

Femmes, droit de la famille et système judiciaire en Algérie, au Maroc et en Tunisie

Femmes, droit de la famille et système judiciaire en Algérie, au Maroc et en Tunisie



Organisation
des Nations Unies
pour l'éducation,
la science et la culture

منظمة الأمم المتحدة
للترربية والعلم والثقافة

**FEMMES, DROIT DE LA FAMILLE
ET SYSTÈME JUDICIAIRE
EN ALGÉRIE, AU MAROC ET EN TUNISIE**

Publié sous la direction de Souria Saad-Zoy

Algérie : Boutheina Cheriet

Maroc : Fouzia Rhissassi et Khalid Berjaoui

Tunisie : Monia Ammar

Publié en 2010 par l'Organisation des Nations Unies
pour l'éducation, la science et la culture
Bureau multipays de l'UNESCO à Rabat
Secteur Sciences sociales et humaines
35, Avenue du 16 novembre (B.P. 1777)
Agdal - Rabat
Maroc

Site Internet : <http://rabat.unesco.org>

Sous la direction de

Souria Saad-Zoy, Spécialiste de programme
Sciences sociales et humaines de l'UNESCO à Rabat

Avec la collaboration de

Inés Echave-Sustaeta, Nora Etxaniz

© UNESCO, 2010

Tous droits réservés

ISBN 978-92-3-204162-3

Les désignations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part de l'UNESCO aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les idées et les opinions exprimées dans cette publication sont celles des auteurs ; elles ne reflètent pas nécessairement les points de vue de l'UNESCO et n'engagent en aucune façon l'Organisation.

Révision et mise en page : Odette Petit
Impression : Imprimerie Lawne (Rabat)

Imprimé au Maroc

TABLE DES MATIÈRES

Préface	5
Introduction	7
Biographies des auteurs	13
Étude Algérie.....	17
Étude Maroc.....	61
Étude Tunisie.....	113
Recommandations de l'atelier de Tunis (13-14 mai 2009)	203

Préface

L'UNESCO s'est engagée en faveur de l'égalité des genres et des droits fondamentaux de la femme depuis sa création. En effet, le premier article de sa Constitution énonce que l'Organisation a pour objet de contribuer au maintien de la paix et de la sécurité en resserrant la collaboration entre nations, par l'éducation, la science et la culture, et afin d'assurer le respect universel de la justice, de la loi, des droits humains et des libertés fondamentales, reconnus pour tous et à tous les peuples sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

L'affirmation des droits fondamentaux de la femme en tant que droits humains a joué un rôle essentiel pour les faire reconnaître comme des droits que les gouvernements ont l'obligation de protéger et de promouvoir.

L'UNESCO a fait de l'égalité des sexes l'une de ses deux priorités globales pour 2008-2013. Cet engagement se traduit par un Plan d'action prioritaire pour l'égalité des sexes, dont l'exécution est prévue sur six ans et qui est assorti d'actions concrètes, de résultats escomptés et de crédits budgétaires. D'une manière générale, nous accordons une attention particulière à deux des Objectifs du Millénaire pour le développement qui touchent à la situation des femmes et des filles, à savoir le deuxième (Assurer l'éducation primaire pour tous) et le troisième (Promouvoir l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes).

À l'UNESCO, nous sommes en effet convaincus que le développement durable, les droits de l'homme et la paix ne deviendront une réalité qu'une fois que les femmes et les hommes se verront offrir davantage de chances et de choix, sur un pied d'égalité, et qu'ils seront en mesure de vivre libres et dans la dignité. Nous pourrions parler d'égalité des sexes lorsque les femmes comme les hommes seront dans la même position s'agissant de la répartition du pouvoir et du savoir, qu'ils auront les mêmes possibilités, droits et obligations en termes d'emploi ou de génération de revenus, qu'ils bénéficieront du même accès à une éducation de qualité, et qu'ils auront les mêmes chances d'améliorer leurs compétences tout au long de leur vie et d'exploiter pleinement leur potentiel.

Le Secteur des Sciences sociales et humaines de l'UNESCO a pour mission de faire progresser les connaissances, les normes et la coopération intellectuelle afin de faciliter les transformations sociales favorables aux valeurs universelles que sont la justice, la liberté et la dignité humaine. Pour accomplir cette mission, l'UNESCO met en œuvre une approche stratégique intégrée sur les droits fondamentaux de la femme, l'égalité des genres et le développement.

Se fondant sur la recherche et l'analyse, l'UNESCO se donne pour projet à long terme de peser sur les politiques à suivre et leur mise en œuvre, gardant à l'esprit que l'un des résultats attendus demeure la formulation et la communication aux

décideurs de recommandations en faveur de l'autonomisation socio-économique des femmes.

Pour faire avancer l'objectif de l'égalité des genres et favoriser l'accès des femmes au plein exercice de leurs droits, le Bureau de l'UNESCO pour le Maghreb met l'accent sur le travail en réseau, les actions de sensibilisation, la recherche-action, le renforcement des capacités et la mise en commun des meilleures pratiques.

La recherche sur les femmes, le droit de la famille et le système judiciaire en Algérie, au Maroc et en Tunisie s'inscrit dans la perspective d'améliorer les connaissances dans ces domaines, de mieux cerner le niveau de mise en œuvre des lois relatives au statut personnel et d'évaluer l'égalité des genres dans le système judiciaire. Elle a également pour objectif de se pencher sur les véritables problématiques et les obstacles existants, afin de sensibiliser les décideurs politiques aux obstacles et difficultés juridiques ainsi qu'aux actions proposées pour les surmonter. Force est de constater que les femmes, le droit de la famille et le système judiciaire sont trois éléments intrinsèquement liés entre eux et, en même temps, liés aux concepts de citoyenneté et d'État de droit.

Diffuser des connaissances et des analyses susceptibles d'induire des changements de politique favorables à la promotion des droits fondamentaux de la femme et de l'égalité des genres, permettra, sans nul doute, de renforcer la capacité des États membres à répondre aux attentes des femmes, à faire respecter leurs droits et à entreprendre des transformations sociales plus larges.

Je tiens à remercier et à féliciter l'ensemble des partenaires ayant été impliqués directement ou indirectement dans cet important projet et, en particulier, la Commission nationale tunisienne pour l'éducation, la science et la culture pour son précieux appui dans l'organisation de la rencontre de Tunis, en mai 2009, l'ISESCO, notre partenaire privilégié dans la région, ainsi que tous les auteurs pour leurs contributions et apports techniques et scientifiques.

Je souhaite que ces différentes pistes de réflexion nourrissent les débats et encouragent l'établissement d'un dialogue franc et constructif entre les institutions gouvernementales et les acteurs non gouvernementaux, et ce, dans le but de promouvoir les droits humains et l'égalité des genres. N'oublions pas que la pleine représentation des femmes aux prises de décisions judiciaires est primordiale et que la promotion des droits de la femme et le renforcement de son pouvoir d'action sont essentiels à la réduction de la pauvreté et au développement.

Philippe Quéau

Représentant de l'UNESCO au Maghreb
Directeur du Bureau Multipays de l'UNESCO à Rabat

Introduction

Contexte de la recherche

À travers le monde, les femmes ont fait des gains importants dans le domaine du droit, en tant qu'avocates, juristes et professeures. Ces données ont changé la profession juridique, qui était auparavant dominée par les hommes. Aujourd'hui, les femmes accèdent également à la fonction de juge qui, historiquement, était réservée aux hommes. Cependant, dans beaucoup de pays, les femmes juges sont regroupées dans les tribunaux de famille et les tribunaux civils de première instance, et un « plafond de verre » les empêche d'accéder à des postes élevés dans la hiérarchie professionnelle. Pourtant, dans certains pays, des femmes sont nommées aux cours supérieures. La présence importante de femmes juges à la Cour pénale internationale est un indicateur de l'intérêt qu'accorde la communauté internationale à l'égalité des genres et à la participation des femmes à la prise de décision.

L'agenda global pour les droits de la femme appelle à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, pour la réalisation des droits humains de la femme et l'autonomisation, et pour la participation de la femme dans les domaines civil, politique, économique, social et culturel.

La structure juridique et le système judiciaire constituent des domaines clés pour l'analyse des genres dans la mesure où les cadres juridiques déterminent le statut des femmes, leurs positions sociales et l'accès aux ressources. De plus, la participation de la femme à la prise de décision judiciaire est un indicateur permettant de mesurer l'autonomisation des femmes et l'égalité des genres. Par conséquent, l'accès à la justice et l'implication dans la prise de décision judiciaire sont des indicateurs de citoyenneté et d'équité.

Dans ce contexte, nous avons décidé d'examiner les modèles et les tendances au niveau de l'accès et de la participation des femmes aux professions juridiques en Algérie, au Maroc et en Tunisie, en faisant un état des lieux de la situation des femmes dans l'ordre judiciaire et juridique, et des lois relatives au droit de la famille. Cette recherche offre un aperçu des similarités et des différences dans la région (bonnes pratiques, difficultés, etc.) et permet une meilleure compréhension de la situation actuelle et des facteurs entravant un droit de la famille égalitaire et la participation des femmes dans le système judiciaire. Les études, qui ont été réalisées en 2006 et actualisées en 2008 et 2009, portent sur l'application effective des lois relatives à la famille et au statut personnel, ce qui inclut le rôle des tribunaux, avocat(e)s et magistrat(e)s, dans l'application de ces lois et les stratégies nationales et locales visant l'application de celles-ci.

Les questions qui ont encadré la recherche sont les suivantes :

- Existe-t-il un lien entre le nombre de femmes juges et le statut des femmes dans la loi, y compris le droit de la famille ?
- L'absence d'un droit de la famille égalitaire est-il lié au statut des femmes dans l'ordre judiciaire ?
- Y aurait-il plus de justice pour les femmes, et les lois seraient-elles mieux appliquées, si le système judiciaire et juridique, les tribunaux supérieurs, entre autres, comprenaient plus de femmes ?
- Quelles mesures doivent être prises pour promouvoir l'égalité des genres dans le système judiciaire ?
- Existe-t-il un rapport entre l'absence de femmes juges et l'existence de lois relatives à la famille qui sont discriminatoires ?
- L'existence d'un plus grand nombre de femmes juges permettrait-elle plus de justice envers les femmes ?

Dans cette perspective, nous nous sommes intéressés à la situation et au statut des femmes dans l'ordre judiciaire, en mettant l'accent sur le nombre et la proportion de femmes avocates, juristes, juges, etc. et leur spécialisation. Une attention particulière a été portée aux types de tribunaux que les femmes juges président, ainsi qu'au parcours académique des hommes et des femmes dans les professions juridiques et judiciaires. Les politiques de promotion de la participation des femmes dans les domaines du droit et dans le système judiciaire (par exemple, informations sur l'existence de lois antidiscriminatoires et de mécanismes de mise en œuvre et d'application de ces lois) ont également été identifiées.

La particularité de ces études réside dans le fait que des entretiens ont été menés avec des femmes juges, afin de connaître leurs opinions et perspectives quant à leurs rôle et influence ainsi que les obstacles existants et les défis qui se posent dans la profession et auxquels elles sont confrontées dans l'exercice de leur fonction.

Atelier de Tunis, 13-14 mai 2009

Les 13 et 14 mai 2009 à Tunis, Tunisie, l'UNESCO et la Commission nationale tunisienne pour l'éducation, la science et la culture ont organisé un atelier sur « Femmes, droit de la famille et système judiciaire en Algérie, au Maroc et en Tunisie », qui avait pour objectif de traiter des principaux défis à relever dans ces domaines et de discuter les résultats et recommandations des études qui font l'objet de cette publication. Cet événement a réuni des magistrats, des avocats, des représentants des Ministères de la justice ainsi que des chaires UNESCO et des associations de la région.

Les participants ont noté que l'application de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et des autres conventions internationales est un excellent indicateur de la volonté des États de respecter les droits de l'homme et de mettre en avant l'égalité des genres. À cet égard, les résultats positifs dans ce domaine sont souvent le fruit d'une action concertée entre le Gouvernement, les institutions nationales de droits humains et la société civile. Les liens évidents entre les droits de l'homme, la citoyenneté et ses composantes (égalité, sécurité, etc.) démontrent que l'égalité des genres ne peut exister sans une société égalitaire impliquant une participation active des femmes à la vie du pays à travers l'exercice du droit à la citoyenneté.

Malgré les changements substantiels des dernières années, des obstacles empêchant l'affirmation d'une culture égalitaire subsistent en Algérie, au Maroc et en Tunisie, mais à un niveau différent. Plusieurs participants à la réunion de Tunis ont soulevé le problème du fondamentalisme islamique qui ne laisse pas de place au progrès, surtout au niveau du droit de la famille. La question de l'égalité des genres est d'ailleurs souvent instrumentalisée par les partis politiques. D'autres ont insisté sur la nécessité de codifier le droit et de formuler les lois de manière définie et complète, afin d'éviter toute interprétation contraire aux droits de la femme. Le droit doit donc jouer un rôle de vecteur de changement, sans attendre l'évolution de la société. Dans ce sens, la présence des femmes au sein de la magistrature (et de ce fait, les jugements prononcés par elles) permet la consolidation et l'évolution du droit.

Le problème réside également dans l'application effective des lois et le manque de connaissances des citoyens de leurs droits et des lois. Le changement des mentalités est primordial pour que les droits de la femme progressent dans la bonne direction. L'importance du rôle de la société civile, qui a toujours lutté en faveur d'une société innovatrice, n'est plus à démontrer.

Les présentes études démontrent l'existence d'une évolution en ce qui concerne la place de la femme dans l'ordre judiciaire et, dans la plupart des cas, l'inexistence de discriminations dans les textes constitutionnels, les lois et au niveau du recrutement. Cependant, on observe une sous-représentation des femmes dans ce domaine. Par exemple, le taux des femmes dans la magistrature en Algérie, au Maroc et en Tunisie est de 20-30 %. Des difficultés subsistent au niveau de l'accès des femmes magistrates à des postes de décision, et ce, malgré leurs compétences.

Il est également important que la femme magistrate ne soit pas cantonnée à jouer un rôle dans les cours de famille uniquement, ou dans ce qui a trait à la conciliation ou à la médiation familiale. Pour résoudre le problème des obstacles

entravant la promotion des femmes dans les cours de justice supérieures, seule une intervention des gouvernements serait pertinente.

Force est de constater que l'éducation des femmes est un élément essentiel pour atteindre la parité. Le lien est d'ailleurs évident entre l'augmentation du taux de scolarisation et la présence des femmes dans le système judiciaire.

Tout en soulignant certaines avancées faites dans le domaine de l'égalité des genres en Algérie, au Maroc et en Tunisie, les participant(e)s à l'atelier de Tunis ont formulé des recommandations (voir annexe p. 197) pour promouvoir la culture de genre et favoriser une meilleure intégration du genre dans le système judiciaire, et ce, afin d'assurer une culture égalitaire qui permette à la femmes la pleine jouissance de ses droits garantis par les instruments internationaux. D'autre part, tous ont convenu qu'une plus grande présence des femmes assurerait plus de justice, ce qui aurait des impacts positifs sur le système judiciaire.

Perspectives futures

Les participants à la réunion de Tunis ont proposé que, à la suite de cette première recherche, des études comparatives et des regards croisés des trois pays soient menés, en prenant soin de ne pas négliger les aspects relatifs à l'histoire et à la sociologie, et les spécificités propres à chaque pays. La recherche comparative et interdisciplinaire apporterait un éclairage nouveau sur ces questions et permettrait de compléter les résultats et d'approfondir certains aspects du rôle des avocats, des médecins légistes, des associations d'avocats, etc.

Dans la mesure où le système judiciaire et juridique peut contribuer à faire évoluer les mentalités et donc la société, et afin de poursuivre le travail de recherche dans ce domaine, il a été décidé de mettre en place un réseau maghrébin sur l'égalité des genres dans le système judiciaire et juridique. L'UNESCO et ses partenaires s'engagent à lancer un tel réseau qui permettra de renforcer la recherche-action, de mettre les connaissances produites à la portée de l'action publique et de promouvoir la création de liens étroits entre les chercheurs, les décideurs politiques et les ONG.

Approfondir les connaissances et la réflexion académique et universitaire, tout en diffusant ces connaissances, constitue la pierre angulaire du changement des mentalités et de l'élimination des stéréotypes. À cet égard, il est important de mobiliser les différents acteurs afin de sensibiliser et de plaider pour les politiques et autres mesures qui visent à améliorer la situation des droits de l'homme et l'égalité des genres.

Remerciements

Mes vifs remerciements vont aux auteurs, M^{me} Monia Ammar, magistrate et chargée de mission au Ministère de la justice et des droits de l'homme en Tunisie, M^{me} Bouthaina Cheriet, professeure de sciences de l'éducation à l'Université d'Alger, M^{me} Fouzia Rhissassi et M. Khalid Berjaoui, cotitulaires de la chaire UNESCO marocaine « Les femmes et leurs droits » à l'Université Mohamed V de Rabat.

Je suis également reconnaissante à M. Driss Najim, chercheur et expert en droits de l'homme, de sa précieuse assistance.

Je remercie enfin M^{me} Valentine Moghadam de son soutien continu, ainsi que M^{me} Inés Echave-Sustaeta et M^{me} Nora Etxaniz, qui ont contribué à la préparation de cette publication.

Souria Saad-Zoy

Spécialiste de programme Sciences sociales et humaines
Bureau Multipays de l'UNESCO à Rabat

Biographies

Boutheina Cheriet (Algérie)

Elle vit et travaille à Alger. Après des études à l'Université d'Alger, où elle obtient sa licence de langue et littérature anglaises en 1977, elle rejoint le University of London Institute of Education, où elle termine ses études doctorales en obtenant un Ph.D. en *comparative education* en 1987. Promue docteurat d'État par le Ministère de l'enseignement supérieur, sa recherche est une consécration décisive du domaine des *gender studies*.

