such a crime. However, Bosco Ntaganda is currently under prosecution before the ICC for several crimes, amongst them rape as a crime against humanity in a non- international armed conflict. As of now, the trial has been held but a decision has not yet been made.

The purpose of this essay is to highlight the systematic acts of rape which are committed during times of non international armed conflicts vis-à-vis rape as a crime against humanity. Furthermore the essay aims to analyse whether international criminal law disregard rape as a crime against humanity during non- international conflicts from a perspective of how the law has developed.

This essay argues that although international criminal law classifies rape as a crime against humanity when committed in the scope of a non-

international conflicts, international law is insufficient and therefore has both potential and responsibility to improve for the sake of the victims.

Sammanfattning

Våldtäkt har sedan förra seklets mitt kommit att bli en medveten strategi i icke-internationella konflikter. Sedan 1990-talet har ämnet varit högaktuellt inom folkrättsliga kretsar och har bland annat lett till skapandet av flertalet tillfälliga och en permanent internationell brottsmålsdomstol.

Trots detta är kriminalisering av fenomenet bristfällig vad gäller icke-internationella konflikter. Redan i kölvattnet av andra världskriget fastslogs våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i internationella väpnade konflikter. Det var inte förrän under 1990-talet som det internationella samfundet sökte kriminalisera våldtäkt som ett brott mot mänskligheten även i icke-internationella konflikter. Emellertid står Bosco Ntaganda numera åtalad inför ICC för flertalet brott, däribland våldtäkt som brott mot mänskligheten. I skrivande stund har rättegång hållits men dom inte meddelats.

Uppsatsens syfte är att lyfta fram problematiken med våldtäkter som begås i tider av icke-internationella konflikter i förhållande till våldtäkt som ett brott mot mänskligheten. Utifrån ett rättsutvecklingsperspektiv analyseras huruvida kriminaliseringen av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten bortses ifrån i den internationella straffrätten.

Uppsatsen argumenterar för att internationell straffrätt inte bortser från kriminalisering av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i icke-internationella konflikter men att kriminaliseringen är bristfällig och att den har både potential och ansvar att förbättras för offrens skull.

Förkortningar

| | |
|------|--|
| Art. | Artikel |
| FN | Förenta nationerna |
| ICC | International Criminal Court |
| ICTY | International Criminal Tribunal of former Yugoslavia |
| ICTR | International Criminal Tribunal of Rwanda |
| ILC | International Law Commission |
| Res. | Resolution |

1 Inledning

1.1 Introduktion

Våldtäkt har kommit att bli en medveten strategi i samtida konflikter av icke-internationell karaktär.¹ Redan efter andra världskrigets slut kriminaliserades våldtäkt i mellanstatliga konflikter som ett brott mot mänskligheten. Detta gjorde handlingen till ett internationellt brott vilken möjliggjorde personligt straffansvar.² Det skulle dröja fram till slutet av 1990-talet innan internationella samfundet antog sig uppgiften att söka skapa en liknande kriminalisering tillämplig på icke-internationella konflikter.³ Genom ICTY och ICTRs avgöranden fastslogs att våldtäkt kan utgöra ett brott mot mänskligheten även i väpnade konflikter av icke-internationell karaktär.⁴ Trots det har den internationella brottmålsdomstolen än idag inte dömt en tilltalad inför dem som personligt ansvarig för våldtäkter i kontext av en icke-internationell konflikt som ett brott mot mänskligheten.⁵ Samtidigt fortsätter de systematiska våldtäkterna att begås i samtida konflikter världen över, till exempel i länder som Syrien och Syd-Sudan.⁶ I december 2018 mottog Denis Mukwege och Nina Murad Nobels fredspris för sitt arbete mot sexuellt våld i väpnade konflikter.⁷ Fenomenet är därmed högaktuellt. Särskilt icke-internationella konflikter är viktiga att belysa då internationella samfundet under lång tid varit motvillig

¹ Ward m.fl. (2007) s. 11, E-bok.

² Bassiouni (2011) s. xxxf, E-bok.

³ Se ILC Draft Code samt stadgorna för ICTY och ICTR.

⁴ Se *The Prosecutor v. Kunarac et. al* och *The Prosecutor v. Akayesu*.

⁵ ICC List of cases, <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx>, besökt 2018-12-27.

⁶ Gaggioli (2014) s. 503f, E-artikel.

⁷ Norska nobelkommittén, ”The Nobel Peace Prize”, publicerad 2018-10-05, <https://www.nobelpeaceprize.org/The-Nobel-Peace-Prize-2018>, besökt 2018-12-19.

att reglera området⁸, trots att typen av konflikt kommit att bli allt vanligare sedan andra världskrigets slut och dessutom i större utsträckning drabbar civila.⁹

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att uppmärksamma våldtäkter som begås i icke-internationella väpnade konflikter samt undersöka och analysera det internationella samfundets kriminalisering av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten då våldtäkten begås i kontexten av en icke-internationell konflikt.

1.3 Frågeställning

Uppsatsen analyserar ett antal internationella rättskällor och rättsfall och ämnar med bakgrund av dessa besvara följande frågeställning:

- Bortser internationell straffrätt från kriminalisering av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i icke-internationella konflikter?

1.4 Avgränsning

För att avgränsa uppsatsens omfång kommer dess fokus vara begränsat till våldtäkter. Uppsatsen bortser ifrån våldtäkt i internationella konflikter där ett annat regelverk gäller. Uppsatsen fokuserar på våldtäkt som ett brott mot mänskligheten, och inte något annat internationellt brott. Både män och kvinnor våldtas under väpnade konflikter, men med hänsyn till uppsatsens omfång bortses från en närmare behandling av detta. Uppsatsen argumenterar för att våldtäkter i icke-internationella konflikter kommit att bli vanliga och systematiska, men avstår från att närmare diskutera syftet till våldtäkter i väpnade konflikter. Uppsatsen tar medvetet inte heller upp brott mot mänskligheten i nationell lagstiftning eller rättsfall därifrån, men kommer kort belysa att nationella domstolar har primär jurisdiktion framför

⁸ Sandesh (2012) s. 8, E-bok.

⁹ Ward. m.fl. (2007) s. 11f, E-bok.

ICC. Uppsatsen ämnar inte ta upp behandling av bevisning, jurisdiktion, processrätt, staters suveränitet och påföljder eller ändring av konflikttyp. Uppsatsens fokuserar uteslutande på hur kriminaliseringen av våldtäkt som ett brott i mänskligheten utvecklats över tid, rådande kriminalisering och huruvida den kan förbättras.

1.5 Perspektiv och metod

Uppsatsens frågeställning besvaras utifrån ett rättsutvecklingsperspektiv för att se rättsområdets utveckling över tid och kompletteras därefter med metod bestående av en analys utifrån en kritisk rättsdogmatisk metod. En kritisk rättsdogmatisk metod syftar till att utreda gällande rätt och påvisa brister och förändringsbehov.¹⁰ Analysen görs med stöd av kommande nämnda källor och utifrån det valda perspektivet och metoden. Den valda metoden och perspektivet appliceras på materialet för att analysera utvald kriminalisering löpande för att sedan utvärderas i en rättslig kontext.

1.6 Forskningsläge och material

Våldtäkter i väpnade konflikter har kommit att bli ett väl studerat område de senaste decennierna. Uppsatsen fokuserar på brott mot mänskligheten, ett internationellt brott som saknar en egen konvention och som därmed istället återfinns i den rättsvetenskapliga litteraturen.