Depuis, Boutheina Cheriet s'est dédiée à l'enseignement des sciences de l'éducation à l'Université d'Alger, tout en étant également sollicitée pour donner des cours en méthodologie de la recherche scientifique dans les domaines de la linguistique et de la didactique des langues étrangères, au département de traduction et d'interprétariat.

En 2002-2003, elle est appelée à occuper le poste de Ministre de la famille et de la condition féminine, et lance rapidement un débat national visant la réforme du statut personnel vers une législation plus égalitaire, ainsi qu'une réflexion autour de l'intégration du genre dans les politiques nationales de développement.

M^{me} Boutheina Cheriet compte à son actif une dizaine de publications ayant trait au problème du statut personnel à la lumière de l'analyse « genre ». Elle a été invitée comme enseignant visiteur par plusieurs universités étrangères et a dispensé des cours en « genre et citoyenneté » dans la région arabe. Ce domaine de prédilection est également au centre de ses participations assidues aux rencontres nationales et internationales, et constitue la pierre angulaire de son projet de recherche à venir, notamment la création d'un centre d'études « le genre et la science sociale », à Tipaza, à l'ouest d'Alger.

Fouzia Rhissassi (Maroc)

Après des études à la faculté des lettres et des sciences humaines de Rabat (FLSH) où elle obtient sa licence en langue et littérature anglaises, elle prépare un Ph.D./ Doctorat à l'Université de Southampton (Angleterre) en 1974. De retour au Maroc, elle enseigne à la FLSH de Rabat avant d'être nommée doyenne de la FLSH à Kenitra.

Actuellement, elle enseigne à l'Université Mohamed V où elle est responsable de l'Unité de formation et de recherche (UFR) en études féminines/genre : approches interdisciplinaires. Le couronnement de ces investissements en

matière de formation et de recherches féministes a été la création de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits » en 1998, dont elle est la cotitulaire.

M^{me} F. Rhissassi est aussi membre du réseau ARADESC de l'UNESCO depuis 2006. Elle est membre de plusieurs commissions nationales et internationales ayant trait aux études sur le genre et à l'évaluation des enseignements et des travaux de recherche au niveau de l'enseignement supérieur. Par ailleurs, elle est coordinatrice de divers projets d'éducation, de formation, d'évaluation en matière des droits des femmes et de la promotion d'une culture de la paix.

M^{me} F. Rhissassi est l'auteure de plusieurs publications (ouvrages, articles, travaux de recherche en littérature, genre, éducation, violence et vieillesse).

Elle a reçu plusieurs distinctions, dont le Ouissam du Trône (1993, Maroc), les insignes de chevalier dans l'ordre des Palmes académiques de la République française (2003), le titre de chevalier de l'ordre de la Couronne par Sa Majesté le roi Albert II (2004, Belgique), le prix Khmissa des droits humains au Maroc (2006) et celui de la Feuille d'or de l'ambassade du Canada au Maroc (2007).

Khalid Berjaoui (Maroc)

Il est détenteur d'un doctorat d'État en droit, préparé et soutenu sous le thème : « La problématique de l'authenticité et la modernité dans la codification du statut personnel : l'exemple de la situation de la femme ».

Cotitulaire de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits » depuis 2005, M. Khalid Berjaoui est actuellement doyen de la faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Souissi-Rabat et directeur du Centre d'études et recherches sur les professions judiciaires et juridiques.

En 2002, il occupe pendant trois ans le poste de conseiller juridique du Ministre de l'énergie et des mines. Il a aussi été membre du comité de gestion de l'Université Mohammed V Souissi pendant l'année 2005.

Il est, par ailleurs, responsable de la formation « Professions judiciaires et juridiques » (troisième cycle, DESS, master et doctorat), considérée comme innovante et unique en son genre dans les États arabo-musulmans. Il a contribué à travers cette initiative à professionnaliser l'offre de formation de l'Université Mohammed V Souissi. Cette formation est dispensée à des étudiants à plein temps et à des professionnels de la justice (magistrats, avocats, chefs de services juridiques, etc.), dans le cadre de la formation continue diplômante (diplôme des études supérieures de l'université).

Outre ses activités d'enseignement (droit familial, droit international privé, méthode de recherche juridique), M. Berjaoui s'est consacré à la recherche scientifique. Ses travaux, ses articles et collaborations à des ouvrages collectifs ont

fait l'objet de plusieurs publications notamment dans les domaines liés au droit familial, au droit international privé et aux droits de l'homme.

M. Berjaoui est consultant auprès de plusieurs organismes nationaux et internationaux. Il fait également partie de plusieurs associations nationales et internationales. Il a participé à plusieurs stages scientifiques qui ont abouti à l'obtention de certificats, notamment de l'Académie de La Haye de droit international et de l'Institut suisse de droit comparé à Lausanne, ainsi qu'à différents congrès internationaux, colloques et réunions régionaux et mondiaux.

Monia Ammar (Tunisie)

Après des études à la faculté des sciences économiques et politiques de Tunis où elle obtient sa licence en droit, elle intègre la magistrature en 1987. Actuellement, magistrate à la Cour de cassation, elle est chargée de mission auprès du Ministre de la justice et des droits de l'homme depuis 2000, spécialiste des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

En 2007, elle est élue présidente de la Commission des experts arabes indépendants au sein de la Ligue des États arabes. Elle est aussi membre du groupe des experts gouvernementaux chargés de l'élaboration et du suivi du Plan arabe pour l'éducation aux droits de l'homme. Elle fait aussi partie du groupe des formateurs nationaux des Nations Unies sur la HRBA et la RBM depuis 2007. Mme Monia Ammar est également membre du réseau ARADESC de l'UNESCO depuis 2006.

M^{me} Monia Ammar fut par ailleurs membre de la Commission nationale du droit humanitaire chargée du secrétariat permanent de ladite commission (2006-2009) et membre de la Commission des femmes arabes du droit humanitaire international au sein de l'Organisation de la femme arabe.

En plus de ses activités liées à l'enseignement des droits de l'homme et du droit international humanitaire au sein d'écoles et d'institutions nationales de formations spécialisées, elle a participé à plusieurs colloques et réunions, nationaux, régionaux et mondiaux touchant aux questions des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

FEMMES, DROIT DE LA FAMILLE ET SYSTÈME JUDICIAIRE DANS LES ÉTATS DU MAGHREB :

Le cas algérien

Boutheina Cheriet

INTRODUCTION

Se proposer d'étudier tout à la fois le statut et le rôle des femmes dans le système judiciaire algérien, et plus précisément dans le droit de la famille, pose des défis à plusieurs égards, en ayant toutefois le mérite de forcer un examen systématique de « la condition féminine » en amont et en aval de l'institution judiciaire.

En effet, une telle approche se doit de lever le défi de considérer la place faite aux femmes dans des processus de socialisation tendant à la construction de l'État-nation moderne (postcolonial) en Algérie non pas comme un processus linéaire d'intégration consensuelle à des institutions figées, tel que conçu par une grande partie de la littérature à ce sujet, mais plutôt comme un catalyseur déterminant des luttes sociales et idéologiques qui sous-tendent l'immense dynamique du changement social depuis l'indépendance du pays en 1962.

Jamais, depuis la promulgation des législations postcoloniales portant codification du statut personnel et droit de la famille, des textes idéologiques n'auront fait couler autant d'encre, et éveillé autant de passions. En effet, la nature éminemment idéologique de ces législations, portant sur les statuts et rôles « idéaux » et non pas « réels » des genres dans la cellule familiale, a vite fait d'imposer de façon ironique le genre comme catalyseur principal des référents culturels dominants et sous-jacents des élites en place au moment de la prise de décision.

À cet égard, il serait utile de rappeler, avec l'éminente académicienne marocaine Fatima Mernissi, la prédisposition des élites arabes/musulmanes à faire appel à la charia exclusivement en matière de législation relative au statut personnel et au droit de la famille, et à l'exclure au profit de législations positives dans tous les autres secteurs de la vie nationale. Qui plus est, il faut ajouter que la référence à la charia est souvent brandie par différents acteurs des processus de décision en tant que référent mythique, représentant ultime d'une authenticité supra-historique et non réelle. Le cas algérien revu par la présente étude en est une illustration patente.

1. Grandes lignes analytiques et historiques

1.1. Propositions analytiques

La problématique du droit de la famille dans les pays du Maghreb, et notamment en Algérie, doit être posée dans le cadre plus large de la notion de l'État de droit et son corollaire principal, celui de la « participation citoyenne aux affaires de la cité », si nous voulons comprendre la diversité des développements généraux et spécifiques en la matière.

La question principale au départ de toute considération du rôle et du statut juridique des femmes dans les pays du Maghreb devrait être le degré d'affranchissement des citoyennes de ces pays en tant qu'acteurs sociaux à part entière, ainsi que le degré d'intégration et d'acceptation de ce statut auprès des populations et des décideurs qui, souvent, fonctionnent selon le mode de l'« ambiguïté » vis-à-vis d'un affranchissement universel pour les femmes. En fait, les réticences des uns et des autres concernent l'accès des femmes au pouvoir de décision dans le domaine privé de la famille, alors que leur intégration dans des secteurs plus publics semble acquise.

En Algérie, cette ambiguïté est particulièrement marquée eu égard au discours politique ambiant depuis l'indépendance, se voulant tout à la fois révolutionnaire, moderniste, et même égalitaire, dans le sens communautaire plutôt qu'individuel, mais, par-dessus tout, ne manquant pas de faire référence à un composant de taille dans la construction de l'État et de la société postcoloniale, en l'occurrence l'islam en tant que religion d'État, et les « us et coutumes » pratiquées par la société.

Il est très important de noter que, dans le cas de ces derniers référents, il en est fait une représentation mythique, une sorte de cité idéale perdue et retrouvée, et qui présenterait tous les attributs d'un fossile protecteur d'une personnalité culturelle algérienne ayant survécu aux aléas historiques, notamment à ceux de la colonisation européenne et, en particulier, à ceux qui représenteraient une menace pour l'ordre communautaire.

Cette attitude est notamment bien exprimée dans les survivances de ce que nous appellerons « le réflexe communautariste » des acteurs sociaux et politiques au niveau décisionnel et légiférant, soucieux avant tout de préserver l'ordre patriarcal, face au danger du processus d'individuation, notamment des femmes.

1.2. Grandes lignes historiques du droit de la famille en Algérie

Les débats des législatures de 1982 et 1984 furent une révélation quant aux représentations culturelles concernant les statuts et rôles des genres parmi les membres de l'Assemblée populaire nationale. Nonobstant leur adhésion totale à la construction d'une société et d'un État qualifiés de modernes dans les aires

institutionnelles publiques, plus d'un prônera avec passion le rejet de cette même modernité dans le domaine considéré comme privé du statut personnel, au point que ce dernier est quelquefois assimilé à la notion populaire traditionaliste de *horma*, dont l'étymologie assimile le principe de cloître familial (*horma*) à celui de communauté des femmes (*harem*), et au-delà à la notion de *haram* (interdit, illicite).

D'ailleurs, comme nous le verrons plus loin, ce même réflexe semble avoir dominé les débats de la Commission nationale de révision du Code installée fin 2003 (peu après les conclusions de la révision de la Moudawana marocaine), et qui menèrent à l'adoption d'une version légèrement amendée du même code, le 27 février 2005.

En effet, la nouvelle version préservera, entre autres, la présence du tuteur de la femme en cas de mariage, tout en introduisant le leurre proposé à cette dernière quant au choix du représentant de ce tutorat (article 11 du texte qui amende et complète la loi portant sur le Code de la famille du 9 juin 1984).

Enfin, une comparaison des deux textes dans les dispositions concernées par la révision sera proposée pour juger de leur qualité en matière d'équité et d'égalité entre les genres, d'emblée rejetées par les représentants politiques conservateurs ayant dominé la Commission nationale.

Ainsi, dans ce que nous appelons « le cas algérien », nous proposons d'élargir la problématique à la notion de « modernité », notamment dans le processus d'« individuation » qu'elle charrie, en particulier par rapport aux acteurs féminins, et au degré de leur intégration en tant que citoyennes portant allégeance à la République algérienne, proclamée au lendemain de l'indépendance vis-à-vis du colonialisme français en juillet 1962.

Ceci nous permettra non seulement de passer en revue la formidable dynamique sociale émancipatrice des femmes, mise en branle par les programmes et plans nationaux de développement économiques et sociaux depuis l'indépendance, mais aussi de voir l'état des lieux « réel » en matière de participation féminine grandissante dans différents secteurs publics, notamment l'éducation, la santé et le système judiciaire.

Cette partie offrira une revue statistique rapide de la féminisation grandissante de ces secteurs, mais s'attardera sur celui de la justice, afin d'examiner tous les contours susceptibles de nous renseigner sur le rôle des femmes en amont et en aval de ce domaine.

Ces dernières ont démontré par le passé que le Code de la famille a paradoxalement été l'occasion de corriger les injustices des lois coutumières, qui, comme le note Germaine Tillion, ont superbement ignoré les injonctions de la charia islamique en matière d'allocation de parts d'héritage aux femmes, allant jusqu'à légitimer cette pratique par une interprétation strictement patriarcale de la charia.

Enfin, en conclusion de cette étude, nous reviendrons sur nos hypothèses de départ à la lumière des témoignages des femmes professionnelles et de leurs propres interprétations et estimations des transformations susceptibles d'affecter le système judiciaire algérien, vers un système plus équitable et plus égalitaire aussi bien pour celles qui le pratiquent que pour celles qui le subissent.

2. Structure et mécanismes du système judiciaire

2.1. Structure du système judiciaire

Le système judiciaire algérien est un système hérité de l'administration coloniale française. L'Algérie indépendante a reconduit le système judiciaire tel qu'établi par la colonisation française, et qui n'était autre qu'une fidèle reproduction du système judiciaire français, l'Algérie ayant été administrée en tant que département de la République française.

L'avènement de la colonisation française avait mis à l'index le système judiciaire existant dans l'Algérie d'avant, mais avait continué à appliquer certaines de ses règles et procédures aux « indigènes », en particulier celles relatives aux affaires familiales et aux questions d'héritage qui relèvent du droit musulman.

En réalité, l'administration coloniale avait réservé aux Algériens musulmans, régis alors par le Code de l'indigénat, qui refusait aux autochtones la qualité de citoyen, le droit de recourir aux juridictions civiles coloniales lorsqu'il s'agissait du droit de la famille et de l'application des règlements et préceptes musulmans, dans la résolution de certains différends jugés en relation avec la foi musulmane.

Le système judiciaire algérien est composé des juridictions de l'ordre judiciaire ayant compétence en matière civile et pénale, et des juridictions de l'ordre administratif ayant compétence en matière de différends opposant les personnes morales et/ou physiques à l'État ou à l'un de ses représentants. L'ensemble des juridictions connaît le principe d'appel de la décision, ordonnance ou jugement rendus par elles. Les juridictions de l'ordre judiciaire comprennent les tribunaux, les cours d'appel et la Cour suprême.

Les tribunaux sont, en matière civile et pénale, les juridictions de première instance, dont les jugements sont susceptibles d'appel près la cour. Il existe en Algérie 48 cours d'appel, chacune d'elle couvre la compétence d'appel des jugements et ordonnances des tribunaux à l'échelle de la *wilaya*. Les arrêts rendus par les chambres qui composent les cours d'appel sont, quant à eux, susceptibles d'un pourvoi en cassation auprès de la Cour suprême, qui jouit d'une compétence nationale en matière d'arrêts rendus par des juridictions d'appel en matière civile et pénale.

La Cour suprême, contrairement à la cour d'appel, ne connaît que des pourvois ayant pour objet la non-application du droit ou l'interprétation du droit, elle ne connaît jamais des faits. Il est utile de rappeler que les jugements rendus par un tribunal criminel ne peuvent bénéficier que d'une seule voie de recours, celle de la Cour suprême.

Les juridictions de l'ordre administratif se composent des tribunaux administratifs et du Conseil d'État. Les tribunaux administratifs sont la première instance judiciaire en matière administrative et tiennent session auprès des cours d'appel. Les arrêts rendus par les tribunaux administratifs sont susceptibles d'appel auprès du Conseil d'État, qui statue en dernier ressort dans le différend. Les juridictions de l'ordre administratif connaissent des différends opposant les personnes physiques et/ou morales à l'État ou à l'un de ses représentants, à savoir : la wilaya, la commune et l'administration (ministères et autres entités publiques).

L'ensemble des juristes, quelle que soit leur profession (avocats, notaires, huissiers, magistrats, conseils en entreprise, etc.), ont initialement suivi une formation de juriste dans une faculté de droit ; cette formation sanctionnée par une licence en droit permet la spécialisation dans l'une des professions du droit.

Tout juriste désireux de rejoindre le corps de la magistrature doit être préalablement admis à l'École supérieure de la magistrature (ESM). L'admission à l'ESM est conditionnée par la participation et la réussite au concours d'entrée. La scolarité des élèves magistrats dure trois années, elle est composée de périodes d'études au niveau de l'ESM et de stages pratiques effectués par les élèves magistrats auprès des différentes juridictions.

La formation a été institutionnalisée par la loi du 12 décembre 1989 portant statut de la magistrature et concrétisée par le décret exécutif n° 90-139 du 19 mai 1990 relatif à l'organisation et au fonctionnement de l'école ainsi qu'aux droits et obligations des élèves.

La mission fondamentale de l'ESM est la formation initiale des élèves magistrats ainsi que le perfectionnement et le recyclage des magistrats en exercice. L'école assure une formation juridique et judiciaire aux élèves magistrats, les rendant aptes professionnellement à exercer effectivement la fonction de magistrat. La formation au niveau de l'école se caractérise par son aspect polyvalent, scientifique, pratique et technique. Elle permet d'approfondir les connaissances juridiques acquises à l'université, d'apprendre et de maîtriser les techniques et les procédures judiciaires et d'acquérir les réflexes et les mécanismes juridictionnels.