Materialet som används består både av primärkällor och sekundärkällor. De primärkällor som används är framför allt Romstadgan, ICTY-stadgan, ICTR-stadgan samt flertalet rättsfall som nämns i rättsfallsförteckningen. Sekundärkällorna består av rättsvetenskaplig litteratur av välrenommerade folkrättsjurister, exempelvis Chile Eboe-Osuji (numera president över ICC) och M. Cherif Bassiouni. Uppsatsen använder sig även av artiklar och böcker om sexuellt våld i historiska och samtida väpnade konflikter, främst av icke-internationell karaktär för att återspegla verkligheten och därmed

¹⁰ Kleineman (2013) s. 39.

behovet av en internationellt straffrättslig fungerande reglering och kriminalisering. Läsaren uppmärksammas på att merparten av det studerade materialet är på engelska, och att översättningar är författarens egna om inget annat anges.

1.7 Disposition

Uppsatsen delas upp i fyra kapitel. Det följande kapitlet redogör för definitionen av icke-internationella konflikter, vilka rättskällor som är tillämpliga på icke-internationella konflikter, hur våldtäkt definieras i internationell straffrätt samt de systematiskt begångna våldtäkterna i icke-internationella konflikter. Det tredje kapitlet behandlar kriminalisering av våldtäkt i icke-internationella konflikter som ett brott mot mänskligheten från andra världskrigets slut till idag genom internationella konventioner och rättsfall. I det fjärde och avslutande kapitlet presenteras en analys och sammanfattning av de slutsatser som dragits samt en kritisk analys av brister och förbättringsbehov.

2 Våldtäkt i icke-internationella konflikter

Följande kapitel behandlar den internationella humanitära rätten vad gäller klassificering av en icke-internationell väpnad konflikt samt definitionen av våldtäkt i internationell straffrätt. Kapitlen behandlar även förekomsten av våldtäkt som metod i krigsföring.

2.1 Icke-internationella konflikter

Begreppet väpnad konflikt är centralt för den internationella humanitära rätten. 1949 gjordes en uppdelning mellan internationella konflikter¹¹ och icke-internationella konflikter genom Genèvekonventionerna. Genèvekonventionerna reglerar denna typ av konflikter endast i gemensamma art. 3. Artikeln tillhandahåller vissa minimirättigheter som ska gälla i icke-internationella konflikter, vilket gör regelverket mindre omfattande än det för mellanstatliga konflikter. 1977 förhandlade det internationella samfundet fram ett tilläggsprotokoll II till Genèvekonventionerna som utvecklar reglerna i icke-internationella konflikter enligt gemensamma art. 3.¹²

För att konflikten ska anses vara av icke-internationell karaktär uppställs i gemensamma art. 3 två krav. Dels måste våldsnivån överstiga en viss tröskel, dels måste både parterna till konflikten vara militärt organiserade. Stater anses alltid uppfylla detta krav, vilket emellertid inte innebär att privata aktörer måste ha samma nivå av militär organisation som en stat. En viss nivå av militär struktur och organisation måste dock vara uppfylld, vilken kan vara svårt att uppnå. Exempelvis tog det omfattande tid innan

¹¹ Internationella konflikter och mellanstatliga konflikter kommer användas synonymt i uppsatsen.

¹² Henriksen (2017) s. 289.

oppositionen i Syriens inbördeskrig ansågs vara tillräckligt militärt organiserade för att konflikten ansågs vara av icke-internationell karaktär. En militärt organiserad grupp agerar inte å statens vägnar och utgör därmed en icke-statlig aktör. Det är viktigt att dra en skiljelinje mellan icke-internationella väpnade konflikter och ”banditiska handlingar eller oorganiserade och kortlivade uppror” som anses falla utanför gemensamma art. 3. Genom tilläggsprotokollet II utökades kategorin icke-internationella konflikter.¹³

Konflikterna i forna Jugoslavien och Rwanda föranledde FNs säkerhetsråd att genom resolution 827 den 25 maj 1993 skapa *International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia* (hädanefter ICTY) och genom resolution 955 den 8 november 1994 skapa *International Criminal Tribunal for Rwanda* (hädanefter ICTR) 1995. Tillsammans med *International Criminal Court* (hädanefter ICC) skapad 2002 har en rik praxis utvecklats inom den internationella straffrätten för icke-internationella konflikter, men stadgorna gäller endast för respektive tribunal. Sedvanerätten som utvecklats genom domstolarna har stor betydelse för icke-internationella konflikter.¹⁴

Noteras bör att Genèvekonventionerna inte tillhandahåller en definition av termen *väpnad konflikt*. ICTY fastslog 1995 i fallet *Tadić* att det är fråga om en väpnad konflikt ”närhelst det tillgrips väpnade styrkor mellan stater eller långvarig väpnat våld mellan statliga myndigheter och organiserade grupper eller mellan sådana grupper inom en stat”. Definitionen redogör för fortsatt differentiering mellan internationella och icke-internationella konflikter¹⁵ samtidigt som kriterier för icke-internationella konflikter tillhandahålls. Kriterierna har kommit att kallas Tadić-testet och sätter stor betydelse vid konfliktens intensitet och organisation, vilket är användbart för att avgöra när ett upplopp övergår till en väpnad konflikt. ICTY utvecklade Tadić-testet i ett senare rättsfall genom att anföra utifrån vilka faktorer konfliktens

¹³ Henriksen (2017) s. 289f.

¹⁴ Linderfalk (2012) s. 47f.

¹⁵ Ibid, s. 287.

intensitet och organisation bör bedömas. Bland annat anges vilken typ av vapen som används, hur många personer som deltar i striderna, befintlig befälsstruktur och graden av territoriell kontroll.¹⁶ Det är möjligt att en väpnad konflikt ändrar konflikttyp, vilket med hänsyn till uppsatsens forskningsfråga inte behandlas vidare. Distinktionen är emellertid viktig då den aktualiserar olika typer av regler. Vad gäller icke-internationella konflikter är det Genèvekonventionernas gemensamma art. 3, tilläggsprotokollet II, internationell sedvanerätt samt delar av Romstadgan som står att tillämpa.¹⁷ Vissa menar att de gränser som följer av sedvanerätten tillämplig på internationella konflikter också är tillämplig på icke-internationella konflikter och att regler för väpnade konflikter enats.¹⁸

Det brukar sägas att konceptet att reglera krig genom lagar och kutym är lika gammalt som krig själv. I början av 1800-talet påbörjades den moderna regleringen av väpnade konflikter. Trots det och trots att icke-internationella konflikter blivit allt vanligare sedan andra världskrigets slut har stater varit ovilliga att reglera icke-internationella konflikter genom internationell lag.¹⁹ Då traktaträtten haltar efter verkligheten har sedvanerätten blivit en viktig rättskälla för detta rättsområde. En betydande del av den lag som är tillämplig på icke-internationella konflikter är en del av sedvanerätten. Framväxten av internationell sedvanerätt gällande icke-internationella konflikter är till stora delar lik framväxten av internationell sedvanerätt i största allmänhet. Däremot läggs större vikt vid *opinio juris* och vad som borde vara lag än vad som annars görs.²⁰

2.2 Hur definieras våldtäkt?

Tillsammans har ICTY och ICTR i tre rättsfall definierat begreppet och brottet våldtäkt i internationell rätt. I fallet *Akayesu* valde ICTR att definiera

¹⁶ Linderfalk (2012) s. 218f.