Afin d'évaluer le nombre des élèves magistrats et la représentation des femmes au sein de l'ESM, cette dernière nous a communiqué les données suivantes :

Promotions 2004-2005	Hommes		Femmes	Total
	Civils	Militaires		
14 ^e promotion 3 ^e année	72	–	50	122
15 ^e promotion 2 ^e année	181	3	104	288
16 ^e promotion 1 ^{re} année	158	3	137	299
Total général	411	6	291	708

En nous reportant au tableau ci-dessus, nous constatons que, sur un nombre total de 708 élèves magistrats, 291 sont des femmes, et ce, pour un cycle de formation comprenant les trois années d'études au sein de l'ESM. Les élèves magistrats femmes représentent 41,1 % des effectifs d'une promotion. Cette proportion serait, aux dires du service chargé de la scolarité au sein de l'ESM, une donnée plus ou moins constante selon les promotions d'élèves magistrats, avec des écarts plus ou moins prononcés.

À la fin de leur cursus au sein de l'ESM, les élèves magistrats sont affectés par la direction du personnel du Ministère de la justice aux différentes juridictions algériennes, sans qu'aucune distinction ne soit préalablement opérée quant à leur sexe et/ou statut familial. Nous constatons que les femmes magistrats, lorsqu'elles sont mariées et en charge d'une famille, refusent, dans la majorité des cas, d'être affectées dans une juridiction qui se situerait loin de leur domicile familial.

2.2. Mécanismes du système judiciaire

Le statut des magistrats est régi par la loi organique n° 04-11 du 6 septembre 2004 qui, dans ses articles 39 à 41, détermine la procédure et le mode de nomination des magistrats. Ainsi, l'article 39 dispose que les élèves magistrats titulaires du diplôme de l'École supérieure de la magistrature sont nommés en tant que magistrats conformément aux dispositions de l'article 3 de ladite loi, qui stipule que :

« Les magistrats sont nommés par décret présidentiel sur proposition du Ministre de la justice après délibération du Conseil supérieur de la magistrature », et ceux-ci, quel que soit leur rôle au sein des juridictions — magistrats de siège ou de parquet — sont soumis à la tutelle du Ministère de la justice. Une hiérarchie du système judiciaire est ainsi établie, par la mise sous tutelle des institutions judiciaires. Les magistrats sont, rappelons-le, des fonctionnaires de l'État algérien.

Les magistrats sont nommés auprès des différentes juridictions selon leur mérite et soumis à une période de probation d'une année. À leur sortie de promotion, les élèves magistrats nommés en qualité de magistrats doivent effectuer une période de probation d'une année, à la fin de laquelle le Conseil supérieur de la magistrature procède à leur titularisation, à la prolongation de leur période de probation pour une durée d'une année supplémentaire, à la prise d'une décision pour leur réintégration dans leur corps d'origine ou à leur licenciement, et ce conformément aux dispositions de l'article 40 de la loi organique 04-11.

La Constitution de la République algérienne démocratique et populaire consacre le principe de la séparation des pouvoirs, et dispose en son article 138 que : « Le pouvoir judiciaire est indépendant. Il s'exerce dans le cadre de la loi. »

Il est difficile d'apprécier l'influence que pourrait avoir la chancellerie sur les décisions rendues par les différentes juridictions. Néanmoins, l'intervention des tribunaux dans la vie politique a montré, à de rares occasions, que le pouvoir exécutif pourrait interférer dans une procédure judiciaire.

En outre, le Conseil supérieur de la magistrature est présidé par le président de la République en sa qualité de premier magistrat du pays, et ce conformément aux dispositions de l'article 72 qui dispose que : « Le président de la République exerce la magistrature suprême dans les limites fixées par la Constitution. »

3. Femmes en amont, femmes en aval des textes et mécanismes juridiques et institutionnels

3.1. Cadre politique général

Les mutations politiques et économiques survenues au niveau mondial, conjuguées aux contraintes apparues au plan interne, ont induit pour l'Algérie, à partir de 1988, la double exigence de franchir une étape qualitative dans l'adaptation de ses institutions politiques et de réorienter ses choix économiques.

Les réformes politiques engagées par les pouvoirs publics depuis cette date ont abouti à la mise en place d'institutions élues au suffrage universel. L'adoption par référendum d'une Constitution révisée, le 28 novembre 1996, a ainsi élargi et renforcé davantage le domaine des libertés et du pluralisme politique, et consolidé la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire. À noter que les premières élections pluralistes à la présidence de la République se sont tenues le 16 novembre 1995.

Le pouvoir législatif est exercé par le Parlement, composé de deux chambres : l'Assemblée populaire nationale et le Conseil de la Nation. Il contrôle l'action du gouvernement et vote la loi.

Dès le recouvrement de l'indépendance en 1962, les nouvelles autorités se sont attelées à mettre en place un État socialiste fondé sur la souveraineté populaire, et respectueux des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Les différentes constitutions algériennes, depuis l'indépendance, ont ainsi consacré les valeurs et principes universels en cette matière. Cette option fondamentale a été renforcée par la Constitution de 1989, année marquée par l'ouverture vers le multipartisme, qui a donné une nouvelle impulsion au processus d'adhésion aux instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de l'homme. Depuis, l'Algérie présente ses rapports au titre de ses engagements internationaux, entretient et développe une coopération soutenue avec l'ensemble des mécanismes internationaux de promotion et de protection des droits de l'homme.

Cependant, une condition de taille n'a jamais cessé d'accompagner ces textes et ces versions de tournure universelle et positiviste, pour ainsi dire sous forme de leitmotif de leur raison d'être : nous faisons bien sûr allusion au rappel incessant à la « nature islamique et aux mœurs et coutumes traditionnelles » prêtées à la société algérienne, et qui doivent impérativement marquer toutes les dispositions idéologiques et légales du pays. En effet, l'article 2 de toutes les versions de la Constitution algérienne depuis l'indépendance stipule que l'islam est religion d'État. D'où la nature ambiguë de certaines législations, et pas des moindres, en l'occurrence celles ayant trait au statut personnel, revu et analysé plus loin.

3.2. Exposé et analyse des cadres législatifs nationaux et internationaux

Le cadre législatif au niveau national et international dans lequel s'effectue toute stratégie, notamment celle visant à renforcer le statut social, économique et politique des femmes au sein du dispositif de protection de leurs droits au niveau institutionnel, s'est construit sans hésitation dès les premières années de l'indépendance, notamment dans les domaines éducatif, social et celui de la santé.

Cependant, les instruments internationaux de protection et de promotion des droits de la femme, avec notamment les questions concernant la ratification par l'Algérie des conventions internationales en faveur des femmes, ont été soumis à la suprême conditionnalité de la « spécificité culturelle » à chaque fois que les textes internationaux portent sur les droits individuels et égalitaires dans le domaine privé, notamment familial, (entendu, les injonctions de la charia invoquée exclusivement en matière de statut personnel), alors que ces mêmes droits sont promptement admis dans les législations à caractère public (droit du travail, par exemple).

En l'occurrence, et eu égard à cette hésitation ponctuelle, il s'avère nécessaire d'analyser le contenu des textes internationaux par rapport à l'adoption, peu ou

prou, du concept du « genre » en Algérie, et notamment tel qu'il est compris dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW).

3.3. Droits des femmes dans les cadres sociaux et politiques

Cet axe aborde les questions liées aux droits fondamentaux de la femme telles que :

- les droits civils de la femme ;
- la femme dans la vie politique et publique au niveau national et international.

La formulation d'une stratégie visant à renforcer le statut social, économique et politique des femmes dans le processus de développement a constitué l'objectif essentiel envisagé par la plate-forme d'action préparée pour Beijing en 1995. En effet, il était recommandé d'« accélérer l'élimination des obstacles à la pleine participation des femmes, sur un pied d'égalité, aux activités dans tous les secteurs de la vie, notamment à la prise de décision économique et politique, [de] protéger les droits fondamentaux des femmes à toutes les étapes de leur vie, et [de] les démarginaliser dans tous les domaines du développement durable, afin qu'hommes et femmes puissent œuvrer ensemble à l'égalité, au développement et à la paix ».

Aujourd'hui, l'essentiel des dispositifs d'alerte et de surveillance en matière de droits de l'homme en Algérie a été mis en place. Ces dispositifs couvrent aussi bien les droits individuels, civils et politiques que les droits collectifs, économiques, sociaux et culturels.

Les mécanismes politiques

Ils s'articulent autour du Parlement qui, avec ses deux chambres, constitue le lieu adéquat à l'expression des préoccupations des citoyens. Au sein de cette assemblée, qui incarne la dimension démocratique de l'État, les questions se rapportant aux différents aspects des droits de l'homme, aussi bien individuels que collectifs, occupent une place importante dans les débats et sont prises en charge par des commissions permanentes instituées à cet effet par les deux chambres. Ces organes parlementaires constituent ainsi un espace d'expression privilégié concernant ces droits.

Les partis politiques sont aussi considérés par la loi comme des vecteurs qui s'intègrent naturellement dans les mécanismes de promotion des droits de l'homme. La loi du 8 juillet 1989, amendée en mars 1997, relative aux partis politiques, exige en effet que les statuts et les programmes des partis énoncent expressément, parmi leurs objectifs, la garantie des droits individuels et des libertés fondamentales. Son article 3 dispose que : « Dans toutes ses activités, le parti politique est tenu de se conformer aux principes et objectifs suivants :

- le respect des libertés individuelles et collectives et le respect des droits de l'homme ;

- l'attachement à la démocratie dans le respect des valeurs nationales ;
- l'adhésion au pluralisme politique ;
- le respect du caractère démocratique et républicain de l'État. »

Les mécanismes judiciaires

La justice étant l'un des attributs de souveraineté, l'Algérie a mis en place des mécanismes judiciaires pour protéger, d'une part, les droits du citoyen et, d'autre part, assurer à la justice son indépendance. L'organisation judiciaire en Algérie est basée sur le principe de « la justice égale pour tous et à la portée de chacun ».

L'Algérie est dotée d'une Cour suprême et d'un Conseil d'État de compétence nationale, chargés, chacun en ce qui le concerne, d'assurer l'unification de la jurisprudence et de veiller à la bonne application du droit par les différentes juridictions. La Constitution a prévu dans son article 152, paragraphe 2, l'institution d'un Conseil d'État, organe régulateur de l'activité des juridictions administratives. Ainsi, la Cour suprême et le Conseil d'État assurent l'unification de la jurisprudence à travers le pays et veillent au respect de la loi.

Le mouvement associatif

Le mouvement associatif, qui n'est pas un mécanisme mais un moyen de persuasion, de consultation et de participation, connaît en Algérie un essor considérable grâce à la volonté manifeste des pouvoirs publics de consolider et de promouvoir la société civile à travers le mouvement de la citoyenneté et des associations. Ce développement très important du mouvement associatif s'est traduit par la création de 842 associations nationales (autorisation du Ministre de l'intérieur) et 57 117 associations locales (autorisation du *wali*).

Les autres mécanismes de défense et de promotion des droits de l'homme

À la faveur de l'ouverture de l'Algérie au pluralisme politique et de son adhésion aux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, le président de la République a procédé le 9 octobre 2001 à la mise en place officielle de la Commission nationale consultative de la promotion et de la protection des droits de l'homme, qui est composée de 45 membres, dont 13 femmes.

Créée par décret présidentiel en date du 25 mars 2001, cette commission est « une institution indépendante, placée auprès du président de la République, garant de la Constitution, des droits fondamentaux des citoyens et des libertés publiques ». Elle est également un organe à caractère consultatif de surveillance, d'alerte précoce et d'évaluation en matière de respect des droits de l'homme.

Cette commission est chargée d'examiner toutes les situations d'atteinte aux droits de l'homme constatées ou portées à sa connaissance et d'entreprendre

toute action appropriée en la matière. Elle a également pour mission de mener toute action de sensibilisation, d'information et de communication sociale pour la promotion des droits de l'homme, de promouvoir la recherche, l'éducation et l'enseignement dans le domaine, et de formuler des avis sur la législation nationale en vue de son amélioration. Cette institution est, en outre, chargée de contribuer à l'élaboration des rapports que l'État doit présenter aux organes des Nations Unies et autres institutions régionales et internationales, de développer la coopération dans le domaine des droits de l'homme avec les organes et d'assurer des activités de médiation pour améliorer les relations entre l'administration publique et le citoyen. La commission établit un rapport annuel sur l'état des droits de l'homme qu'elle présente au président de la République.

Il convient de préciser que la nouvelle institution vient se substituer à l'Observatoire national des droits de l'homme (ONDH), dissous en vertu du décret présidentiel relatif à la création de la Commission nationale consultative de promotion et de protection des droits de l'homme.

La diffusion des contenus des instruments de promotion des droits de l'homme

Par les médias de masse

La ratification par l'Algérie des instruments internationaux des droits de l'homme a fait l'objet d'une large publicité à travers les médias nationaux au moment de leur soumission pour examen et adoption par l'Assemblée nationale. Tous les textes ainsi ratifiés ont été publiés au *Journal officiel de la République algérienne*. Outre les colloques et séminaires régulièrement organisés sur ce thème, la célébration annuelle de la Journée des droits de l'homme, le 10 décembre, est également une occasion renouvelée pour faire connaître les différents instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme auxquels l'Algérie a adhéré.

Cependant, il faut noter certaines lacunes dans la diffusion du contenu des instruments internationaux des droits de l'homme auprès de certaines couches de la population, en particulier auprès des populations rurales et/ou éloignées des grands centres et des personnes analphabètes — notamment les femmes — qui ne peuvent facilement accéder à l'information.

Par la formation et la recherche

À l'université, le module intitulé « Libertés publiques », qui était enseigné dans les facultés de droit, a été réintroduit avec un contenu actualisé qui tient compte des développements internationaux et des adhésions nouvelles. Certaines universités, comme celles d'Oran, de Tizi Ouzou et d'Annaba, ont déjà procédé à la création de modules spécifiques. Les droits de l'homme sont enseignés aux élèves de

l'Institut national de la magistrature, à l'École supérieure de police et à l'École nationale de l'administration pénitentiaire.

Une chaire UNESCO des droits de l'homme a été créée à l'Université d'Oran. Cette structure pédagogique a pour vocation d'organiser et de promouvoir un système intégré de recherche, de formation, d'information et de documentation sur les droits de l'homme. Elle s'apprête notamment à créer un magistère spécifique aux droits de l'homme.

La ratification par l'Algérie des conventions internationales en faveur des femmes

Parmi les conventions, pactes et traités internationaux ratifiés par l'Algérie, nous pouvons citer :

- la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ; adhésion de l'Algérie en 1963 - *Journal officiel (JO)* n° 64 du 10 septembre 1963, article 11 de la Constitution de 1963 ;
- le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, adopté le 16 décembre 1966, entré en vigueur le 3 février 1976, ratifié par l'Algérie le 16 mai 1989 - *JO* n° 20 du 17 mai 1989 avec déclarations interprétatives sur les articles 1, 8, 13 et 23 ;
- le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté le 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976, ratifié par l'Algérie le 16 mai 1989 - *JO* n° 20 du 17 mai 1989 avec déclarations interprétatives sur les articles 1, 22 et 23 ;
- la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples adoptée en 1981, entrée en vigueur le 21 octobre 1986, ratifiée par l'Algérie le 3 février 1987 - *JO* n° 06 du 4 février 1987 ;
- la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, adoptée le 18 décembre 1979, entrée en vigueur le 3 septembre 1981, ratifiée par l'Algérie le 22 janvier 1996 - *JO* n° 6 du 24 janvier 1996 avec réserves sur les articles 2, 9 (paragraphe 2), 15 (paragraphe 4), 16 et 29 (paragraphe 1) ;
- la Convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui, adoptée le 2 décembre 1949, entrée en vigueur le 25 mai 1951, ratifiée par l'Algérie le 11 septembre 1963 - *JO* n° 66 du 14 septembre 1963 avec réserves sur l'article 22 ;
- la Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement, adoptée le 14 décembre 1960, entrée en vigueur le 22 mai 1962, ratifiée par l'Algérie le 15 octobre 1968 - *JO* n° 87 du 29 octobre 1968 ;

- la Convention de l'OIT (n° 111) concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession, adoptée le 25 juin 1958, entrée en vigueur le 15 juin 1960, ratifiée par l'Algérie le 22 mai 1969 - JO n° 49 du 6 juin 1969 ;
- la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée le 10 décembre 1984, entrée en vigueur le 26 juin 1987, ratifiée par l'Algérie le 16 mai 1989 - JO n° 20 du 17 mai 1989.

3.4. Conférences internationales et adaptations locales

Il convient de citer la tenue de conférences internationales et sommets mondiaux des Nations Unies qui ont adopté des plans ou programmes d'actions visant à améliorer les conditions juridiques, économiques, sociales, culturelles et politiques de la femme, et à favoriser son égalité et sa pleine participation à la vie politique, civile, économique, sociale et culturelle de son pays à tous les niveaux. L'Algérie a adopté les conclusions issues des différentes grandes conférences des Nations Unies.

Par exemple, à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement de Rio en 1992, la Déclaration de Rio dit que « les femmes ont un rôle national dans la gestion de l'environnement et le développement, leur pleine participation est donc essentielle à la réalisation d'un développement durable ».

La Conférence mondiale sur les droits de l'homme de Vienne, en 1993, a réaffirmé que « les droits des femmes sont des droits humains » et que « la violence contre les femmes constitue une violation desdits droits ». Elle a aussi réaffirmé l'universalité, l'interdépendance des droits de la personne humaine, y compris ceux des femmes. Enfin, la Conférence de Vienne a énoncé que les droits fondamentaux des femmes et des fillettes font inlassablement, intégralement et indissolublement partie des droits universels de la personne.

La Conférence internationale sur la population et le développement du Caire, en 1994, a reconnu « les effets néfastes de certaines pratiques traditionnelles sur la santé de la femme et de la fille » et a invité les États à prendre des mesures en vue de l'abolition desdites pratiques conformément aux engagements contenus dans la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale.