¹⁷ Sandesh (2012) s. 101, E-bok.

¹⁸ Henriksen (2017) s. 300f.

¹⁹ Sandesh (2012) s. 8 E-bok.

²⁰ *Ibid* s. 102.

våldtäkt som ”en fysisk invasion av sexuell natur, begångna mot en person under omständigheter som innebär tvång”. Definitionen är förhållandevis bred och genom fallet *Furundžija* preciserade ICTY definitionen ytterligare. Efter en komparativ analys av större rättssystem konstaterade domstolen att den fysiska handlingen för våldtäkt är ”i) sexuell penetration, oavsett hur ringa: a) av vaginan eller anus med förövarens penis eller annat föremål använt av förövaren, eller b) av offrets mun med förövarens penis eller ii) genom tvång eller våld eller hot om våld gentemot offret eller en tredje person”.

I fallet *Kunarac et. al* valde ICTY att ändra del ii) i sin tidigare definition av begreppet våldtäkt och ersätta existerande tvång till icke-existerande samtycke ”när sådan sexuell penetration sker utan samtycke från offret”.²¹ ICC-stadgan kriminaliserar i sin tur våldtäkt under olika brott, och definitionen av våldtäkt i ICCs *Elements of Crimes* är definitionen internationella samfundet generellt accepterar. En handling är en våldtäkt om ”1. Förövaren invaderade en persons kropp genom beteende som resulterade i att någon del av offrets kropp eller förövarens kropp med ett sexuellt organ eller av anala öppningen eller könsöppningen hos offret med något föremål eller med någon annan del av kroppen. 2. Invasionen begicks med våld, eller genom hot om våld eller tvång, så att det orsakade rädsla för våld, tvång, frihetsberövande, psykologiskt förtryck eller maktmissbruk, mot sådan person eller annan person, eller genom att utnyttja en tvingande situation eller om invasionen begicks mot en person som inte kunde ge sitt genuina samtycke”. Enligt ICCs *Elements of Crimes* krävs också att våldtäkten skedde i kontexten av och var kopplad till en internationell väpnad konflikt.²² Det finns alltså ingen vedertagen definition av våldtäkt i internationell straffrätt, utan olika internationella brottsmålsdomstolar har definierat begreppet på olika sätt. Främsta skiljelinjen är om fokus ska ligga på icke-existerande samtycke eller existerande våld. Det är däremot inte

²¹ Gaggioli (2014) s. 507, E-artikel.

²² ICC, *Elements of Crimes*, Art. 8(2)(b)(xxii).

säkert att endast en definition är eftersträvansvärt.²³ Internationella samfundet har emellertid accepterat ICCs Elements of Crimes som den mest auktoritära definitionen.²⁴

2.3 Våldtäkt i väpnade konflikter

2.3.1 Från andra världskriget till idag

Under hela andra världskriget begicks våldtäkter och annat sexuellt våld.²⁵ Bara i Berlin föll mer än 100 000 kvinnor offer för våldtäkter.²⁶ Under Nürnberggrättegångarna presenterades övertygande bevisning för horribla sexbrott begångna under kriget.²⁷ När Japan ockuperade staden Nanking i Kina rapporterades 20 000 fall av våldtäkt bara under den första månaden.²⁸ Under andra världskriget kom våldtäkterna och det sexuella våldet att användas systematiskt, något som fortsatte användas även efter krigets slut.²⁹ Under Bangladesh befrielsekrig 1971 våldtogs hundratusentals kvinnor av pakistanska soldater.³⁰ Under 1990-talet dokumenterades våldtäkt mot kvinnor i flertalet exempel, under folkmordet i Rwanda, konflikten i Bosnien och Hercegovina, konflikten i Peru³¹ och inbördeskrigen i Sierra Leone och Demokratiska republiken kring sekelskiftet.³²

Sexuellt våld och våldtäkter förekommer även i samtida väpnade konflikter, exempelvis i Centralafrikanska republiken, Colombia, Mali, Syd-Sudan och Syrien.³³ 2018 ärades Denis Mukwege och Nadia Murad med Nobels

²³ Eboe-Osuji (2012) s. 145, E-bok.

²⁴ Gaggioli (2014) s. 509, E-artikel.

²⁵ de Brouwer (2013) s. 34.

²⁶ Ward m.fl. (2007) s. 11, E-bok.

²⁷ de Brouwer (2013) s. 34.

²⁸ Ibid s. 40.

²⁹ Peters och Wolper (2018) s. 197, E-bok.

³⁰ Ward m.fl. (2007) s. 11, E-bok.

³¹ UNICEF, "Sexual violence as a weapon of war", 1996, <https://www.unicef.org/sowc96pk/sexviol.htm> besökt 2018-12-05.

³² Ward m.fl. (2007) s. 12 och 15, E-bok.

³³ Gaggioli (2014) s. 504, E-artikel.

fredspris för deras arbete mot sexuellt våld som ett vapen i väpnade konflikter.³⁴

2.3.2 Våldtäkt som en metod i icke-internationella konflikter

De senaste årtiondena har allt mer data kunnat samlas angående det sexuella våldet mot kvinnor och flickor i väpnade konflikter och har kommit att kallas ”en av historiens stora tystnader”. Typen av våld under väpnad konflikt är på intet sätt något nytt utan har förekommit från antiken. Emellertid visar statistik sedan 1990-talet hur fenomenet blivit allt mer utbrett. Vissa menar att det ökade medvetandet och uppmärksamheten lett till ökad rapportering, medan vissa menar att det är resultat av den typ av krigsföring som förs idag, vilken i större grad drabbar kvinnor och flickor.³⁵ Sedan andra världskrigets slut har icke-internationella konflikter kommit att bli allt vanligare.³⁶ Utvecklingen innebär att civila ofta utgör en måltavla, något som särskilt drabbat kvinnor och flickor för att skrämja, splittra och kontrollera samhällen och gemenskaper.³⁷ Sexuellt våld kan vara systematiskt och en del av krigsföringen med syfte att destabilisera samhällen och bryta band inom familjer och gemenskaper. För att maximera skam och förödmjukelse begås våldtäkterna ofta publikt.³⁸ Termerna ”metod i krig” eller ”vapen i krig” används ofta angående våldtäkter och sexuellt våld i väpnade konflikter för att förtydliga att våldtäkt och annat sexuellt våld kan vara en del av en strategi. Emellertid är termerna inte lagtekniskt korrekta med internationell humanitär rätt³⁹, varför denna benämning undviks i uppsatsen. Vidare behandling av termerna faller utanför uppsatsens omfång och kommer därför inte behandlas.

³⁴ Norska nobelkommittén, The Nobel Peace Prize, 2018-10-05, via <https://www.nobelpeaceprize.org/The-Nobel-Peace-Prize-2018> besökt 2018-12-19.

³⁵ Ward m.fl. (2007) s. 11, E-bok.

³⁶ Ibid s. 12.

³⁷ FNs säkerhetsråds resolution 1820, publicerad 2008-06-19, hämtad via [http://undocs.org/en/S/RES/1820\(2008\)](http://undocs.org/en/S/RES/1820(2008)) besökt 2018-11-26.

³⁸ Ward m.fl. (2007) s. 15, E-bok.

³⁹ Gaggioli (2014) s. 518f, E-artikel.

I samtida konflikter är kvinnor och barn särskilt drabbade och utgör majoriteten av offren. Under konflikt drabbas kvinnor och barn av alla typer av våld, särskilt sexuellt våld och utnyttjande, däribland våldtäkt.⁴⁰ Våldshandlingarna har ofta inget att göra med sexualitet, utan är snarare kopplat till maktmissbruk och dominans.⁴¹

Det är svårt att statistiskt mäta antalet våldtäkter som sker under väpnade konflikter. Tystnadskulturen är utbredd och leder till drastiskt varierande statistik på fenomenet som metod. I Bosnien har mellan 14 000 och 50 000 angett att de blivit våldtagna. I Rwanda har siffrorna varierat från 15 700 till 500 000. Samtidigt anger en studie att endast 6 procent av kvinnorna som blev offer för våldtäkt under folkmordet i Rwanda sökte medicinsk behandling. Tystnadskulturen beror till stora delar på rädsla och skam.⁴² De som utsätts marginaliseras ofta av samhället, och ibland även av familjen.⁴³ I konflikter genomsvårade av politisk instabilitet och hot mot personlig säkerhet, kombinerat med stigma och skam, uppskattas ännu färre kvinnor rapportera våldtäkter.⁴⁴ Även män och pojkar har varit offer för våldtäkter under konflikter under lång tid, något som ofta bagatelliseras eller omkategoriseras. Avsaknad av rapportering är ett stort problem, och beror på att många män känner bland annat skam, skuld, stigma och förlorad maskulinitet. I områden där homosexualitet är stigmatiserat är rapporteringen särskilt låg.⁴⁵ Diskussion kring våldtäkt mot män och pojkar i väpnade konflikter är intressant men lämnas härmed därhän med hänsyn till uppsatsens omfång.

⁴⁰ Ward m.fl. (2007) s. 15, E-bok.

⁴¹ Gaggioli (2014) s. 504, E-artikel.

⁴² Ward m.fl. (2007) s. 12, E-bok.

⁴³ Ibid, s. 14.

⁴⁴ Ibid, s. 12.

⁴⁵ de Brouwer (2013) s. 79-81.

3 Våldtäkt som ett brott mot mänskligheten vad gäller icke-internationella konflikter

Internationell straffrätt söker försäkra att förövare för internationella, mycket allvarliga, brott blir straffrättsligt ansvariga för dessa inför nationell eller internationell domstol. Det är ett relativt ungt område inom den internationella rätten och begränsar sig till personligt ansvar. Det finns ingen definition av ett internationellt brott⁴⁶, men enligt internationell sedvanerätt utgör följande fyra internationella brott: folkmord, brott mot mänskligheten, vissa krigsbrott och aggression.⁴⁷ Som redogjorts för under kapitel två är konflikterna av icke-internationell karaktär de vanligaste i dagens samhälle, en utveckling som inleddes efter andra världskrigets slut. Icke-internationella konflikter är inte reglerade på samma sätt som de av mellanstatlig karaktär och det finns ingen traktat som reglerar brott mot mänskligheten.

3.1 Förbud och kriminalisering

Angående Genèvekonventionernas gemensamma art. 3 och tilläggsprotokollet II kan sägas att de antingen implicit eller explicit förbjuder våldtäkt i icke-internationella väpnade konflikter. Däremot föreskriver ingen av regleringarna om kriminalisering eller åtal för överträdelser av IHL som reglerar icke-internationella konflikter.⁴⁸ Att våldtäkt är förbjudet i icke-internationella konflikter utgör numera

⁴⁶ Henriksen (2017) s. 306f.

⁴⁷ Ibid, s. 315.

⁴⁸ Gaggioli (2014) s. 528, E-artikel.

internationell sedvanerätt. Våldtäkt kan vara ett internationellt brott när kraven för de brotten är uppfyllda.⁴⁹

Sedan år 2000 har FN antagit en rad resolutioner som fokuserat på sexuellt våld i väpnade konflikter. I resolution 1820 från 2008 förkastar säkerhetsrådet sexuellt våld i väpnade konflikter och anger att det kan utgöra brott mot mänskligheten.⁵⁰

3.2 Första definitionerna av brott mot mänskligheten

Begreppet *brott mot mänskligheten* kan spåras tillbaka till 1915 då Axis-makterna uppmärksammade massakern Turkiets regering begick mot dess armeniska befolkning under första världskriget. 1919 planerades åtal mot Turkiet för massakern, men åtalet lades ner. Först efter andra världskriget genom skapandet av *International Military Tribunal* (hädanefter IMT) och *International Military Tribunal for the Far East* (hädanefter IMTFE) och dess stadga angavs brott mot mänskligheten som ett internationellt brott.⁵¹ Åttonde augusti 1945 definierades brott mot mänskligheten för första gången, då i art. 6(c) till IMTs stadga som ”nämligen, mord, utrotning, slaveri, deportation eller någon annan inhuman handling som begåtts mot någon civil population, oavsett före eller under kriget, eller förföljelse baserat på politiska, rasrelaterade eller religiösa grunder i utförande med något brott inom tribunalens jurisdiktion, oavsett om det strider mot den nationella rätten i landet där handlingarna företogs eller inte”.⁵² Den 20 december 1945 upprättades Control Council Law No. 10 (hädanefter CCLN10) som ett komplement till IMTs stadga i vilken våldtäkt uttryckligen anges som ett brott mot mänskligheten.⁵³ Emellertid gäller detta

⁴⁹ Gaggioli (2014) s. 537, E-artikel.

⁵⁰ FNs säkerhetsråds resolution 1820, punkt 4, publicerad 2008-06-19, [http://undocs.org/en/S/RES/1820\(2008\)](http://undocs.org/en/S/RES/1820(2008)) besökt 2018-11-26.

⁵¹ Bassiouni (2011) s. 1f, E-bok.

⁵² London Charter, art. 6(c).

⁵³ de Brouwer (2013) s. 37.

inte för icke-internationella konflikter. IMTs stadga kom dock att utgöra mallen för kommande definitioner av brott mot mänskligheten, fram till dess att ICTY skapades.⁵⁴

Genom dessa internationella instrument blev brott mot mänskligheten ett internationellt brott som var kopplat till förekomsten av en väpnad konflikt utförd av statliga företrädare mot en civilbefolkning tillhörig den staten och andra stater efter en statspolitik.⁵⁵ Efter kriget skulle det nya internationella brottet brott mot mänskligheten fånga upp de handlingar som Nazityskland begått mot sin egen befolkning, ett agerande som tidigare inte varit kriminaliserat i internationell humanitär rätt.⁵⁶

1950 utgav International Law Commission (hädanefter ILC) en rapport som konstaterade att kopplingen till en väpnad konflikt i definitionen av brott mot mänskligheten inte längre var nödvändig.⁵⁷ 1996 presenterade ILC en definition av brott mot mänskligheten i Draft Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind (hädanefter Draft Code). ILCs formulering innebär att även icke-statliga aktörers handlande kan utgöra brott mot mänskligheten, samtidigt som våldtäkt räknas upp som ett sådant handlande. Därmed togs även kravet på brottets genomförande efter en statspolitik och kravet på koppling till konflikt bort. FNs generalförsamling har inte antagit formuleringen.⁵⁸

3.3 Brott mot mänskligheten i ICTR, ICTY och ICC

Brott mot mänskligheten har förutom i CCL10, stadgorna till IMT och IMTFE definierats i mer än tolv internationella rättsliga instrument mellan 1954 och 1998. Ett av dem var Draft Code som kort nämndes ovan, tre

⁵⁴ Bassiouni (2011) s. 6, E-bok.