Le Sommet mondial sur le développement social de Copenhague, en 1995, a reconnu que « l'homme est au début et à la fin de tout développement » et que « la femme constitue le socle dudit développement particulièrement dans les pays du tiers monde et singulièrement en Afrique », que le « droit au développement fait partie des droits fondamentaux de la personne humaine » et que « la lutte contre la pauvreté doit être une priorité pour les États, particulièrement la pauvreté des femmes ».

Enfin, la quatrième Conférence mondiale des Nations Unies sur les femmes, tenue à Beijing en 1995, est venue renforcer toutes ces dispositions indispensables ainsi que la promotion des femmes sur tous les plans de l'égalité, du développement et de la paix, lesquelles dispositions ont été réaffirmées dans les conclusions des précédentes rencontres des Nations Unies.

Au regard de tous ces instruments internationaux relatifs aux droits des femmes adoptés, signés et ratifiés, on est tenté de croire ou de penser que la femme algérienne n'est confrontée à aucun problème de discrimination, d'exploitation et de violence ; que tous ces droits consacrés dans les textes sont aussi une réalité dans leur application et leur effectivité ; que des textes juridiques existent dans tous les domaines pour la protéger. Malheureusement, en dépit du principe d'égalité affiché dans les textes, il y a un écart énorme dans les faits en ce qui concerne l'accès des femmes auxdits droits ainsi que leur jouissance et leur exercice. Les réalités qui sont engendrées par les pesanteurs socioculturelles sont autant de contraintes et d'entraves à l'épanouissement réel des femmes et à l'usage de leurs droits.

Cette situation ne manque pas de provoquer l'étonnement de certains observateurs internationaux de la scène algérienne, qui, tout en notant les progrès remarquables de la condition féminine grâce à une batterie de lois et réglementations en faveur des femmes dans le domaine public, s'interrogent sur l'adoption d'une législation relative au statut personnel consacrant le principe de l'inégalité des genres, aussi bien *de jure* que *de facto*.

Ainsi, le Code de la famille, adopté en juin 1984, et révisé et amendé en février 2005 (tout en maintenant le tuteur matrimonial et la polygamie conditionnelle), reste la seule législation nationale qui ne consacre pas le principe d'égalité des genres, en droits et devoirs, dans le domaine privé de la famille, et pose donc problème quant à l'octroi et à la garantie d'une citoyenneté universelle.

Toutefois, avant d'analyser cette contradiction particulière, voyons de plus près les injonctions contre toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes dans un contexte mondial, sinon universel.

La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW)¹

La CEDAW vient compléter la Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 7 novembre 1977 (résolution 2283) (XXII) et qui, dans son préambule, se dit préoccupée de constater « que, en dépit des progrès accomplis en ce qui concerne l'égalité des droits, les femmes continuent de faire l'objet d'importantes

1. Voir les commentaires sur les réserves émises par l'Algérie page 35

discriminations, qu'il est nécessaire de faire reconnaître universellement, en droit et en fait, le principe de l'égalité des hommes et des femmes, que la discrimination à l'égard de la femme, du fait qu'elle nie ou limite l'égalité des droits de la femme avec l'homme, est fondamentalement injuste et constitue une atteinte à la dignité humaine et les empêche de participer à la vie sociale, politique, économique et culturelle ».

La CEDAW impose aux États parties l'obligation juridique d'accorder aux femmes des droits qui ont été repris dans les deux pactes ratifiés par l'Algérie le 16 mai 1989 : le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les deux textes ayant été adoptés par les Nations Unies le 16 décembre 1966 (*Journal officiel* n° 20 du 17 mai 1989). La CEDAW l'a été le 22 janvier 1996 et elle constitue l'un des rares instruments internationaux consacrés exclusivement aux droits de la femme. La CEDAW demande aux États parties de « prendre toutes les mesures appropriées pour modifier les schémas et modèles de comportement socioculturel de l'homme et de la femme en vue de parvenir à l'élimination des préjugés et des pratiques coutumières ou de tout autre type, qui sont fondés sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou de l'autre sexe ou d'un rôle stéréotypé des hommes et des femmes ».

Elle énonce notamment que les femmes auront les mêmes droits que les hommes en ce qui concerne le droit de voter et d'être éligible, « de prendre part à l'élaboration de la politique de l'État et à son exécution, d'occuper des emplois publics et d'exercer toutes les fonctions publiques à tous les échelons du gouvernement, de représenter leur gouvernement à l'échelon international et de participer aux travaux des organisations internationales ». Les femmes doivent également avoir les mêmes droits que les hommes en ce qui concerne l'acquisition, le changement et la conservation de la nationalité, le droit à l'éducation, au travail, aux prestations sociales, le droit de signer des contrats, et de contracter mariage par elles-mêmes.

Les Conventions 100 et 111 de l'OIT

Ces deux conventions, tout aussi significatives que la CEDAW, ne manquent pas de faire partie de la batterie de législations en faveur des femmes en Algérie.

La Convention 100, adoptée par la Conférence générale de l'Organisation internationale du travail le 29 juin 1951, concerne l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale.

La Convention 111, adoptée le 25 juin 1958, concerne la discrimination en matière d'emploi et de profession, qui recouvre l'accès à la formation professionnelle, l'accès à l'emploi et aux différentes professions ainsi que les conditions d'emploi.

4. État des lieux des droits humains des femmes en Algérie

Le diagnostic de la condition de la femme par rapport aux différents instruments internationaux, dont nous avons tracé en substance les grandes lignes, nous révèle une grande difficulté à traduire en réalités et actions concrètes le contenu desdits instruments en faveur des femmes, et ce, en dépit d'une volonté politique réelle affichée de la part des gouvernements successifs et de l'obligation qui découle de la Constitution algérienne, loi fondamentale qui dispose en son article 132 que : « Les traités ratifiés par le président de la République dans les conditions prévues par la Constitution sont supérieurs à la loi. » Cet énoncé a été conforté par une décision rendue le 20 août 1989 par le Conseil constitutionnel, confirmant ainsi la primauté des instruments internationaux sur le droit national. Il est en effet affirmé textuellement que, « après sa ratification et dès sa publication, toute convention s'intègre dans le droit national et, en application de l'article 132 de la Constitution, acquiert une autorité supérieure à celle de la loi, autorisant tout citoyen à s'en prévaloir auprès des juridictions ».

La rédaction des dispositions de la Constitution algérienne est on ne peut plus claire quant au principe d'égalité entre les sexes. Les dispositions de l'article 29 stipulent que « les citoyens sont égaux devant la loi sans que puisse prévaloir aucune discrimination pour cause de naissance, de race, de sexe, d'opinion ou toute autre condition personnelle ou sociale ». L'article 31 rappelle à son tour que les institutions ont pour finalité d'assurer « l'égalité des droits et devoirs de tous les citoyens et citoyennes en supprimant les obstacles qui entravent l'épanouissement de la personne humaine et empêchent la participation de tous à la vie politique, économique, sociale et culturelle ».

Ainsi, « l'égal accès aux fonctions de l'État est garanti à tous les citoyens sans autres conditions que celles fixées par la loi ». Et « tous les citoyens ont droit au travail ». La justice est fondée sur les principes d'égalité et d'équité. « Elle est égale pour tous, accessible à tous et s'exprime par le respect du droit. » Telle est la rédaction des articles 51, 55 et 140 de la Constitution, loi fondamentale du pays, qui consacre le principe d'égalité en droit et devoirs, reconnu aux hommes et aux femmes sans distinction aucune dans tous les domaines de la vie.

Il convient de noter que l'ensemble des codes qui régissent le statut des citoyens et citoyennes, notamment en matière civile, pénale, administrative, commerciale, électorale, et également sur le plan de la santé et du travail, sont conformes à la Constitution, confortant le principe d'égalité faisant de la femme une citoyenne à part entière au même titre que l'homme. À partir de cette lecture du droit positif en vigueur, il ressort que toute loi qui comporterait des dispositions discriminatoires à l'égard des femmes peut être annulée par le

Conseil constitutionnel au motif qu'elle remettrait en cause le principe d'égalité entre les sexes consacré constitutionnellement. Le Conseil constitutionnel est chargé de veiller à la constitutionnalité des lois et des règlements, d'une part, et de s'assurer, d'autre part, de leur conformité avec les instruments internationaux, sur saisine soit du président de la République, soit du président du Conseil de la nation ou du président de l'Assemblée populaire nationale. Les dispositions de ces instruments doivent donc s'appliquer en Algérie, à l'exception toutefois des articles au sujet desquelles des réserves ont été formulées, notamment les réserves interprétatives à l'encontre des normes internationales, consacrées aux droits de la femme, en particulier au droit privé de la femme.

Concernant plus particulièrement la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, l'Algérie a formulé des réserves sur les articles 2, 9 (paragraphe 2), 15 (paragraphe 4), 16 et 29 (paragraphe 1)². Les relations au sein de la famille algérienne sont à la base des réserves émises par le Gouvernement, notamment sur l'article 2 relatif à l'obligation des États parties, sur lequel pèse une réserve très générale.

Cet article soutient que « les États parties condamnent la discrimination à l'égard des femmes sous toutes ses formes, conviennent de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes et, à cette fin, s'engagent à inscrire dans leur Constitution nationale ou toute autre disposition appropriée le principe de l'égalité, à assurer par voie de législation ou par d'autres moyens appropriés l'application effective dudit principe ».

4.1. Droits acquis par les femmes algériennes depuis l'indépendance

La législation algérienne prise en application des dispositions de la Constitution consacre le principe d'égalité, et les textes réglementaires nationaux ne restreignent ni ne limitent l'effectivité des droits de la femme algérienne qui, rappelons-le, peut :

- exprimer ses opinions librement par tout moyen ;
- créer un parti politique, une association ;
- tenir des réunions et manifestations ;
- accéder à l'ensemble des charges publiques, notamment être électrice ou éligible aux mandats électoraux ;
- se porter candidate à toutes les élections y compris les élections présidentielles ;

2. Voir également page 35.

- être magistrat et occuper tout poste de responsabilité au sein des juridictions, et ceci dès les premières années de l'indépendance, situation assez unique dans la région du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord, à l'exception de la Tunisie, pour la même époque ;
- accéder à l'éducation à tous les niveaux d'enseignement : primaire, moyen, secondaire et supérieur ;
- bénéficier des cycles de formation professionnelle dans toutes les branches, y compris celles réputées réservées au sexe masculin ;
- jouir de l'ensemble des prestations sociales prévues par la législation en vigueur ;
- accéder aux soins de santé, qu'ils soient préventifs ou curatifs ;
- passer des contrats de toute nature et exercer le commerce en toute liberté ;
- élire domicile et circuler librement à l'intérieur du pays et se rendre à l'étranger ;
- bénéficier du crédit ou de toutes autres formules d'avances similaires prévues par la législation ;
- accéder à l'octroi de prêts bancaires et hypothécaires au même titre que les citoyens de sexe masculin ;
- accéder à l'emploi et bénéficier des garanties d'évolution de carrière et de promotion ;
- bénéficier du même salaire, du repos légal et de la retraite, accordés aux hommes, et ce en plus des avantages spécifiques liés à sa qualité de femme ;
- disposer librement de ses biens personnels.

4.2. Réserves et amendements portant Code de la nationalité

La réserve de l'Algérie portée sur l'article 9, paragraphe 2, de la CEDAW : « Égalité dans les lois sur la nationalité » a été levée dans le nouveau texte qui modifie et complète le Code de la nationalité, et ceci en date du 27 février 2005. En effet, l'article 9 du texte amendé stipule qu'« il est possible d'acquérir la nationalité algérienne par le mariage avec un Algérien ou une Algérienne, par décret [...] ». L'article 9 permet désormais à la citoyenne algérienne de transmettre sa nationalité dans les mêmes conditions que le citoyen, et par conséquent rend cette législation conforme aux dispositions de la Convention internationale.

4.3. Réserves émises par l'Algérie sur l'égalité

Le nouveau texte permet donc à l'Algérie de se conformer aux conditions contenues dans la législation internationale :

« Les États parties accordent aux femmes des droits égaux à ceux des hommes en ce qui concerne l'acquisition, le changement et la conservation

de la nationalité ; ils garantissent en particulier que ni le mariage avec un étranger ni le changement de nationalité du mari pendant le mariage ne change automatiquement la nationalité de la femme, ni ne la rend apatride, ni ne l'oblige à prendre la nationalité de son mari. »

« Les États parties accordent à la femme des droits égaux à ceux de l'homme, en ce qui concerne la nationalité de leurs enfants. »

La nationalité algérienne est définie par la loi telle que disposée dans l'article 30 de la Constitution. Les conditions d'acquisition, de conservation, de perte et de déchéance de la nationalité algérienne sont déterminées par la loi, en l'occurrence l'ordonnance 70-86 du 15 décembre 1970 portant Code de la nationalité, qui n'opère aucune distinction entre l'homme et la femme en ce qui concerne les conditions générales d'acquisition et de perte de la nationalité.

4.4. Réserves émises par les autorités algériennes dans le droit de la famille

Certains paragraphes de l'alinéa 1 de l'article 16 de la CEDAW sur l'égalité de droit dans la famille ont fait l'objet de réserves notamment ceux portant sur :

- les mêmes droits de contracter mariage ;
- les mêmes droits et les mêmes responsabilités au cours du mariage et lors de sa dissolution ;
- les mêmes droits et les mêmes responsabilités en tant que parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants ;
- les mêmes droits et responsabilités en matière de tutelle, de curatelle, de garde et d'adoption des enfants ou d'institutions similaires, lorsque ces concepts existent dans la législation nationale.

C'est à ce niveau que l'on retrouve toute la dichotomie de la situation juridique de la femme en Algérie. Au niveau constitutionnel, en matière de droits civils et politiques, l'égalité des sexes est garantie : le principe énoncé confère à la femme un statut de citoyenne à part entière (article 29 de la Constitution). En matière de statut personnel, régi par le Code de la famille, seule élaboration juridique, soulignons-le, qui s'est référée à la charia, la place et le rôle de la femme algérienne paraissent en effet limités du fait de la difficulté à faire évoluer les mentalités. La révision du Code de la famille sous la double pression des revendications des associations féminines, de la ferme volonté des pouvoirs publics d'insérer les éléments de non-discrimination et d'égalité du genre, de manière certes graduelle mais sans retour, en matière de statut personnel, la nature même des amendements proposés peuvent entraîner sans nul doute la levée des réserves aux dispositions de la CEDAW.

Force est de constater que les réserves émises par notre pays compromettent la réelle application de cet instrument très important pour les femmes, car, si la Constitution garantit l'égalité du genre et prévoit la primauté de la convention

sur la législation nationale, certaines dispositions discriminatoires du Code de la famille ainsi que la persistance des préjugés et des pratiques patriarcales contredisent dans les faits les principes de la Constitution. De même, l'allusion aux spécificités religieuses et culturelles ne peut continuer à justifier le retard enregistré au niveau du statut de la femme par rapport à l'évolution générale de la société. Les pesanteurs sociales entravent la promotion des femmes dans la société algérienne et ne favorisent pas l'élimination de toutes les formes de discrimination à leur égard.

Aussi serait-il souhaitable que les pouvoirs publics pensent à modifier les dispositions inégalitaires encore contenues dans le Code de la famille qui dénie à la femme algérienne ses droits élémentaires, en l'occurrence son libre consentement au mariage, son droit égalitaire au divorce, le partage des responsabilités au sein de la famille et dans l'éducation des enfants, le partage avec le père de son droit de tutelle sur les enfants, son droit à la dignité et au respect mutuel. Le Code de la famille doit être révisé afin que toutes les dispositions s'harmonisent avec le texte de la convention et avec le principe d'égalité inscrit dans la Constitution algérienne.

5. Cadres institutionnels, femmes et problématique de l'égalité

À la suite des recommandations de la Conférence de Beijing en 1995, le Secrétariat d'État auprès du chef du Gouvernement chargé de la solidarité nationale et de la famille a été érigé en ministère délégué auprès de la même autorité en mai 2002, puis auprès du Ministère de la solidarité, et, avant cela, passa brièvement sous la tutelle du Ministère de la santé.

Le fait de ne pas ériger le Ministère de la condition féminine au rang d'institution souveraine en dit long sur l'attitude ambiguë des pouvoirs publics vis-à-vis d'une visibilité franche et entière des femmes dans tous les mécanismes publics.

Ledit ministère « délégué » est doté de prérogatives supposées l'ériger en point focal de tous les efforts entrepris dans le domaine de la promotion de la femme et de la famille, et est chargé :

- d'établir, en concertation avec les départements ministériels et les institutions concernées, des programmes pour la protection et la promotion de la famille ;
- d'identifier et de mettre en œuvre, avec les institutions publiques de l'État et le mouvement associatif national, des actions spécifiques de solidarité pour la prise en charge des problèmes liés à l'enfant, la jeunesse, la femme et les personnes âgées ;
- de développer des actions de proximité en direction des catégories touchées par la marginalisation, en concertation avec les institutions publiques de l'État.

Depuis mai 2002, un Ministère délégué auprès du chef du Gouvernement chargé de la famille et de la condition féminine a pris la relève en matière de politique d'émancipation des femmes et de protection de la famille.

5.1. Participation des femmes au domaine public

Les dernières enquêtes entreprises par l'Office national des statistiques, et couvrant la période 2000-2005, attestent de développements remarquables de la participation féminine aussi bien dans les domaines classiques de la santé et de l'éducation, que dans le secteur judiciaire, ainsi que celui des forces de sécurité.

Aucune disposition législative ou réglementaire n'interdit ou ne restreint la participation des femmes à la vie politique du pays puisque le droit de voter et d'être élue est garanti à la femme par la Constitution et par l'ordonnance n° 97-07 du 6 mars 1997 portant sur la loi organique relative au régime électoral. Les conditions requises pour être électeur sont les mêmes pour l'homme et la femme (article 5 de la loi électorale).

Auparavant, et à l'occasion des premières élections communales pluralistes du pays, la loi organique 17-91 du 14 octobre 1991 avait interdit le vote par procuration, qui avait été dénoncé pendant de longues années par les militantes et militants féministes dans différents secteurs professionnels. Le vote par procuration fut une aberration dans l'histoire politique moderne de l'Algérie, car il devint une pratique systématique de la marginalisation du vote des femmes, eu égard au nombre élevé de citoyennes analphabètes, que l'on priva de leur voix, quand on permit aux membres mâles de leur famille de voter pour elles, bien que l'enjeu ne fût pas de taille à l'époque du parti socialiste unique.

Il semble que, avec l'avènement du système politique pluraliste après les événements d'octobre 1988, l'occasion fut saisie pour mettre fin au vote par procuration, qui pouvait notamment être utilisé de façon incontrôlée par les différents partis, et notamment les partis d'obédience islamiste.

En fait, depuis que le système politique est entré en phase pluraliste, les femmes s'impliquent de plus en plus dans la vie politique du pays à travers leur participation dans les partis politiques et les institutions publiques. Ainsi, durant les élections législatives et locales de juin et octobre 1997, 7 368 605 femmes sur 15 817 306 électeurs ont exercé leur droit de vote, soit un pourcentage de 46,59 %.

En 2002, le nombre de femmes élues aux assemblées locales (147), wilayaes (113) et à l'Assemblée populaire nationale (27) ainsi qu'au Sénat (04) augmenta de façon significative, en comparaison avec leur participation en 1997, lors des élections législatives auxquelles avaient participé 322 candidats (13 femmes de différents partis politiques avaient été élues au Parlement). Soulignons que le

Parti des travailleurs (PT) est présidé par une femme, qui se présenta aux élections présidentielles d'avril 2004 et réussit à attirer 1 million de voix.

Lors des derniers exercices électoraux d'avril 2002 : 147 femmes ont été élues aux assemblées populaires communales sur 3 679 candidates ; 113 aux assemblées wilayales sur 2 684 candidates, à comparer avec les 62 femmes élues aux assemblées populaires de wilayas sur 905 candidats en 1997 ; 27 femmes sont devenues membres du Parlement algérien, l'Assemblée populaire nationale, à l'issue des élections législatives d'avril 2002, sur un total de 694 candidates, alors qu'elles étaient 11 en 1997 sur 322 candidates.

Quatre femmes sont membres du Sénat, ou deuxième chambre.

Ainsi, depuis 2002, un total de 291 femmes participe pour ainsi dire à la gestion des affaires de la cité, alors qu'elles constituaient un total de 137 femmes en 1997. Même si cela représente une avancée par rapport aux élections précédentes, le taux de participation des femmes demeure en général très faible (moins de 10 %).

Durant la décennie 1980-1990, 50 femmes ont été élues aux assemblées populaires de wilayas et 60 ont remporté des sièges au niveau des assemblées populaires communales. Elles étaient 12 à faire partie du Conseil national de transition de 1994 à 1997, parmi lesquelles une présidente de commission et deux rapporteurs.

Au titre des fonctions supérieures de l'État, les statistiques de 1995 à 2002 révèlent une certaine constance dans les effectifs et la participation globale des femmes aux différentes institutions de la fonction publique. Ainsi, sur un effectif global de 4 000 femmes cadres, 108 occupaient des fonctions supérieures : 1 chargée de mission auprès du chef du Gouvernement, 22 conseillères auprès de différents ministères, 13 directrices de l'administration centrale des ministères, 65 sous-directrices, 1 secrétaire générale et 2 directrices exécutives de département.

Depuis 1982, 20 femmes ont occupé des postes gouvernementaux en qualité de ministre, ministre déléguée, ou secrétaire d'État.

Des mesures importantes ont été prises en vue de permettre aux femmes cadres d'accéder à des postes de responsabilité, en l'occurrence les nominations récentes de femmes aux postes de l'exécutif : *wali* (préfet), chef de *daïra* (sous-préfet), chefs de juridiction.

Pour la première fois, des femmes ont été nommées à la tête de quatre facultés : il s'agit de la faculté des sciences de la nature, de celle du génie civil et mécanique, de l'université des sciences et de la technologie, de celle des lettres.

Deux femmes ont été nommées à des instances économiques, l'une comme vice-gouverneur auprès de la Banque nationale d'Algérie et la deuxième comme membre *intuitu personae* au niveau du Conseil national de la monnaie et du crédit.

Au Haut Conseil islamique, deux femmes ont également été désignées aux postes de directeur d'études et des relations extérieures, et de la documentation et de l'information.

Ces nominations s'inscrivent très certainement dans la dynamique de promotion de la femme, qui se concrétise lentement mais sûrement au niveau des différents secteurs étatiques et qui doit être poursuivie avec constance afin que les femmes conquièrent la place qui leur revient de droit dans la société, où l'émergence d'un État de droit ne peut se concevoir sans la participation, aux niveaux les plus élevés, de tous les citoyens et citoyennes, sans discrimination aucune.

Toutefois, en dépit du fait qu'il n'est plus à démontrer que les femmes sont à la hauteur des responsabilités qui leur sont confiées à différents niveaux, qu'elles constituent la moitié de la société à qui on s'adresse, que la femme est donc une interlocutrice majeure, citoyenne à part entière durant les événements électoraux, des mentalités rétrogrades s'acharnent à les considérer comme mineures une fois l'échéance passée. La très faible représentation de la femme au niveau des centres de décision est enregistrée de façon incompréhensible, et ce, en dépit de l'existence de compétences féminines hautement qualifiées et d'un très grand nombre d'intellectuelles, et malgré les recommandations contenues dans les résolutions de Beijing et celles formulées par le comité CEDAW des Nations Unies ou par les différents comités onusiens pour la protection et la promotion de la femme, ainsi que par l'ensemble des accords internationaux qui ont été ratifiés par l'Algérie.

Une présence imposante des femmes algériennes dans le domaine public

Les femmes sont présentes dans plusieurs secteurs de la gestion des affaires publiques :

- dans le secteur de la santé, elles représentent plus de 40 % du total des effectifs, soit 69 631 sur 180 140 ;
- dans le secteur de l'éducation nationale, elles constituent plus de 38 % du nombre total des employés, soit 172 102 sur 459 378 ;
- dans le secteur de la justice, la représentation féminine dans l'effectif des magistrats en exercice au niveau de l'ensemble des juridictions est de 846 sur un total de 2 751, soit 34 % environ. Le Conseil d'État a été présidé pour la première fois par une femme (2001-2004).

La féminisation du système judiciaire semble se faire graduellement : présidentes de cours (3), présidentes de tribunal (33), procureur de la République (1), juges d'instruction (83) sur un total de 303, présidente de section (9), dont 5 au Conseil d'État et 4 à la Cour suprême. Enfin, sur un total de 3 107 magistrats, 1 097

sont des femmes, ce qui représente un tiers du corps judiciaire, soit 35,3 % (janvier 2007).

Au niveau de la chancellerie, sur un total de 105 cadres supérieurs, 29 sont des femmes. Sur un total de 13 737 fonctionnaires, tous corps confondus, 6 024 sont des femmes et, sur 10 210 personnels du greffe, 4 917 sont des femmes, soit un taux de féminisation de 48,16 %.

Dans le secteur des finances, l'élément féminin représente 18 % du personnel. Selon une étude réalisée par le Ministère des finances, le taux de participation de la femme à la prise de décision au niveau de ce ministère, qui emploie 9 130 femmes sur un effectif totalisant 50 471 employés, serait de 49,13 %.

Dans les fonctions diplomatiques, des femmes exercent des postes de responsabilité dans l'administration centrale et dans les services extérieurs. Pour la première fois en Algérie, plusieurs femmes ont été désignées en qualité de chefs de postes diplomatiques et consulaires à ce titre, quatre femmes ambassadeurs représentent actuellement l'Algérie à l'étranger. En 1998, la répartition des femmes parmi les fonctionnaires du Ministère des affaires étrangères se présentait comme suit :

- administration centrale : 29 femmes, soit un taux de 7,92 % ;
- services extérieurs : 44 femmes, soit un taux de 8,89 %.

L'effectif global des femmes dans la fonction publique est de 359 952, soit 26 % du total des effectifs. Sur le plan des niveaux de qualification, les femmes se répartissent comme suit : encadrement, 71 464 sur 245 625, soit 20 % ; maîtrise, 167 915 sur un total de 493 138, soit 34 % ; exécution, 120 573 sur 607 941, soit 19 %.

Il y a lieu de relever la concentration des femmes fonctionnaires dans les grands centres urbains, notamment dans la capitale, qui regroupe à elle seule environ 60 000 femmes fonctionnaires toutes catégories confondues, soit 15 % du total. Elles sont 164 femmes à occuper des fonctions supérieures de l'État, ce qui ne représente que 4 % (en hausse par rapport au taux de 3 % enregistré les années précédentes).

Malgré les efforts fournis par l'État pour promouvoir les femmes à des postes de décision, il n'en demeure pas moins que des pratiques discriminatoires subsistent, entravant la participation des femmes au niveau des pôles de décision.

La législation et l'accès à l'éducation

L'accès à l'éducation est un droit consacré par l'article 53 de la Constitution. Le droit à l'enseignement est garanti et gratuit dans les conditions fixées par la loi. L'enseignement fondamental est obligatoire, et l'État organise le système

d'enseignement et veille à l'égal accès à l'enseignement et à la formation professionnelle. L'ordonnance n° 75/35 du 15 avril 1975 porte sur l'organisation de l'éducation et de la formation ; il y est fait mention, aux termes des articles 4 et 5, de l'accès égal à l'éducation, de l'obligation de l'éducation pour les enfants âgés de six à seize ans, de l'égalité des conditions d'accès à l'éducation et de la gratuité de l'éducation.

À titre indicatif, le taux de scolarisation des filles âgées de six ans est passé de 35,6 % en 1967-1968 à 90,35 % en 1997-1998. Il est passé pour le fondamental (primaire et moyen) de 36,58 % en 1967-1968 à 46,5 % en 1997-1998, et pour le secondaire de 25,65 % en 1967-1968 à 53,73 % en 1997-1998.

La législation et le droit à l'emploi et au travail

S'agissant des droits à l'emploi et au travail, la loi consacre l'égal accès à l'emploi sans distinction de sexe. À titre indicatif, les recrutements opérés au titre des années 1996 et 1997 démontrent une nette prédominance de l'élément féminin au niveau de la fonction publique, avec un taux de 65 % en 1996 et de 58 % en 1997. Il y a lieu de rappeler qu'aucune autorisation maritale ou parentale n'est exigée des femmes majeures pour accéder à l'emploi : les mêmes documents pour la constitution du dossier administratif sont exigés aussi bien des femmes que des hommes.

Tous les employeurs sont tenus d'élaborer une convention collective et un règlement intérieur qui sont soumis à l'appréciation de l'inspection du travail pour un contrôle de conformité avec les dispositions de la loi. La convention collective est négociée par les représentants des travailleurs et de l'organisme employeur. Cette législation, de type conventionnel, est fondée sur le respect des dispositions constitutionnelles et des normes internationales. Elle rappelle notamment les droits fondamentaux dont jouissent les travailleurs tels que l'exercice du droit à la négociation collective, la sécurité sociale, la retraite, l'hygiène, la sécurité, la médecine du travail, le droit au repos et le recours à la grève.

Ce texte législatif consacre la protection du droit d'occuper un poste, sans discrimination, sur la base des aptitudes et du mérite. De même, il énonce que « toute disposition prévue au titre d'une convention, d'un accord collectif ou d'un contrat de nature à asseoir une discrimination entre travailleurs fondée sur l'âge, le sexe, la situation sociale ou matrimoniale, les liens familiaux, les convictions politiques et l'affiliation ou non à un syndicat est nulle et de nul effet ». Ces discriminations sont sanctionnées par des pénalités allant de l'amende à une peine de prison en cas de récidive.

L'égalité dans la rémunération est consacrée par la loi et est effectivement appliquée dans le secteur aussi bien public que privé. Son application est soumise

au contrôle de l'inspection du travail. L'article 25 de la législation du travail stipule que toute limitation des droits ou avantages fondés sur le sexe est interdite.

Toutefois, certaines mesures particulières aux femmes sont édictées dans le cadre de la législation algérienne en matière de travail, en l'occurrence la loi n° 82-06 du 27 février 1992 relative aux relations individuelles de travail, article 15 : « Les femmes bénéficient de droits spécifiques relatifs aux conditions générales de travail et à la prévention des risques professionnels. » Cette même loi contient des dispositions favorables à la femme pouvant être assimilées à une forme de discrimination positive ; en effet, l'article 15 proscrit le travail des femmes dans des tâches dangereuses, insalubres ou nuisibles dans le but de la préserver des dangers et des nuisances liées à certaines activités professionnelles.

Par ailleurs, la législation du travail a intégré des mesures spécifiques de protection de la femme en lien, notamment, avec la maternité et son rôle au sein de la cellule familiale qui concernent tout particulièrement :

- l'interdiction du travail de nuit ;
- l'interdiction de l'emploi aux travaux dangereux, insalubres ou nuisibles à leur santé ;
- la suspension de la relation de travail en période pré et postnatale ;
- l'interdiction du licenciement en période pré et postnatale ;
- le bénéfice des heures d'allaitement : deux heures par jour les dix premiers mois et une par jour les six mois suivants ;
- le bénéfice de l'intégralité du salaire pendant le congé de maternité. Les périodes d'absence pour maternité sont considérées comme périodes de travail conformément à la loi 83-12, article 6. Ainsi, les travailleuses en période de grossesse bénéficient du remboursement à 100 % des frais médicaux et pharmaceutiques liés à leur état, de la protection contre certains risques professionnels, d'un congé payé à 100 % d'une durée de quatorze semaines.

En outre, en ce qui concerne les empêchements familiaux d'exercice d'activité, aucune disposition légale n'empêche les femmes mariées de travailler. En vertu de l'article 17 de la loi 90-11 du 21 février 1990 relative aux relations de travail, toute discrimination liée à la situation matrimoniale de la femme est interdite. Des facilités lui sont accordées, telles que la possibilité de prendre une mise en disponibilité pour élever un enfant de moins de cinq ans, ou pour s'occuper d'un enfant handicapé, ou pour suivre son conjoint en cas de changement de lieu de travail. La femme travailleuse jouit du statut d'assuré social qui est conféré en sa qualité de cotisante. La situation matrimoniale n'influe aucunement sur ses droits à la sécurité sociale.

Par ailleurs, l'article 6 de la loi 83-12 relative à la retraite permet aux femmes travailleuses de se prévaloir d'une dérogation de cinq ans, lui permettant ainsi de prendre sa retraite à l'âge de cinquante-cinq ans alors que les dispositions communes fixent l'âge de retraite à soixante ans, excepté la femme magistrate qui n'est pas concernée par cette disposition. Ce départ anticipé ne lui fait pas perdre le bénéfice de la pension dont le taux est fixé à 80 %.

Cependant, il faut souligner que toutes les mesures citées ci-dessus profitent aux femmes travailleuses dans le secteur formel. Or, le salariat féminin est relativement faible en Algérie (18,86 % en 2007), les femmes étant particulièrement actives dans le secteur informel, effectuant du travail à domicile, encore largement méconnu. En effet, compte tenu de la particularité des règles qui animent ce secteur dit informel sur le plan de l'organisation et du fonctionnement, la femme y est très présente. C'est pourquoi les pouvoirs publics ont promulgué en 1998 deux textes réglementaires portant sur le travail à domicile et le travail à temps partiel qui intéressent en premier lieu la femme en tant qu'agent économique. L'avantage introduit par ces textes se rapporte à la couverture sociale, qui permet à la femme qui travaille à domicile de cotiser à la sécurité sociale et de bénéficier du système de retraite.

Enfin, il convient de souligner l'importance des conventions internationales du travail notamment en ce qui concerne leur application en Algérie. Rappelons que l'Algérie a ratifié les conventions relatives aux droits du travail. La vingt-troisième session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies, qui s'est tenue en juin 2000, avait pour thème « les femmes en l'an 2000 : égalité entre les sexes, développement et paix pour XXI^e siècle ». Cet événement a été l'occasion d'évaluer les progrès réalisés et les obstacles rencontrés dans l'application du Programme d'action adopté lors de la quatrième Conférence mondiale sur les femmes, à Beijing en 1995. Le document final qui a été adopté préconise que des mesures soient prises afin que les femmes recueillent les bénéfices de la mondialisation plutôt que de subir ses effets négatifs. Dans ses conclusions, ce document appelle notamment à respecter, promouvoir et appliquer les principes énoncés dans la déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail ; il rappelle ainsi les États membres des Nations Unies, dont l'Algérie, à « envisager sérieusement la ratification et l'application pleine et entière des conventions de l'Organisation internationale du travail susceptible de contribuer le mieux à garantir les droits des femmes au travail ».

5.2. Droits civils de la femme

En droit civil, il n'existe aucune disposition législative consacrant une quelconque discrimination entre la femme et l'homme. À l'instar de ce dernier, la femme a la pleine capacité juridique. Elle exerce librement cette capacité conformément

à l'article 40 du Code civil qui stipule que « toute personne majeure jouissant de ses facultés mentales et n'ayant pas été interdite est pleinement capable pour l'exercice de ses droits civils ».

Après son mariage, la femme continue à jouir de tous les droits ci-dessus énumérés, sans limitation aucune, du fait que le seul régime matrimonial reconnu par la législation algérienne est celui de la séparation des biens des deux époux. La femme mariée ou célibataire exerce ses droits en matière de propriété, d'administration et de disposition de ses biens personnels (Code de la famille). Elle a le droit de passer des contrats et de faire des actes de commerce. Les biens dont elle est propriétaire au moment de son mariage, de même que les acquisitions, donations ou héritages reçus avant ou pendant le mariage demeurent sa propriété personnelle. Par ailleurs, elle administre seule le produit de son travail et en dispose librement, la loi faisant obligation à l'époux d'entretenir son épouse même si elle possède des revenus (article 37 du Code de la famille).