⁵⁵ Ibid, s. xxxi.

⁵⁶ Henriksen (2017) s. 317.

⁵⁷ Bassiouni (2011) s. xxxii, E-bok.

⁵⁸ Ibid s. 13.

andra av dem var stadgorna till ICTY, ICTR och ICC.⁵⁹ Övriga definitioner samt IMTFEs definition kommer med hänsyn till uppsatsens omfång inte tas upp.

3.3.1 Regleringen i ICTY och ICTR

ICTY-stadgan från 1993 anger i art. 5 definitionen av brott mot mänskligheten såsom ”den internationella tribunalen har makt att åtala personer ansvariga för följande brott när begångna i väpnad konflikt, oavsett internationell eller icke-internationell karaktär, och riktad mot någon civilbefolkning (...) (g) våldtäkt (...)”.⁶⁰ Det krävs alltså en koppling till en väpnad konflikt, men konflikten kan vara av icke-internationell karaktär. Stadgans art. 5 utgör första definitionen av brott mot mänskligheten där våldtäkt begången i kontexten av en icke-internationell konflikt kriminaliseras i ett internationellt instrument. Emellertid anges inte huruvida brottet kan begås av både statliga aktörer och/eller icke-statliga aktörer.⁶¹

I fallet *Tadić* utvecklas rekvisiten i art. 5. I fallet *Kunarac et. al* sammanfattas kraven, och det anges att brotten ska begås i en väpnad konflikt, det måste vara ett angrepp mot en civilbefolkning, förövarens gärningshandlingar måste vara en del av angreppet, angreppet måste riktas mot en civil befolkning, angreppet måste vara vidsträckt och systematisk, förövaren måste vara medveten om handlingarnas kontext och att de är en del av ett angrepp.⁶²

I art. 3 ICTRs stadga från 8 november 1994 definieras brott mot mänskligheten så som ”den internationella tribunalen för Rwanda har makt att åtala personer ansvariga för följande brott, när begångna som en del av ett vidsträckt eller systematisk angrepp mot någon civilbefolkning baserat på nationella, politiska, etniska, rasrelaterade eller religiösa grunder (...) (g)

⁵⁹ Bassiouni (2011) s. xxxi, E-bok.

⁶⁰ ICTY-stadgan, art. 5.

⁶¹ ICTR-stadgan, art.3.

⁶² The Prosecutor v. Kunarac et. al, punkt 410.

våldtäkt (...).⁶³ Den väpnade konflikten i Rwanda var uteslutande av icke-internationell karaktär varför typen av konflikt inte anges. Kopplingen till väpnad konflikt som funnits i stadgorna till ICTY och IMT togs bort helt och hållet, trots att stöd för det inte fanns i praxis.⁶⁴

I fallet *Akayesu* förtydligar domstolen vilka fyra element som ingår i art. 5, nämligen att handlingen måste vara inhuman till dess natur och karaktär och orsaka stort lidande eller allvarlig skada på kroppen eller psykisk hälsa, handlingen måste begås som en del av en vidsträckt och systematisk attack, handlingen måste begås mot personer i en civilbefolkning, handlingen måste begås med bakgrund av en diskrimineringsgrund.⁶⁵

I december 1998 dömde ICTR Jean-Paul Akayesu skyldig till nio åtalpunkter, däribland våldtäkt som ett brott mot mänskligheten. Rättsfallet är historiskt då det är första gången en individ gjordes internationellt straffansvarig för våldtäkt som brott mot mänskligheten.⁶⁶ Brotten begicks i Rwanda i kontexten av en icke-internationell karaktär.⁶⁷ Drygt två år senare dömde ICTY i *Kunarac et. al* där samtliga tre åtalade dömdes skyldiga för våldtäkt som ett brott mot mänskligheten⁶⁸, vilka begåtts i kontexten av en icke-internationell konflikt i Bosnien Hercegovina mellan 1992 och 1993.⁶⁹

3.3.2 Regleringen i ICC

Den 1 juli 2002 kriminaliserades brott mot mänskligheten även i den internationella permanenta brottmålsdomstolen. I art. 7 anges att ”Med brott mot mänskligheten avses i denna stadga var och en av följande

⁶³ ICTR-stadgan, art.3.

⁶⁴ Bassiouni (2011) s. xxxii, E-bok.

⁶⁵ The Prosecutor v. Akayesu, punkt 578.

⁶⁶ ICTR News, ”Appeals Chamber upholds sentences in the Akayesu, Kayishema and Ruzindana trials”, publicerad 1 juni 2001, <http://unictr.irmct.org/en/news/appeals-chamber-upholds-sentences-akayesu-kayishema-and-ruzindana-trials> besökt 2018-12-26.

⁶⁷ Bassiouni (2011) s. xxxii, E-bok.

⁶⁸ ICTY, Landmark cases, <http://www.icty.org/en/features/crimes-sexual-violence/landmark-cases>, besökt 2018-12-27.

⁶⁹ Gaggioli (2014) s. 528f, E-artikel.

gärningar när de begås som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkning med insikt om angreppet (...) (g) våldtäkt (...)”. Våldtäkter som begås vidsträckt och systematiskt kan alltså utgöra brott mot mänskligheten även enligt Romstadgan,⁷⁰ men en enskild våldtäkt kan inte utgöra brott mot mänskligheten.⁷¹ I och med ICCs definition kan det internationella brottet begås både i tider av fred och väpnad konflikt⁷², och idag finns inte längre ett krav på att brott mot mänskligheten ska vara kopplad till en väpnad konflikt.⁷³ Trots att ICCs stadga idag (2019) har 123 anslutna stater⁷⁴ innebär det inte att art. 7 utgör internationell sedvanerätt, eller att samtliga 123 stater har kriminaliserat brott mot mänskligheten i sin nationella lagstiftning. Endast ett fåtal stater har kriminaliserat brott mot mänskligheten i sin nationella lagstiftning, vilket antagligen beror på att brottet i huvudsak behandlar maktmissbruk av statliga aktörer.⁷⁵

I fallet *The Prosecutor v. Bemba* sammanfattade domstolen de fyra elementen som utgör brott mot mänskligheten, nämligen förekomsten av ett angrepp riktad mot en civilbefolkning som involverar flera handlingar som anges i art. 7 och i enlighet med en stats eller organisations politik att begå ett sådant angrepp, en vidsträckt eller systematisk attack, handlingarna begicks som en del av angreppet samt förövarens vetskap om att dennes handlingar är en del av angreppet.⁷⁶

ICC kan enbart tillämpa Romstadgan på situationer i de länder som antagit den⁷⁷, genom hänvisning från en annan medlemsstat, från FNs säkerhetsråd

⁷⁰ Romstadgan, art. 7.

⁷¹ Gaggioli (2014) s. 530.

⁷² Henriksen (2017) s. 317.

⁷³ Bassiouni (2011) s. 12.

⁷⁴ ICC, State parties to the Rome Statute, https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx, besökt 2018-12-27.

⁷⁵ Bassiouni (2011) s. 202.

⁷⁶ *The Prosecutor v. Bemba*, punkt 669-692.

⁷⁷ Romstadgan art. 4.

eller på initiativ av åklagaren.⁷⁸ Detta innebär att ICC endast har sekundär jurisdiktion i förhållande till de stater som är anslutna till Romstadgan. Med hänsyn till uppsatsens omfång kommer inte fall av brott mot mänskligheten i nationella domstolar tas upp.

3.3.2.1 Misslyckade åtal inför ICC

I *The Prosecutor v. Mbarushimana* åtalade åklagaren Mbarushimana för bl.a. våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i kontexten av en icke-internationell konflikt. ICC friade honom mot bakgrund av att bevisen var otillräckliga för att visa en ”attack riktad mot en civilbefolkning”.⁷⁹

Den 21 mars 2016 dömdes Jean-Pierre Bemba Gombo i ICC för bl.a. våldtäkt som brott mot mänskligheten⁸⁰ i kontext av en icke-internationell konflikt.⁸¹ ICC gjorde först Bemba personligt ansvarig i dennes egenskap av militärt befäl för brott begångna av MLC-trupper i Centralafrikanska republiken.⁸² Den 8 juni 2018 valde överklagandeinstansen i ICC att fria Bemba på alla åtalspunkter. Främst kritiserade överinstansen första instansens resonemang gällande Bembas ansvar som militärt befäl.⁸³ Åklagarsidan menade att MLC-trupperna var en organiserad väpnad grupp som stöttade presidenten och dess nationella styrkor som begick grova brott, däribland våldtäkter, i kontexten av den icke-internationella konflikten i Centralafrikanska republiken.⁸⁴ Den fällande domen var ICCs första som

⁷⁸ Romstadgan art. 13.

⁷⁹ ICC, ”Mbarushimana Case Information Sheet”, <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/MbarushimanaEng.pdf>, besökt 2018-12-27.

⁸⁰ ICC News, ”ICC Trial Chamber III declares Jean-Pierre Bemba Gombo guilty of war crimes and crimes against humanity”, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1200>, besökt 2018-11-12.

⁸¹ ICC, ”Summary of Trial Chamber III’s Judgment of 21 March 2016, pursuant to Article 74 of the Statute in the case of The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo” https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/2016.03.21_Summary_of_the_Judgment-Eng.pdf, besökt 2018-11-12.

⁸² ICC News, ”ICC Trial Chamber III declares Jean-Pierre Bemba Gombo guilty of war crimes and crimes against humanity”, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1200>, besökt 2018-11-12.

⁸³ ICC News, ”ICC Appeals Chamber acquits Mr Bemba from charges of war crimes and crimes against humanity”, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1390>, besökt 2018-11-12.

⁸⁴ *The Prosecutor v. Bemba*, punkt 638 och 658.

fastslog att våldtäkt i icke-internationella konflikter är ett brott mot mänskligheten. I och med friandet av Bemba sommaren 2018 har en sådan dom ännu inte fallit. Emellertid står fem personer numera åtalade för våldtäkt som brott mot mänskligheten i kontexten av en icke-internationell konflikt, varvid en inväntar den internationella brottmålsdomstolens dom efter rättegång.⁸⁵ Fallet *The Prosecutor v. Ntaganda* kommer behandlas närmare nedan.

3.3.3 Mindre sammanfattning av brottets element

De skilda definitionerna av brottet sedan andra världskrigets slut visar hur internationella samfundet inte kommit överens om vad som är internationell sedvanerätt på området. De främsta variationerna handlar om huruvida statliga företrädare begår brottet utifrån statspolitik är ett av elementen i brottet och huruvida icke-statliga aktörer kan göra sig skyldiga till brott mot mänskligheten.⁸⁶ Utvidgas inte brott mot mänskligheten till att omfatta även icke-statliga aktörer, i alla väpnade konflikter, baserat på liknande kriterier som för statliga aktörer innebär det att en och samma handling utgör brott mot mänskligheten då den begås av en statlig aktör, men inte av en icke-statlig aktör. Eftersom en koppling till väpnad konflikt inte längre krävs är det viktigt att en sådan formulering är väl genomtänkt så den bevarar ett tydligt internationellt element och avhåller sig från att rymma även nationella brott.⁸⁷ Varken ICTY, ICTR eller Romstadgan anger uttryckligen ett krav på statspolitik, men det kan argumenteras för att ”vidsträckt och systematisk” ska tolkas som en reflektion av statspolitik genomförd av statsrepresentanter eller en grups politik genomförd av icke-statliga aktörer, som har liknande egenskaper som en statsrepresentant. Emellertid godtog inte FNs generalförsamling en sådan definition av brottet 1996.⁸⁸

⁸⁵ ICC, List of cases, <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx>, besökt 2018-12-27.

⁸⁶ Bassiouni (2011) s. 13.

⁸⁷ Ibid s. 12.

⁸⁸ Se under 3.2.

I och med att icke-internationella konflikter blivit vanligare sedan andra världskrigets slut har icke-statliga aktörer kommit att ägna sig åt handlingar som kan klassas som brott mot mänskligheten. Hittills har brott mot mänskligheten aldrig tillämpats så att det inkluderar brott begånget av icke-statliga aktörer under en icke-internationell konflikt. Det är delvis på grund av detta, samt att brottet riktar sig mot högt uppsatta inom statliga och icke-statliga grupper, som folkrättsjuristen och författaren M. Cherif Bassiouni argumenterar i sin bok *Crimes Against Humanity* för att en konvention angående brott mot mänskligheten bör skapas.⁸⁹

3.4 Fallet Ntaganda

Sedan ICCs grundande har hittills ingen, varken en statlig eller icke-statlig aktör, gjorts personligt straffansvarig för våldtäkt som brott mot mänskligheten under en icke-internationell konflikt. Emellertid står fem personer numera åtalade av ICCs åklagare för just det. Personerna är Omar Hassan Al Bashir, Al Hassan Ag Abdoul Aziz, Ahmadd Harun och Ali Kushayb, Abdel Raheem Muhammad Hussein och Bosco Ntaganda.⁹⁰ I det senare fallet avslutades rättegången i augusti 2018 och numera inväntas ICCs dom. Åtalet hävdade att mellan den 6 augusti 2002 och kring den 27 maj 2003 rådde en icke-internationell väpnad konflikt mellan Patriotic Forces for the Liberation of Congo (hädanefter FPLC) och andra organiserade väpnade grupper. I kontexten av denna konflikt begick den organiserade väpnade gruppen FPLC en vidsträckt och systematisk attack riktad mot den icke-hemska⁹¹ civilbefolkningen, som bl.a. bestod av våldtäkter. Åtalet menar att handlingarna är att betrakta som brott mot mänskligheten. Ntaganda var befälhavare och biträdande chef över gruppen. Mot bakgrund av detta gjorde åklagaren av ICC honom individuellt ansvarig

⁸⁹ Bassiouni (2011) s. xxxiiif.

⁹⁰ ICC, List of Cases, <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx>, besökt 2018-12-31.

⁹¹ Hema är en folkgrupp i Demokratiska republiken Kongo.

för brotten genom olika ansvarsgrunder, bl.a. att han begått brotten själv eller beordrat dem.⁹²

⁹² ICC Case information Sheet Ntaganda, <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/NtagandaEng.pdf>, besökt 2018-12-28.