Concernant les questions relatives au statut personnel, elles sont codifiées dans le Code de la famille. Compte tenu du fait que l'islam est la religion d'État, le Code de la famille est basé en grande partie sur les dispositions de la charia comme dans la quasi-totalité des pays musulmans. Les dispositions contenues dans le Code de la famille sont jugées discriminatoires à l'égard de la femme par rapport à ses droits élémentaires, notamment son libre consentement au mariage, son droit égalitaire au divorce, le partage des responsabilités au sein de la famille et dans l'éducation des enfants, son droit à la dignité et au respect mutuel et la question relative à la polygamie.

De fait, il est observé dans la pratique de la vie quotidienne que la femme algérienne bénéficie de droits et libertés qui vont au-delà de ce que le Code de la famille a prescrit. Bien plus, la dynamique actuelle d'émancipation et d'évolution générale de la société vers plus de liberté et de progrès se poursuit et s'amplifie, de sorte que certaines dispositions du Code de la famille tomberont progressivement en désuétude par elles-mêmes et deviennent peu à peu ineffectives. Malgré les résistances socioculturelles et psychologiques envers les textes juridiques « modernes », l'exercice sur le terrain de droits de plus en plus nombreux a tendance à neutraliser les lois discriminatoires.

Toutefois, l'évolution positive sur le terrain ne nous dispense pas de l'obligation d'œuvrer à la révision des textes qui sont considérés discriminatoires à l'égard des femmes, en particulier le Code de la famille, qui a suscité, et continue de susciter, de larges débats au sein de la société, toutes tendances et sensibilités confondues. Il paraît évident que le processus de révision du Code de la famille, pour le mettre en conformité avec la CEDAW ratifiée par l'Algérie, est appelé à se poursuivre en fonction de l'évolution de la société.

Le processus de réforme de la justice

Le 20 octobre 1999, le président de la République a procédé à l'installation d'une Commission nationale de la réforme de la justice (CNRJ) qu'il a chargée notamment :

- « d'analyser et d'évaluer sous ses différents aspects le fonctionnement du service public de la justice ;
- d'identifier les faisceaux d'interaction possibles avec l'environnement institutionnel et social, d'en effectuer l'audit et de proposer en conséquence toutes mesures d'adaptation nécessaires ;
- de proposer toutes recommandations utiles pour rendre la justice plus accessible aux citoyens, les instruments juridiques et les moyens d'action plus performants, les conditions et les modalités de fonctionnement des juridictions et des établissements pénitentiaires moins contraignants ».

Le document remis au président de la République en juin 2000 propose, en substance, une véritable rénovation de la justice pour l'adapter aux exigences contemporaines. La CNRJ a recommandé la révision des textes de loi ainsi que l'harmonisation de la législation.

À ces fins, deux comités ont été mis en place par le Ministre de la justice en septembre 2000 pour engager la révision des Codes civil, de procédure civile, pénal et de procédure pénale. Ce processus représente une opportunité dans l'engagement du pays à rendre conforme la législation algérienne aux engagements pris et à concourir à une application effective des différentes mesures dont la finalité vise à l'égalité des chances pour tous, dans le développement.

6. Genre et législation

La question juridique est au cœur du débat sur le statut de la femme en Algérie. L'affirmation des principes de liberté et d'égalité sont inscrits dans la Constitution du pays et l'Algérie a ratifié de nombreux instruments juridiques internationaux, dont la CEDAW et la Déclaration de la plate-forme de Beijing. Cependant, les femmes font face à certaines limites résultant d'insuffisances de dispositions et de difficultés de mise en œuvre. L'équipe qui s'est penchée sur les aspects législatifs lors du Séminaire national sur l'identification d'éléments pour la stratégie en février 2002 a souligné que « les insuffisances législatives sont liées, en particulier, à des insuffisances des textes pénaux. En effet, certains actes dont les femmes sont les principales victimes ne comportent pas de qualification pénale et restent impunis en vertu du principe de la légalité des délits et des peines. C'est le cas, par exemple, du harcèlement moral et sexuel ou des agressions sexuelles. D'autres faits tels que les violences domestiques, conjugales sont rarement poursuivis en raison des conditions de mise en mouvement de l'action publique dont la cause

principale est l'hésitation des femmes à porter plainte contre leurs époux violents, et sont par conséquent passés sous silence, car relevant de l'inavoué et du tabou » (commentaire dans un procès-verbal lors d'une réunion sur la Stratégie nationale pour l'intégration des femmes dans le processus global de développement organisée en février 2002).

Par ailleurs, le mouvement des femmes demande une révision du Code du statut personnel qui régit les relations familiales et est considéré discriminatoire et en défaveur des femmes : « L'égalité en matière de mariage, de divorce, de tutelle et de responsabilité demeure la revendication principale des femmes assignées par la législation familiale actuelle au statut de mineure » (Séminaire sur la Stratégie nationale pour l'intégration des femmes).

Le projet de plan national d'action en faveur de la promotion de la femme comprend un domaine d'action sur les droits juridiques qui propose des actions pour répondre aux objectifs suivants :

- promouvoir le respect des droits fondamentaux de la femme par l'amélioration du statut de la femme dans les rapports familiaux ;
- renforcer la protection juridique de la femme par la mise à niveau et l'harmonisation de tous les textes juridiques et réglementaires ;
- aider les femmes à acquérir une culture juridique par la création d'un comité ou observatoire chargé du suivi de l'application de l'égalité des droits entre les hommes et les femmes dans toutes les institutions ; et la création d'un comité d'*ijtihad* chargé de réviser les concepts actuels des droits de la femme dans la charia ;
- lancer des campagnes de sensibilisation sur les droits de la femme ;
- appuyer les actions en matière d'intégration de la femme dans le processus de prise de décision dans les postes de décision dans un sens d'égalité et d'équilibre à tous les niveaux.

L'analyse de l'état des lieux mené dans le cadre de l'étude a fait apparaître les problèmes et besoins suivants.

6.1. Méconnaissance systématique des droits des femmes

L'absence de mécanismes de large diffusion et de vulgarisation des instruments juridiques nationaux et internationaux favorables à la femme entraîne la méconnaissance par celles-ci de leurs droits. Les institutions gouvernementales ne disposent d'aucune stratégie de communication pour rendre accessible l'information sur leurs droits et les recours possibles. L'obstacle le plus important demeure les résistances de certains hommes et de certaines femmes face aux contenus des lois et une méconnaissance des réalités des femmes. Enfin, l'analphabétisme des femmes, relativement important dans certains milieux, rend

difficile l'accès des femmes aux informations sur le sujet, qui sont généralement écrites. Par ailleurs, ces textes sont souvent rédigés dans un langage technique difficile à comprendre pour les « simples citoyennes ».

L'accès difficile à des services juridiques par manque de ressources financières ou manque d'information sur les procédures et recours est évident. L'analphabétisme des femmes constitue toujours un obstacle important qui rend difficile le suivi des procédures et des formalités (respecter les échéanciers, suivre le parcours d'une plainte, lire les procès-verbaux, remplir les formulaires, etc.).

Le faible accès des femmes à l'indépendance économique et/ou le contrôle de revenus représente également une contrainte importante. Il est plus difficile pour les femmes de choisir une avocate, faute de pouvoir payer les honoraires requis, d'assumer les frais de déplacement, etc. Par ailleurs, la plus grande vulnérabilité des femmes à la pauvreté, notamment par manque d'autonomie financière, rend leur situation d'autant plus précaire en cas de séparation temporaire ou définitive du conjoint.

Enfin, l'entourage est très souvent réticent à ce qu'une femme fasse appel à la justice pour régler des litiges familiaux, considérés comme des problèmes privés, et préfère faire appel à des mécanismes traditionnels de régulation de conflits qui ne s'appuient pas sur les législations « officielles » pour trancher en faveur ou en défaveur de l'un ou l'autre des protagonistes.

Pour rendre plus accessibles les services juridiques aux femmes, il est également recommandé de développer des mécanismes pour diffuser l'information sur les mécanismes existants et les recours possibles.

Développer des mécanismes de soutien aux femmes en situation de crise

Ces mécanismes pourraient être de plusieurs ordres :

- développer un réseau de services de proximité en s'appuyant sur les services de santé et les ONG ;
- renforcer la gratuité de certains services juridiques afin de les rendre accessibles aux femmes sans revenus ;
- renforcer les capacités des mécanismes juridiques à répondre aux problèmes spécifiques rencontrés par les femmes ;
- former les corps policiers sur l'accueil des femmes victimes de violences ;
- assurer la présence de femmes dans les postes de dépôt des plaintes dans toutes les régions.

6.2. Non-conformité de certaines législations, notamment le Code de la famille, avec les instruments internationaux ratifiés par l'Algérie

Malgré l'affirmation du principe d'égalité dans la Constitution algérienne, la législation concernant la gestion des relations familiales demeure discriminatoire à l'égard des femmes. Une méconnaissance des contenus des instruments internationaux peut être à l'origine, de la part de certaines institutions et du grand public, de cette faiblesse. La non-application des engagements internationaux repose essentiellement sur les nombreuses réserves formulées par l'Algérie et qui vont à l'encontre des objectifs des instruments signés et ratifiés, en particulier la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Pourtant, une fois ces instruments ratifiés, les États s'engagent à adapter les lois nationales aux législations internationales.

Quelques exemples fournis plus haut dans cette étude, et introduits dans la nouvelle mouture du Code de la famille de février 2005, peuvent être considérés comme un premier pas vers une égalité des droits et devoirs, même si, pour le moment, les deux pratiques que sont le maintien du tuteur (articles 9 et 11) et la polygamie conditionnelle (article 8) sont des pratiques hautement patriarcales. On peut penser qu'il existe des craintes de susciter un débat au sein de la société et en particulier l'appropriation du discours par des mouvements conservateurs.

Enfin, soulignons-le manque d'information sur l'impact des législations algériennes sur les femmes et les hommes. Rendre visible cet impact pourrait permettre de sensibiliser les décideurs et le grand public en vue d'améliorer la législation et d'assurer l'application des lois. Pour rendre conforme la législation avec les instruments internationaux ratifiés par l'Algérie, les besoins sont les suivants :

- une relecture du Code de la famille favorisant la promotion des droits de la femme en conformité avec les engagements internationaux ;
- l'engagement d'un processus de réflexion « participatif » sur la révision du Code de la famille ;
- la sensibilisation du gouvernement aux répercussions et aux coûts sociaux des inégalités inscrites dans le code ;
- la vulgarisation du contenu des instruments internationaux ratifiés par l'Algérie ;
- la production de documents de vulgarisation et l'organisation d'une campagne d'information ;
- l'information du grand public sur les instruments internationaux et les répercussions possibles de leur application.

6.3. Non-application de certaines législations ou réglementations

Certaines réglementations ne sont pas appliquées dans leur intégralité pour différentes raisons : méconnaissance de l'existence d'une réglementation, manque de ressources humaines et matérielles pour rendre effective leur application, absence de recours ou de sanctions en cas de non-application.

Prenons l'exemple de l'obligation de scolariser tous les enfants. Malgré l'existence du règlement, il est difficile d'obliger les parents à envoyer leurs enfants à l'école lorsqu'ils n'ont pas les moyens financiers de le faire ou que l'école est à plusieurs dizaines de kilomètres et que les autorités locales n'ont pas les moyens d'offrir les infrastructures scolaires adéquates.

Pour assurer l'application de toutes les législations et réglementations, les besoins sont les suivants :

- assurer l'applicabilité des réglementations ;
- examiner les législations et réglementations pour évaluer leur applicabilité ;
- réviser les législations pour y intégrer l'obligation des institutions de fournir les services ;
- fournir les ressources nécessaires pour assurer les services.

Le manque d'informations sur certaines questions qui touchent particulièrement les femmes, telles les différentes formes de violence

La non-application de certaines réglementations ou l'inexistence de lois dans certains domaines qui touchent plus particulièrement les femmes viennent souvent d'une méconnaissance des réalités vécues par les femmes, comme le harcèlement sexuel en milieu de travail ou la violence conjugale. Certaines conditions socio-économiques ne permettent pas aux femmes de faire entendre leur voix, de faire respecter leurs droits ou de recourir à des services particuliers. Cette non-reconnaissance a des répercussions négatives et parfois même discriminatoires pour les femmes. Certains considèrent que la loi est neutre et est appliquée de façon indiscriminée pour tous. Parfois, on assiste à un double standard dans le jugement des comportements dits « normaux » pour les uns et inacceptables pour d'autres ; face à la violence conjugale, les préjugés sont persistants et d'aucuns considèrent qu'il s'agit « d'affaires privées ».

Pour améliorer les connaissances sur les questions concernant particulièrement les femmes les besoins sont les suivants :

- améliorer les connaissances par rapport aux impacts des législations sur les hommes et les femmes ;
- réaliser des études qui intègrent l'analyse de genre sur les impacts de la législation sur les hommes et les femmes, et qui incluent notamment les procédures et formalités de dépôt et de traitement des plaintes ;

- évaluer l'impact du Code de la famille sur les femmes et les hommes ainsi que sur les rapports au sein de la famille ;
- améliorer les connaissances par rapport à certaines problématiques vécues spécifiquement par les femmes ;
- réaliser des études sur certaines thématiques qui touchent particulièrement les femmes, par exemple : violences, harcèlement sexuel, divorce, garde des enfants, mariage, etc. ;
- diffuser les résultats de ces études.

L'analyse de l'état des droits de la femme révèle sans nul doute un foisonnement d'instruments juridiques résultant de la législation internationale et nationale comme nous l'avons souligné dans l'étude. L'ONU, depuis sa création en 1945, s'est constamment attachée à faire évoluer la situation des femmes. Son action s'est traduite notamment par l'adoption d'instruments juridiques généraux, puis spécifiques, relatifs à la promotion de la condition féminine, que notre pays a ratifiés à l'instar des instruments juridiques régionaux, en l'occurrence la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 26 juin 1981. La législation nationale comprend des dispositions constitutionnelles affirmant les principes de liberté et d'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction aucune.

Bien que favorable, la législation nationale présente des limites résultant parfois des insuffisances de dispositions mais surtout des difficultés de mise en œuvre. Les insuffisances législatives sont liées, en particulier, à des insuffisances des textes pénaux. En effet, certains actes dont les femmes sont les principales victimes, ne comportent pas de qualification pénale et restent impunis en vertu du principe de la légalité des délits et des peines. C'est le cas, par exemple, du harcèlement moral et sexuel ou des agressions sexuelles. D'autres faits, tels que les violences domestiques ou conjugales, sont rarement poursuivis en raison des conditions de mise en mouvement de l'action publique, dont la cause principale est l'hésitation des femmes à porter plainte contre leurs époux violents, et sont, par conséquent, passés sous silence, car relevant de l'inavoué et du tabou.

L'application des textes d'une manière générale et de ceux relatifs au statut de la femme en particulier se heurte à un certain nombre de contraintes qui limitent parfois la portée de leur effectivité. Quelles sont ces contraintes et quelles en sont les conséquences ?

La méconnaissance par les femmes de leurs droits

L'information juridique n'est pas à la portée de toutes les femmes et le fort taux d'analphabétisme ne fait qu'exacerber cette situation. Il est vrai également que le recours à la justice est mal perçu par les femmes et leur environnement familial.

De plus, la justice pour beaucoup de femmes est géographiquement éloignée, elle est de surcroît chère : l'acte d'huissier ou les honoraires de l'avocat ne sont pas à la portée de tous et l'assistance judiciaire n'est pas systématique, car son octroi obéit à des critères légaux bien définis.

Dans le domaine politique, malgré une évolution favorable depuis l'indépendance, si l'on se réfère aux textes existant entre 1962 et 1984 et les mesures encourageantes qui ont été prises et qui ont permis à la femme d'accéder à des postes de haute responsabilité, les femmes restent tout de même marginalisées sur la scène politique bien qu'étant électrices et éligibles.

Dans le domaine familial, l'impact du Code de la famille sur la condition des femmes et les rapports de genre, l'égalité en matière de mariage, de divorce, de tutelle et de responsabilité demeurent les revendications principales des femmes assignées par la législation familiale actuelle au statut de mineure. En effet, comment peut-on continuer à laisser subsister une situation où deux aspects juridiques régissent la vie de la femme algérienne, qui a le droit de se porter candidate aux élections présidentielles, en vertu des termes de l'article 73 de la Constitution, et d'être la tutrice matrimoniale de la personne qui n'en a pas, en sa qualité de juge (article 11/2 du Code de la famille), mais qui a besoin d'un tuteur matrimonial pour se marier. Ainsi donc, le droit de prétendre à la gouvernance de son pays en se présentant aux élections présidentielles, consacré constitutionnellement, est reconnu à la femme algérienne. Celui de gérer sa vie personnelle familiale et d'exercer l'autorité parentale lui est par contre tout simplement dénié.

Les principales lacunes du système judiciaire algérien

Le Code de la famille assigne un statut « différent » et discriminatoire à la femme.

L'absence de mécanismes de large diffusion et de vulgarisation des instruments juridiques favorables à la femme entraîne la méconnaissance par celle-ci de ses droits.

La non-application des engagements internationaux est motivée essentiellement par les nombreuses réserves formulées, qui vont à l'encontre des objectifs des instruments signés et ratifiés, en particulier la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW). Ces textes, soulignons-le, ont une force supérieure à celle des lois nationales qui doivent s'adapter aux normes internationales une fois que les pays les ont dûment ratifiés.

7. Rôles et statut des femmes dans l'ordre judiciaire

En dépit des différentes démarches et prises de contact effectuées auprès des différentes institutions en relation avec l'ordre judiciaire, à savoir le Ministère de la justice et l'ordre des avocats en Algérie, les seules données chiffrées qu'il nous a été permis d'exploiter sont celles publiées sur des sites Internet de certaines associations et organismes.