4 Analys

4.1 Bortser internationell straffrätt från kriminalisering av våldtäkt i icke-internationella konflikter?

Våldtäkt och sexuellt våld har förekommit i krig i tusentals år. Först efter andra världskriget kriminaliserades de av internationella samfundet, och redan 1945 kriminaliserades våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i mellanstatliga konflikter. Under konflikterna i Rwanda och Bosnien-Hercegovina uppmärksammades hur brutala våldtäkter systematiskt begicks mot civila kvinnor och barn. Därmed ändrades internationella samfundets *opino juris* om våldtäkt i väpnade konflikter från att vara en marginaliserad biprodukt av väpnade konflikter till att vara ett av de allvarligaste brotten som begås enligt internationell lag. Genèvekonventionerna och dess tilläggsprotokoll som utarbetades på 1940 respektive 1970-talet utgör numera internationell sedvanerätt och binder därmed även icke-statliga aktörer. Däremot föreskriver de inte någon kriminalisering om våldtäkt som ett brott mot mänskligheten i kontexten av en icke-internationell konflikt.

Det skulle dröja längre för det internationella samfundet att kriminalisera våldtäkt som ett brott mot mänskligheten även i konflikter av icke-internationell karaktär. Det råder inga tvivel om att våldtäkter när de begås vidsträckt och systematiskt som en del av ett angrepp mot en civilbefolkning utgör ett brott mot mänskligheten oavsett typen av konflikt de begås i. Det råder heller inte något tvivel om att brott mot mänskligheten inte längre kräver en koppling till någon typ av konflikt. Åtskilliga rättsfall och stundande åtal inför ICC tyder på detta. Emellertid finns ingen internationellt straffrättslig definition av våldtäkt, även om definitionen i ICCs *Elements of Crimes* ofta tillämpas och är generellt accepterad. Frågan debatteras fortfarande. Framst är det huruvida fokus vid gärningen ska ligga

på icke-existerande samtycke eller existerande våld eller tvång. Fördelar och nackdelar finns med båda synsätten. Det tidigare lägger större fokus på offrets agerande för att därmed söka utreda huruvida offret gav eller inte gav samtycke till den sexuella aktiviteten. Det senare lägger större fokus på förövarens agerande och dess handhavande av våld eller tvång. En rättegång som redan på förhand fokuserar på offrets agerande kan innebära att offer drar sig för att anmäla och är motvilliga till att medverka i en rättegång. Folkrättsjuristen och sedermera presidenten över ICC Chile Eboe-Osuji har bidragit till debatten genom det i uppsatsen citerade verket *International Law and Sexual Violence in Armed Conflicts*. I litteraturen argumenterar Eboe-Osuji för att definitionen av våldtäkt bör fokusera på förekomsten av våld för att i en rättegång analysera förövarens handlingar istället för offrets. Eboe-Osuji menar samtidigt att det finns rum för fler definitioner än en. Denna uppsats avser emellertid inte att ta ställning till någon av definitionerna, utan nöjer sig med att våldtäkt kan utgöra ett brott mot mänskligheten, om handlingen uppfyller resterande element för brottet. Våldtäkt kan alltså utgöra brott mot mänskligheten även i kontexten av en icke-internationell konflikt.

Förvånande nog är en multilateral traktat angående brott mot mänskligheten icke-existerande idag. Samtidigt som icke-internationella konflikter kommit att bli allt vanligare har definitionen av brott mot mänskligheten varierat. Det finns ingen vedertagen definition av brott mot mänskligheten inom internationell straffrätt, vilket i kombination med avsaknaden av en traktat för brott mot mänskligheten gör att internationell sedvanerätt på området är svår att fastställa. Idag finns inte något krav på koppling till väpnad konflikt och brott mot mänskligheten kan idag begås både i tider av fred och väpnad konflikt. Detta i sin tur innebär att samma brott mot mänskligheten och reglerna som är tillämpningsbara inte gör åtskillnad på om brottet begåtts i kontexten av en internationell eller icke-internationell konflikt. Däremot kan sägas att ett brott mot mänskligheten alltid riktas mot en civilbefolkning som enligt de senaste årtiondenas definitioner ska vara systematisk eller

vidsträckt, och enligt en statspolitik eller grupppolitik beroende på hur stadgorna väljs att tolkas. Huruvida icke-statliga aktörer som agerar enligt en grupppolitik omfattas av brottet eller inte debatteras bland folkrättsjurister och någon internationell sedvanerätt på området kan inte anses föreligga. Därmed uppstår problem angående *ratione personae*, vem som kan vara förövare och göras personligt ansvarig för brott mot mänskligheten. Från början kriminaliserades brott mot mänskligheten som angrepp som staten utförde mot sin civilbefolkning enligt en statspolitik, ett traktatresultat efter andra världskriget och Nazitysklands angrepp mot sin egen civilbefolkning. Det är oklart huruvida så fortfarande är fallet. Lagtekniskt sett kan Romstadgans art. 7 tillämpas även på icke-statliga aktörer, om en sådan aktör har stats-likna egenskaper och begreppet ”vidsträckt och systematiskt” tolkas som att den organiserade väpnade gruppen agerar utefter en grupppolitik. Flertalet personer står numera åtalade inför ICC för brott mot mänskligheten. I egenskap av icke-statliga aktörer påstås de ha begått våldtäkter i kontexten av icke-internationella konflikter, se bl.a. *The Prosecutor v. Hussein* och *The Prosecutor v. Al Bashir*. Emellertid har ICC aldrig fattat en sådan dom, något som möjligen kan ändras genom den stundande domen i *The Prosecutor v. Ntaganda*.

Då Romstadgan och ICCs jurisdiktion endast gäller för de stater som tillträtt den och internationell sedvanerätt på området inte är klarlagd kan luckor uppstå i de fall staten väljer att i nationell domstol åtala förövare, eller i de fall en stat inte tillträtt stadgan. Ett sådant scenario kan innebära att icke-statliga aktörer begår handlingar som uppfyller de materiella elementen för att utgöra brott mot mänskligheten, men som faller utanför definitionen av brott mot mänskligheten på grund av dess status som icke-statlig aktör. Som redogjorts för under kapitel två har icke-internationella konflikter blivit allt vanligare sedan andra världskrigets slut och drabbar i större utsträckning civila. Därmed kan brutala och horribla våldtäkter begås systematiskt i denna typ av konflikter av icke-statliga aktörer utan att falla under definitionen av brott mot mänskligheten och åtalas som ett sådant.

Forskning tyder även på att i dessa typer av konflikter minskar chansen att offren anmäler våldtäkter de utsätts för. En utvidgning av brottet är nödvändig. Den i uppsatsen refererade författaren M. Cherif Bassiouni, som för övrigt brukar kallas "the Godfather of Law", argumenterar för att en traktat angående brott mot mänskligheten borde tas fram. Bassiouni menar att anledningen till detta är politik eftersom brottet riktar sig mot högt uppsatta både inom statliga och icke-statliga grupper. I en sådan traktat hade brott mot mänskligheten kunnat utvidgas för att täcka de situationer som nuvarande formuleringar missar. Däremot finns givetvis en risk att parter avstår från att ansluta sig till en sådan traktat.

Sammanfattningsvis kan sägas att internationell straffrätt inte bortser från kriminaliseringen av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten begångna i kontexten av en icke-internationell konflikt, däremot bortser den internationella straffrätten från kriminaliseringen av våldtäkt som ett brott mot mänskligheten då de begås av icke-statliga aktörer i fall där Romstadgan inte är tillämplig, vilket ofta är fallet i icke-internationella konflikter.