Concernant les femmes magistrates, les statistiques en notre possession sont celles présentées par l'Algérie à l'occasion du rapport remis au comité CEDAW le 5 février 2005 (référence CEDAW/C/DZ/2), dans le cadre de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Ce rapport nous livre les données suivantes : la proportion des femmes dans le corps de la magistrature est de 667 femmes magistrates sur un total de 2 510 magistrats, soit 26,47 % des effectifs. Il apparaît, en outre, que le Conseil d'État, juridiction d'appel de l'ordre administratif, compte 16 femmes magistrates sur un total de 34 magistrats qui le composent. Dans l'ordre judiciaire algérien, les femmes ne sont pas affectées, lors de leur nomination en tant que magistrat, à des juridictions spécifiques. L'ensemble des magistrats, hommes et femmes, siègent aux différentes juridictions, qu'elles soient civiles, pénales ou administratives, du fait d'un système de roulement qui fait que les magistrats doivent, en sus du changement territorial de juridiction, siéger au sein d'une même juridiction dans différentes sections. Quant aux femmes juristes exerçant dans la profession libérale, les dernières adhésions aux différents barreaux en Algérie ont montré qu'un tiers des avocats inscrits sont des femmes. Toutefois, ces données demeurent hypothétiques, ayant été recueillies auprès de membres de l'ordre des avocats d'Alger. Quant aux associations et autres organisations de femmes juristes, aucune n'apparaît dans la liste officielle des associations agréées par le Ministère de l'intérieur.

Voyons à présent quelques impressions des femmes juristes algériennes vis-à-vis du décalage entre le positivisme des législations publiques et le conservatisme du droit privé de la famille.

Après avoir interviewé une dizaine de femmes actives en moyenne depuis une quinzaine d'années, avec une panoplie couvrant des vétérans du domaine, notamment des juges en poste depuis vingt-cinq ans, et de jeunes avocates ayant rejoint le barreau ou des bureaux de consultations légales depuis cinq années, force est de dire que la grande majorité d'entre elles souhaiterait une concordance des dispositions du Code de la famille avec les injonctions égalitaristes et émancipatrices de la Constitution, et que soit intégré le statut personnel dans le droit positif. Il faut noter que deux interviewées seulement ont défendu âprement l'idée de préserver toute codification concernant le statut personnel sous l'inspiration de la charia, tel qu'il est conçu actuellement.

Le statut familial en Algérie

Il s'agit ici de rappeler le cadre général dans lequel évoluent les femmes.

Avant la promulgation du Code de la famille en 1984, il n'existait en Algérie aucune législation régissant le droit de la famille, à part les dispositions du Code civil portant principes généraux du droit. Les juridictions du statut familial ont, quant à elles, toujours existé dans le système judiciaire algérien. En dépit du fait qu'aucun texte législatif ne régissait le droit de la famille ou les questions qui y sont connexes ou relatives, il existait les sections chargées du statut personnel.

En matière du droit de la famille, les juridictions appliquaient les principes généraux du droit issus du Code civil, ceux-ci étant les principes de droit régissant la conclusion et la dissolution des contrats, ce sont les principes des « obligations ». Étaient ainsi appliquées, à la conclusion et à la dissolution des mariages, les dispositions du Code civil relatives aux « obligations ». Il en était de même concernant les questions de filiation et d'administration de la preuve, qui étaient régies par les dispositions du Code civil relatives à la « personne physique ».

En revanche étaient appliqués aux questions relatives à l'héritage les principes du droit musulman, « *el-chariaa el-islamia* », le Code civil algérien, disposant en son article premier que les sources du droit sont, dans l'ordre :

- la législation ;
- les principes d'« *el-chariaa* » ;
- la jurisprudence ; et,
- la doctrine.

En l'absence d'une codification des dispositions ayant trait aux questions d'héritage, le juge algérien se devait de recourir à l'application du droit musulman en la matière, ce dernier étant la première source du droit après la législation. Le législateur algérien n'a doté le corpus législatif d'un texte régissant le droit de la famille dans son ensemble, à savoir le mariage, la filiation, la capacité et les questions relatives à l'héritage, qu'en 1984. Ainsi, c'est par la loi 84-11 du 9 juin 1984 que le législateur algérien, par un vote de l'Assemblée nationale populaire, a doté les Algériens d'un code régissant le statut familial.

La première partie de la loi a pour objet le mariage. Celui-ci y est défini comme étant « un contrat passé entre un homme et une femme dans les formes légales ». Les formes légales dont il est question sont juridiquement qualifiées par « les éléments constitutifs du mariage ». Ces derniers sont dictés par le droit musulman, et communs à la majorité des rites religieux musulmans, à savoir : le consentement des futurs conjoints, le tuteur, la dot et les témoins.

Le consentement des futurs époux est défini à l'article 10 de ladite loi comme suit : « Le consentement découle de la demande de l'une des deux parties et de l'acceptation de l'autre exprimée en tout terme signifiant le mariage légal. » Nous

retrouvons dans la définition du premier élément du mariage, le consentement, la définition du consentement utilisée lors de la conclusion des contrats, telle qu'elle apparaît dans les dispositions du Code civil algérien, qui dispose en son article 59 que le contrat se forme dès que les parties ont échangé leurs volontés concordantes.

Le tuteur matrimonial, second élément du mariage, est le moyen par lequel la femme contracte mariage. Il est ainsi expressément cité à l'article 11 du Code de la famille que « la conclusion du mariage pour la femme incombe à son tuteur matrimonial qui est soit son père, soit l'un de ses proches parents ». Ainsi, afin de contracter mariage, il est suffisant pour le futur époux d'exprimer son consentement à la conclusion du contrat de mariage. En revanche, la future épouse doit, en plus de son consentement, déléguer à son tuteur matrimonial la volonté d'adhésion au contrat même. Il n'est guère envisageable que le mariage soit conclu sans la présence du tuteur matrimonial de la future épouse. Ainsi, même dans le cas extrême où celle-ci ne pourrait recourir à la présence d'aucun des membres de sexe masculin de sa famille ou de ses proches pour la conclusion de son mariage, il est prévu, à l'alinéa 2 de l'article 11, que « le juge est le tuteur matrimonial de la personne qui n'en a pas ».

Il est à noter que, en dépit du fait que cet élément est fondamental, et requis pour contracter mariage, la loi dispose en son article 12 que le tuteur matrimonial ne peut empêcher la personne placée sous sa tutelle de contracter mariage si elle le désire et si celui-ci lui est profitable. Dans le cas où le tuteur matrimonial s'opposerait à cette union, le juge peut, quant à lui, l'autoriser, et ce, sans préjudice de la réunion des autres éléments du mariage. Toutefois, il existe une exception au fait que la future épouse soit libre de contracter mariage sans l'accord ou la présence de son tuteur matrimonial. Il est ainsi permis, au troisième alinéa de l'article 12, au père de s'opposer au mariage de sa « fille vierge » si tel est l'intérêt de la fille. En revanche, il est expressément interdit au tuteur matrimonial, y compris lorsque celui-ci n'est autre que le père de la future épouse, de contraindre cette dernière à contracter mariage. Malgré la position privilégiée dont jouit le père sur sa fille ou tout autre tuteur matrimonial, il ne leur est pas permis de procéder au mariage de la personne placée sous leur tutelle sans son consentement.

Les deux éléments du mariage restants sont la dot et la présence des témoins. La dot est définie à l'article 15 de la loi comme étant « ce qui est versé à la future épouse en numéraire ou en tout autre bien qui soit légalement licite ». La dot doit être consignée dans le contrat de mariage, qu'elle soit versée immédiatement lors de sa conclusion ou à terme. Nous retrouvons dans cette disposition de l'article 15 de la loi 84-11 les dispositions du Code civil applicables au contrat de vente quant à la détermination du prix de la transaction. Il n'y aurait, à notre sens, aucun

rapprochement entre ces deux contrats hormis le fait que le législateur ait eu recours à de telles dispositions dans un esprit pratique, utilisant ainsi les principes généraux de droit afin de s'assurer de la remise de la dot à la future épouse. Il est à noter qu'en droit musulman comme en droit algérien la dot remise, ou due, à la future épouse revient à l'épouse en toute propriété et que celle-ci en dispose librement, comme du reste de ses biens, la séparation du patrimoine entre les conjoints étant la règle.

Le contrat de mariage est formellement consigné dans un acte authentique par-devant notaire ou contracté par-devant un fonctionnaire dûment habilité. Il est dans tous les cas consigné aux registres de l'état civil. Dans le cas où le mariage n'est pas transcrit sur les registres de l'état civil, pour une raison ou une autre, et généralement du fait que certaines personnes continuent à contracter des mariages religieux sans que cela soit suivi d'une procédure légale d'inscription, le mariage peut être rendu valide par jugement, lorsque les éléments constitutifs de celui-ci sont réunis, et par la suite transcrit sur les registres de l'état civil.

Le Code de la famille détermine, en outre, les droits et obligations de chacun des époux. Nous remarquons qu'il cite à l'article 36 les obligations des époux comme suit :

- la sauvegarde des liens conjugaux et les devoirs de la vie commune ;
- la contribution conjointe des deux époux à la sauvegarde des intérêts de la famille, à la protection des enfants et à leur saine éducation ;
- la sauvegarde des liens de parenté et des bonnes relations avec les parents et les proches.

En dehors des obligations qui incombent aux deux époux, la loi cite dans les dispositions des articles 37 et 38 les obligations de l'époux ainsi que les droits et obligations de l'épouse, dans l'ordre. En sa qualité de chef de famille, l'époux est tenu de subvenir à l'entretien de son épouse, et ce dans les limites de ses possibilités, et d'agir en toute équité entre ses épouses s'il en a plus d'une. En revanche, la loi reconnaît à l'épouse le droit de rendre visite et de recevoir les membres de sa famille et ses proches, et de disposer de ses biens en toute liberté. Les obligations de l'épouse conformément aux dispositions du Code de la famille sont, quant à elles, le devoir d'obéissance à son époux et d'égard en sa qualité de chef de famille, le devoir d'allaiter sa progéniture et de l'élever et, enfin, le devoir de respect envers les parents de son époux et ses proches (article 11 de la version 1984 du Code). Seule la clause portant « devoir d'obéissance » a été supprimée de la version amendée en octobre 2005.

Le Code de la famille régissant dans ses dispositions le contrat de mariage, il y traite aussi de sa dissolution. La dissolution du mariage intervient,

conformément aux dispositions de l'article 47 de la loi 84-11 par « le divorce ou le décès de l'un des conjoints ». Le divorce intervient par la volonté de l'époux, par consentement mutuel des deux époux ou à la demande de l'épouse dans les cas précisés par la loi.

Aucune condition n'est émise à la dissolution du mariage par la volonté de l'époux si ce n'est celle de l'expression de sa volonté à ce sujet.

Quant à la dissolution du mariage à la demande de l'épouse, celle-ci ne peut intervenir que dans les cas suivants :

- pour non-paiement par l'époux de la pension alimentaire prononcée par jugement, ce qui suppose l'introduction et l'existence d'une procédure judiciaire consécutive à une séparation de fait des époux, mais ce, seulement dans le cas où l'épouse n'avait pas eu, auparavant, connaissance de l'indigence de son époux et donc de son incapacité à payer ladite pension alimentaire ;
- pour cause d'infirmité empêchant la réalisation du but visé par le mariage ;
- pour refus de l'époux de partager la couche de l'épouse pour une période dépassant les quatre mois ;
- pour cause d'absence de l'époux pour plus d'un an sans excuse valable et sans le paiement d'aucune pension alimentaire à son épouse et/ou à ses enfants issus du mariage ;
- pour cause de tout préjudice reconnu comme tel, notamment le non-respect par l'époux de ses obligations telles qu'édictées par la loi ;
- pour cause de toute faute immorale gravement répréhensible et établie.

Il est à noter que, concernant les trois dernières dispositions, l'épouse doit apporter au tribunal appelé à connaître de sa demande de divorce la preuve de la réalisation desdites causes de divorce. Il est cependant extrêmement difficile, voire impossible, d'administrer la preuve de telles prétentions, celles-ci entrant dans le cadre de l'intimité de la vie conjugale.

Toutefois, et dans le cas du refus persistant de l'époux d'accorder à son épouse le divorce, celle-ci peut demander que lui soient appliquées les dispositions de l'article 54 de la loi 84-11 relatives à la procédure dite *khol'â*. Cette procédure confère à l'épouse le droit de se séparer de son conjoint et de procéder à la dissolution du mariage moyennant réparation. La détermination de cette réparation est laissée, à priori, à l'accord des parties. En cas de désaccord, et donc du refus par l'époux de la proposition de son épouse relative à la somme due en réparation, le juge peut ordonner le versement d'une somme en réparation qui ne saurait dépasser la valeur de la dot, revalorisée, à la date du jugement.

Il est à noter que toute procédure de divorce est précédée par une tentative de conciliation entre les conjoints ; traditionnellement dévolue à des personnes

parmi les proches des époux, celle-ci est actuellement exercée par le magistrat en charge de l'instruction de la procédure de divorce.

La loi 84-11 traite en outre des effets du divorce, dans ses articles 58 et 61. Dans leur aspect matériel, l'épouse perd le droit de demeurer au sein du domicile conjugal lorsque celui-ci est la propriété de l'époux, et ce alors même que la loi la désigne en charge de la garde des enfants nés du mariage dissous.

Les jugements de divorce étant définitifs et possédant la qualité de la chose jugée, ils ne sont pas susceptibles d'appel auprès d'une cour d'appel, et ne peuvent l'être que dans la contestation de leurs aspects matériels par l'une ou l'autre des parties.

Le nouveau Code de la famille adopté lors de la révision de la loi 84-11 du 9 juin 1984 a introduit plusieurs réformes, les plus remarquables sont à notre sens :

- l'âge du mariage, qui était de vingt et un ans pour l'homme et de dix-huit ans pour la femme, est uniformisé à dix-neuf ans. L'époux ne peut plus donner procuration à une tierce personne pour le représenter lors de la conclusion d'un mariage. La procuration a été supprimée dans le but de prévenir les mariages forcés ;
- la présence d'un tuteur matrimonial pour le mariage de la femme même majeure est maintenue. Quand une femme n'a pas de tuteur, c'est le juge qui en assume le rôle. Le tuteur ne peut empêcher une femme de contracter un mariage si elle le désire et il ne peut la contraindre au mariage ;
- concernant les effets du divorce, l'époux est tenu désormais d'assurer le logement à ses enfants mineurs dont la garde est confiée à la mère. En cas de divorce, le droit de garde revient à la mère de l'enfant, puis au père, alors que celui-ci revenait dans la précédente version de la loi à la mère, puis à sa mère, puis à sa sœur, puis au père ;
- quant à la polygamie (jusqu'à quatre épouses), elle est maintenue et est assortie du consentement préalable de l'épouse. Un juge doit vérifier la réalité de ce consentement. Cette procédure n'existait pas dans les dispositions de la première version du Code de la famille.

CONCLUSION

Au-delà de la fonction synthétisante de ce qui a précédé comme hypothèses de travail et comme informations faisant l'état des lieux de la dynamique qui lie les femmes algériennes au système juridique et judiciaire de leurs pays, une conclusion « ouverte » s'impose dans ce cas précis, notamment par rapport à la législation familiale. En effet, la timidité des dispositions ouvrant droit à un régime égalitaire des droits des femmes en matière de statut personnel, et à leur

protection, annonce une continuation de la contestation féminine, qui, faut-il le souligner, est aussi diverse que les représentations politiques en place, et fait face à un satisfecit des associations féminines d'obédience islamiste ou nationale-conservatrice. Enfin, en plus des mouvements sociaux féminins, il faut également compter avec la montée des aspirations égalitaristes, corollaire de la féminisation grandissante des secteurs professionnels et des services.

BIBLIOGRAPHIE

CENTRE NATIONAL D'ÉTUDES ET D'ANALYSES POUR LA POPULATION ET LE DÉVELOPPEMENT. 1999. *Statistiques nationales et notion du genre*. Alger, CENEAP.

—. 2000. *Sensibilisation de la femme sur ses droits*. Alger, CENEAP.

CHERIET, Boutheina. 1992. Feminism and fundamentalism : Algeria's rites of passage to democracy. Dans : J. P. Entelis et P. C. Naylor (dir. publ.), *State and society in Algeria*. Boulder (Colorado), Westview Press, pp. 171-216. Ceci est une étude exhaustive des débats parlementaires ayant accompagné les législations liées au statut personnel et autres « Codes de la famille », faisant ressortir les survivances de systèmes de valeurs patriarcales des élites politiques en Algérie vis-à-vis de l'égalité des genres, notamment au sein du domaine « privé » de la famille.

COLLECTIF MAGHREB-ÉGALITÉ. 2003. *Autoportrait d'un mouvement : les femmes pour l'égalité au Maghreb*. El Jadida, publié avec l'appui de la Fondation Friedrich Ebert.

GROUPE THÉMATIQUE GENRE DES NATIONS UNIES. 2003. *Algérie : instruments internationaux de protection et de promotion des droits des femmes ratifiés par l'Algérie*. Alger, publié avec l'appui du PNUD.

INSTITUT NATIONAL DU TRAVAIL. 2005. *L'emploi féminin en Algérie*. Alger, publié avec l'appui de la Fondation Friedrich Ebert.

PARLEMENT ALGÉRIEN. 2006. *Document n° 21. Deuxième rapport périodique de l'Algérie présenté à la CEDAW en 2003*. Distribué à l'occasion du Forum international des femmes parlementaires « Femmes et participation politique », organisé par le Parlement algérien en collaboration avec le PNUD et le soutien de l'Union parlementaire à Alger en juin 2006.

PRUVOST, Lucie. 2002. *Femmes d'Algérie : société, famille et citoyenneté*. Alger, Casbah Éditions.

WOMEN LIVING UNDER MUSLIM LAWS. 1996. « Dossier 14-15 ».

Références en langue arabe

AL-JUMHURIAH AL-JAZA'IRIYYA, WIZARAT AL USRAH WA QADHAYA AL-MAR'A. *Al-mar'atu al-jaza'iriyya ... waqi'un wa mu'tayat*. [République algérienne, Ministère délégué chargé de la famille et de la condition féminine. 2006. *La femme algérienne... Réalités et données*. Alger, ANEP.]