4.2 Avslutande kommentarer

Sammantaget är kriminaliseringen av våldtäkter som ett brott mot mänskligheten i icke-internationella konflikter existerande men bristfällig. Jag anser att en internationell traktat angående brott mot mänskligheten bör upprättas, och där begreppet våldtäkt anges som ett sådant brott och dessutom definieras. En sådan traktat skulle dessutom belysa och uppmärksamma den diskuterade typen av våldet och tvinga stater och dess representanter att bemöta problemet.

Uppsatsens resultat bekräftade inte bilden författaren hade på förhand, nämligen att kriminaliseringen var mer bristfällig än jag genom uppsatsens undersökning funnit. Undersökningen som ledde till resultatet har analyserat brott mot mänskligheten i internationella domstolar, undersökningen skulle

kunna kompletteras genom ytterligare analys av nationella domstolars resonemang kring brottet.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Bassiouni, M. Cherif (2011). *Crimes against humanity*. U.o: Cambridge University Press. E-bok. Tillgänglig via LubCat på <https://www-cambridge-org.ludwig.lub.lu.se/core/books/crimesagainst-humanity/FC586A6CDBCBC99FCCA7C9ACF526F732>
Besökt 2018-12-27.

de Brouwer Anne-Marie, Ku Charlotte, Römken Renée, van den Herik Larissa (2013), *Sexual Violence as an International Crime: Interdisciplinary Approaches*. Cambridge: Intersentia Publishing Ltd.

Eboe-Osuji, Chile (2012). *International Law and Sexual Violence in Armed Conflicts*. Leiden och Boston: Martinus Nijhoff Publishers. E-bok. Tillgänglig via LubCat på <http://www.oapen.org/viewer/web/viewer.html?file=http://www.oapen.org/document/627418>
Besökt 2018-11-26.

Gaggioli, Gloria (2014). 'Sexual Violence in armed conflicts: a violation of international humanitarian law and human rights law'. U.o: ICRC. E-Artikel. Hämtad via <https://www.icrc.org/en/international-review/article/sexual-violence-armed-conflicts-violation-international-humanitarian>
Besökt 2018-11-26.

Henriksen, Anders (2017) *International law*. Oxord: Oxford University Press.

Kleineman, Jan (2013). *Rättsdogmatisk metod*. Kapitel 2 i *Juridisk metodlära*, Fredric Korling & Mauro Zamboni (red.), 21-45. Första upplagan. Lund: Studentlitteratur.

Linderfalk, Ulf (2013) *Folkrätten i ett nötskal*. Andra upplagan. Lund: Studentlitteratur.

Peters, J.S och Wolper, Andrea (2018). *Women's Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*. Andra upplagan. U.o: Taylor & Francis Group. E-bok. Tillgänglig via Google Books, <https://books.google.se/>
Besökt 2018-12-14.

Sivakumaran, Sandesh (2012) *The Law of Non-International Armed Conflict*. U.o: Oxford University Press. E-bok. Tillgänglig via LubCat på <http://opil.ouplaw.com.ludwig.lub.lu.se/view/10.1093/law/9780199239795.001.0001/law-9780199239795-chapter-5>
Besökt 2018-12-07.

Ward Jeanne, Horwood Christopher, McEvoy Claire, Shipman Pamela, Rumble Lauren (2007). 'The shame of war-sexual violence against women and girls in conflict'. U.o: United Nations OCHA/IRIN Publication. E-bok. Hämtad via <http://lastradainternational.org/lsidocs/IRIN-TheShameofWar-fullreport-Mar07.pdf>
Besökt 2018-12-05.

Primärkällor

FNs säkerhetsråd, Resolution 1820, publicerad 2008-06-19, hämtad via [http://undocs.org/en/S/RES/1820\(2008\)](http://undocs.org/en/S/RES/1820(2008)), besökt 2018-11-26.

International Criminal Court, *Elements of Crimes*, (Enschede: PrintPartners Ipskamp 2011), hämtad via <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf>, besökt 2018-11-27.

International Criminal Court, *Rome Statute of the International Criminal Court*, hämtad via https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/ea9aeff7-5752-4f84-be94-0a655eb30e16/0/rome_statute_english.pdf, besökt 2018-11-14.

International Criminal Tribunal for former Yugoslavia, *Statute of the International Criminal Tribunal for former Yugoslavia*, hämtad via http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf, besökt 2018-11-26.

International Criminal Tribunal for Rwanda, Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, hämtad via http://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/941108_res955_en.pdf, besökt 2018-11-26.

International Law Commission, Draft Code of Offences against the Peace and security of Mankind, hämtad via http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_3_1954.pdf besökt 2018-12-16.

International Military Tribunal, *The Charter of the International Military Tribunal*, i uppsatsen kallad London Charter, hämtad via http://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf, besökt 2018-11-27.

Elektroniska källor

ICC Case information, ”Case information Sheet The Prosecutor v. Bosco Ntaganda”, uppdaterad oktober 2018, hämtad via <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/NtagandaEng.pdf>, besökt 2018-12-27.

ICC Cases, ”List of Cases”, hämtad via <https://www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx>, besökt 2018-12-27.

ICTY, ”Landmark Cases”, hämtad via <http://www.icty.org/en/features/crimes-sexual-violence/landmark-cases>, besökt 2018-12-27.

ICC Mbarushimana Case Information Sheet, hämtad via <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/MbarushimanaEng.pdf>, besökt 2018-12-27.

ICC News, ”ICC Appeals Chamber acquits Mr Bemba from charges of war crimes and crimes against humanity”, publicerad 2018-06-08, hämtad via <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1390>, besökt 2018-11-12.

ICTR News, ”Appeals Chamber upholds sentences in the Akayesu, Kayishema and Ruzindana trials”, publicerad 1 juni 2001, hämtad via <http://unictr.irmct.org/en/news/appeals-chamber-upholds-sentences-akayesu-kayishema-and-ruzindana-trials>, besökt 2018-12-26.

ICC News, ”ICC Trial Chamber III declares Jean-Pierre Bemba Gombo guilty of war crimes and crimes against humanity”, publicerad 21 mars

2016, hämtad via <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1200>, besökt 2018-11-12.

ICC, ”State Parties to the Rome Statute”, hämtad via https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/Pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx, besökt 2018-12-27.

ICC, ”Summary of Trial Chamber III’s Judgment of 21 March 2016, pursuant to Article 74 of the Statute in the case of The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo”, publicerad 2016-03-21, hämtad via https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/2016.03.21_Summary_of_the_Judgment-Eng.pdf, besökt 2018-11-12.

Norska nobelkommittén, ”The Nobel Peace Prize”, publicerad 2018-10-05, hämtad via <https://www.nobelpeaceprize.org/The-Nobel-Peace-Prize-2018>, besökt 2018-12-19.

UNICEF, ”Sexual violence as a weapon of war”, publicerad 1996. Hämtad via <https://www.unicef.org/sowc96pk/sexviol.htm>, besökt 2018-12-05.

Rättsfallsförteckning

The Prosecutor v. Akayesu (ICTR-96-4-T)

The Prosecutor v. Bemba (ICC-01/05-01/08)

The Prosecutor v. Kunarac et. al (IT-96-23-T & IT-96-23/1-T)