MAJMU'AT 95 AL-MAGHARIBIYYA MIN AJLI AL-MUSSAWAT. *Daleel min ajli al-mussaawat fil usrati al-magharibiyya*. [Collectif 95 pour l'égalité. 2003. *Mode d'emploi pour l'égalité dans la famille maghrébine*. Rabat, Publications du Collectif 95, Rabat, mai 2003.]

FEMMES, DROIT DE LA FAMILLE ET SYSTÈME JUDICIAIRE DANS LES ÉTATS DU MAGHREB : L'exemple du Maroc

Fouzia Rhissassi
Khalid Berjaoui

INTRODUCTION

Parler de « Femmes, droit de la famille et ordre judiciaire » au Maroc est une démarche relativement nouvelle, révélatrice d'un profond changement. Le choix d'un tel thème repose sur la conviction que les Marocaines ont une histoire propre et sexuellement différenciée, autrement dit, cette analyse suppose une historicité des rapports hommes-femmes.

Il n'est pas superflu d'avancer l'idée que les peuples n'accèdent à la conscience historique qu'à partir de leur propre histoire et que la conscience qu'ils acquièrent de l'universalité ne peut se façonner qu'à partir de leur histoire.

Femmes, droit de la famille et ordre judiciaire sont, pourrait-on dire, intimement liés à l'État de droit, à la démocratie, aux droits humains et à la citoyenneté.

Quelques remarques préliminaires s'imposent.

La citoyenneté est souvent définie comme l'ensemble des processus légaux par lesquels sont définis les sujets d'un État. Ces mêmes processus déterminent les critères de la citoyenneté, ainsi que les droits et les obligations des citoyens et citoyennes vis-à-vis de l'État. Des travaux récents³ consacrés à ce thème, montrent que la citoyenneté construit le sujet de la loi. Cela étant établi, la citoyenneté étudiée va du suffrage à la parité en passant par l'acquisition des capacités civiles par les femmes et les cheminements pris par l'exclusion et l'inclusion politiques. Nous n'allons pas ici approfondir les différences d'appréciation et les controverses entre les diverses approches, mais notons que la citoyenneté implique une série de pratiques légales, politiques, économiques et socioculturelles. L'importance de cette dimension est soulignée notamment dans les écrits de Bryan Turner.

Il convient de souligner qu'au Maroc ces idées ont subi une certaine éclipse pendant les années 60-70-80. Cette régression est le résultat du déficit démocratique, dû notamment à l'état d'exception et « aux années de plomb ». Est-il nécessaire de rappeler qu'on parlait beaucoup moins de citoyennes que d'administrées, d'assujetties, d'ayants droit que de bénéficiaires ? Les hommes

3. Bryan Turner et Peter Hamilton, *Citizenship. Critical Concepts*, Londres, Routledge, 1994.

politiques eux-mêmes n'usaient guère de ce vocable dans leurs professions de foi, leurs discours électoraux ou parlementaires. Aujourd'hui, ces concepts retrouvent une place d'honneur dans un État qui vise à améliorer et à perfectionner son régime en instituant une démocratie politique, socio-économique et culturelle.

La visibilité croissante de la citoyenneté est liée à la jonction de plusieurs phénomènes. Il y a lieu de mentionner les plus importants, à savoir : 1) l'adoption et l'adaptation par le Maroc du modèle de la démocratie libérale et pluraliste (dans la mesure où elle a libéré les potentialités civiques de la société civile, tout en activant les clivages ethniques et culturels ; 2) le caractère multiculturel de la population marocaine ; 3) les fléaux sociaux : chômage et pauvreté ; 4) la montée de l'intégrisme.

L'histoire des Nations Unies au cours des cinquante dernières années témoigne d'une évolution constante du débat en faveur de la promotion des droits des femmes, et des progrès réalisés dans ce domaine.

Le débat d'aujourd'hui sur la citoyenneté se doit d'impliquer les femmes à l'heure de l'émergence des droits humains. Cette implication est la base de la bonne gouvernance, de l'information et de la communication. Les principes de démocratie et des droits humains ne peuvent faire l'économie de la moitié de la population.

Le développement d'un pays se mesure aujourd'hui, et plus que jamais, aux places et aux rôles occupés par les femmes au sein de la société. C'est là une règle applicable à tous les peuples et qui tire son essence de tous les diagnostics faits du développement.

L'évolution fulgurante des moyens des technologies de l'information, l'accélération de l'histoire et l'ampleur des déstructurations politiques dans le monde n'épargnent pas le monde musulman. Bien plus, les événements locaux, aussi minimes soient-ils, ont des répercussions dans les régions les plus éloignées. L'entrée des femmes musulmanes sur la scène médiatique, par leurs particularités et les tabous qu'elles agitent, constitue, sans aucun doute, une nouvelle donnée à considérer et à méditer.

Le discours actuel sur « Femmes, droit de la famille et ordre judiciaire » se situe dans le cadre très large d'une déconstruction des discours sur les femmes marocaines. L'essentiel des recherches et des débats sur les rapports hommes-femmes aura consisté à remettre en question certains postulats scientifiques, certaines théories, certaines méthodologies de recherche, moyens qui ont contribué à occulter leur réalité. Il ne saurait être question de passer en revue ici toutes les prises de position suscitées par l'émergence des mouvements féministes dans le champ intellectuel marocain, mais de nous interroger sur la façon couramment utilisée pour modifier les rapports de force au sein de la société.

Depuis plus de quarante ans, on constate une avancée considérable de la prise de conscience de la problématique des droits des femmes, et la multiplicité des initiatives féminines marocaines. Sous l'impact des mouvements féministes, les Marocaines ont réussi à ébranler les certitudes et les fondements du système patriarcal dominant, en exigeant le respect des droits humains de toutes les femmes, en proposant des alternatives aux systèmes traditionnels de hiérarchie dans la famille, en créant des réseaux d'information et de solidarité. Elles ont contribué à démontrer que la condition des femmes est à revoir et que le premier préjugé dont on devrait se défaire est celui de la prétendue supériorité des hommes sur les femmes.

Dans cet ordre d'idées, plusieurs voix au sein de la société civile et surtout des mouvements féministes se sont élevées pour critiquer le système juridique marocain et la faible participation des femmes dans le secteur judiciaire, en se basant sur la ratification par le Maroc de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. De tout temps, les réformes juridiques et judiciaires ont été des préoccupations majeures en matière d'égalité hommes-femmes, étant donné que la loi et son application jouent un rôle essentiel permettant aux individus d'accéder aux ressources et aux droits fondamentaux. De même, les systèmes juridiques, tant par le contenu des lois que par leur application, offrent un exemple frappant de reproduction de stéréotypes sexistes et de leur internalisation. En effet, la famille est le lien dans le temps et dans l'espace auquel se rattachent toutes les formes de solidarité nationale et elle est également une source de cette solidarité. À vrai dire, nulle institution n'a bénéficié de plus de sacralisation que la famille. Cette institution est cruciale car elle légitime les enfants, permet la conservation des patrimoines et « matrimoines » familiaux et assure la sauvegarde de l'identité culturelle.

Depuis longtemps, le statut de la femme est la question par excellence sur laquelle se cristallise la volonté ou le refus de modernité et, de ce fait, le droit des femmes n'est pas du seul domaine juridique. Aujourd'hui plus que jamais, il est un enjeu idéologique et politique. C'est dans cet environnement qu'il convient de situer la phase ultime de la lutte des femmes dans laquelle la révision du Code du statut personnel va se réaliser. Il y a lieu de préciser que c'est dans le sillage de l'indépendance nationale proclamée en 1956, et dans un recours strict à la codification du rite malékite, qu'a été promulguée la Moudawana à partir de 1957 et par tranches successives jusqu'à l'année 1959.

Étant donné la volonté d'aller de l'avant dans la consolidation de la démocratie et des droits des humains, le mois d'octobre 2003 a vu la promulgation du nouveau Code de la famille. Le roi Mohamed VI a consacré le principe de l'égalité juridique entre les hommes et les femmes. Il a ainsi bousculé la tradition

et dépoussiéré les textes que l'on disait immuables en proposant une réforme de fond du statut de la femme. Ces changements conformes aux principes de l'islam constituent une avancée indéniable dans la consécration de l'égalité entre les hommes et les femmes, donnant ainsi l'occasion aux femmes de jouer pleinement leur rôle de citoyenne, et démontrant la volonté du Maroc d'honorer ses engagements vis-à-vis de la communauté internationale, notamment en ce qui concerne la Convention sur l'élimination de toutes les formes de violence à l'égard des femmes.

Le Maroc a connu la réforme de plusieurs textes juridiques concernant les droits des femmes, dont la plus significative est celle concernant le Code de la famille. Ce texte datant de 1957-1958 n'a jamais pu être réformé depuis sa promulgation du fait de sa sacralisation par les conservateurs. Il n'a pu être révisé qu'en 1993 grâce à un grand effort de lobbying exercé par les associations féministes. Indéniablement, cette réforme a brisé un tabou et a prouvé que le Code de la famille est une œuvre humaine. Cependant, elle a été jugée timide et superficielle. Ainsi, les féministes ont poursuivi leur combat pour réaliser une réforme plus profonde à même de répondre aux aspirations des femmes marocaines. Cela a pu être réalisé en 2004 grâce à la publication du nouveau Code de la famille, qui a été considéré comme étant parmi les plus modernes dans le monde islamique.

Initié par la mouvance féministe, basée sur les travaux de la doctrine marocaine dans le domaine, et adopté par le camp des courants modernistes, le nouveau Code de la famille lève les inégalités, les discriminations, les injustices qui pèsent sur les femmes au Maroc. Le Code, dont l'application et la mise en œuvre sont parrainées par le chef de l'État, consacre la volonté de consolider une institution familiale équilibrée et moderne, une femme émancipée, une famille épanouie et une enfance protégée.

Toutefois, l'amélioration de la situation de la femme marocaine reste liée au degré de sa participation dans la gouvernance du pays. Plusieurs efforts ont été entrepris pour permettre à la femme de participer à la prise de décision dans plusieurs secteurs. Au Maroc, la femme est présente dans la plupart des professions, y compris les professions judiciaires et juridiques. Un survol en ce sens montre que l'investissement par les femmes de ces espaces a été déterminant dans la promotion de l'égalité entre les hommes et les femmes. Il y a lieu de noter que plusieurs ONG féminines avaient en leur sein des enseignantes universitaires, juristes et des avocates comme membres, ce qui a impulsé un nouveau dynamisme à leur combat. Dès son accès au trône, en effet, le souverain a réaffirmé l'attachement du Maroc aux droits humains tels qu'ils sont universellement reconnus. C'est ainsi qu'un ensemble d'initiatives est venu consacrer cet attachement, que ce soit au

niveau des grands chantiers ouverts sur la voie de la défense et de la protection des droits humains qu'en matière de la diffusion de la culture qui leur est inhérente, tout en balisant le terrain d'une citoyenneté active et consciente des impératifs d'un développement humain intégré et durable. Cette œuvre est multidimensionnelle et concerne autant les volets législatifs et institutionnels que la réforme du Code du statut personnel, adopté à l'unanimité par le Parlement marocain et entré en vigueur le 3 février 2004.

À juste titre, le roi Mohamed VI a insisté sur le fait que la réforme du système judiciaire est la pierre angulaire sur laquelle reposent la consolidation de la démocratie et l'ancrage des valeurs citoyennes. Dans le discours à la nation prononcé à Tétouan à l'occasion du cinquante-sixième anniversaire de la Révolution du roi et du peuple le 20 août 2009, S. M. Mohamed VI a annoncé une réforme substantielle sans précédent de la justice. Sa Majesté a déclaré la mise en place d'une instance consultative pluraliste et représentative permettant à la justice de s'ouvrir sur son environnement. Cette instance sera un cadre institutionnel de réflexion et d'échange de savoir-faire sur les questions ayant trait à la justice, et ce, dans le respect des prérogatives des institutions constitutionnelles, de l'indépendance du pouvoir judiciaire et des attributions des autorités publiques.

Par ailleurs, le roi Mohammed VI a souligné le fait que la réforme de la justice constitue un : « facteur de consolidation de la stabilité sociale. Mieux encore, la légitimité même de l'État et l'inviolabilité de ses institutions puisent leur force dans celle de la justice qui constitue le fondement même du pouvoir. Aussi avons-nous décidé de donner une nouvelle et forte impulsion à la réforme de la justice, suivant une feuille de route claire dans son référentiel, ambitieuse dans ses objectifs, précise dans ses priorités et rigoureuse dans ses mécanismes d'application ».

Des directives sont données au gouvernement et notamment au Ministère de la justice pour la mise en place de cette réforme qui se décline en six axes majeurs, en l'occurrence :

- la consolidation des garanties de l'indépendance de la justice ;
- la modernisation de son cadre normatif ;
- la mise à niveau de ses structures et de ses ressources humaines ;
- l'amélioration de l'efficacité judiciaire ;
- l'ancrage des règles de moralisation de la justice ;
- la mise en œuvre optimale de la réforme.

Il est évident que la réalisation de ces objectifs s'étale sur le long terme. Parmi les actions prioritaires figurent le fait de conférer au Conseil supérieur de la magistrature la tâche de la gestion de la carrière des magistrats et celle d'une représentation féminine reflétant adéquatement la place de la femme magistrate

dans le système judiciaire. À ce titre, l'*empowerment* des femmes semble avoir toute son importance.

Néanmoins, les questions qui se posent sont les suivantes :

Y aurait-il plus de justice pour les femmes, et les lois seraient-elles mieux appliquées, si le système judiciaire et juridique, les tribunaux supérieurs entre autres, comprenaient plus de femmes ?

Quelles mesures doivent être prises pour promouvoir l'égalité des genres dans le système judiciaire ?

Dans le cadre de cette étude, la méthodologie adoptée veille au respect d'une approche descriptive incluant un état des lieux et une collecte de l'information au sein des bibliothèques et centres de documentation, y compris celles réalisées au sein de la chaire UNESCO : « Les femmes et leurs droits » ou consultées sur le site Internet du Ministère de la justice et autres sites, dont ceux du Conseil consultatif des droits de l'homme et du Secrétariat d'État chargé de la famille, de l'enfance et des personnes handicapées, des ONG, etc.

Cette étude s'appuie également sur les conclusions tirées de l'analyse d'échantillons représentatifs concernant la femme, le droit de la famille et le système judiciaire au Maroc. De même, des entretiens et des séances de travail avec les responsables de la justice marocaine (juges et magistrates) ont été réalisés. Elle s'intéresse aussi à l'aspect analytique à travers l'étude et l'analyse des données et la présentation de recommandations et conclusions. Cette étude est traitée à travers les deux parties suivantes :

- I - Structure du système judiciaire,
- II - Statut des femmes et ordre judiciaire.

I. STRUCTURE DU SYSTÈME JUDICIAIRE MAROCAIN

Il s'agit de présenter les grandes lignes du système judiciaire au Maroc tout en insistant sur les tribunaux de famille, et d'aborder ensuite l'accompagnement du Ministère de la justice dans la mise en place et le fonctionnement positif de ces tribunaux de famille.

1. Système judiciaire et tribunaux de famille

L'organisation judiciaire du Royaume comprend :

- Les juridictions de droit commun. Elles comprennent la Cour suprême dont les attributions sont nombreuses et diversifiées. La loi a cependant limité son rôle à l'examen des seules questions de droit : elle contrôle la légalité des décisions rendues par les juridictions de fond et assure ainsi

l'unité d'interprétation jurisprudentielle. Les cours d'appel, juridictions du second degré, examinent une seconde fois les affaires déjà jugées en premier ressort par les tribunaux de première instance. Les tribunaux de première instance peuvent traiter toutes sortes de litiges sauf lorsque la loi attribue formellement compétence à une autre juridiction. C'est une compétence générale qui s'étend à toutes les affaires civiles, immobilières, pénales et sociales. À ce titre, ces tribunaux comprennent des sections de famille créées après la publication du Code de la famille. Les juridictions communales et d'arrondissement sont établies dans les communes rurales et urbaines, et leurs compétences se réduisent aux affaires mineures en matière civile et pénale.

- Les juridictions spécialisées. Elles comprennent les tribunaux administratifs, ayant compétence pour connaître les litiges en rapport avec l'administration, et les juridictions de commerce, qui ont compétence pour juger de l'ensemble des litiges commerciaux.

À la suite de la promulgation du nouveau Code de la famille, des tribunaux de famille ont été généralisés à travers le Maroc. Signalons que des expériences pilotes ont vu le jour à Sidi Slimane et à Rommani bien avant 2004. Une remarque s'impose cependant : la création des tribunaux de famille n'a pas été accompagnée de moyens humains et matériels adéquats.

Pour la première fois, des Marocaines ont pu siéger au sein d'un tribunal familial, que ce soit pour les décisions de justice prises par plusieurs magistrats dans le cadre de la collégialité ou par un juge unique. Par ailleurs, il convient de signaler que les affaires confiées à la section familiale peuvent relever du juge unique quand elles sont relatives à la pension, ou de la collégialité quand elles sont relatives au statut personnel, à la succession, à l'état civil et à la *kafala*, etc. Le travail de la femme renforce sa participation au développement de la société et sa présence dans le secteur de la justice pourra, entre autres, améliorer le droit familial. De même, la collégialité au sein des tribunaux de famille va permettre à la femme juge de renseigner davantage les plaignantes et de contrer ainsi leur timidité face aux magistrats masculins. La femme juge pourra mieux comprendre les femmes et leurs besoins. Par ailleurs, plusieurs études effectuées partout dans le monde démontrent que les femmes juges sont moins sensibles à la corruption que les hommes et qu'elles sont plus efficaces dans la prise de décision capitale.

Le système judiciaire marocain accuse un retard dans plusieurs domaines. Ces déficits ont eu des répercussions négatives sur l'application du nouveau Code de la famille d'une manière particulière et sur la gouvernance d'une manière plus générale.

Problèmes d'application liés à l'organisation de la section de famille

Il existe un conflit d'attribution entre le président du tribunal de première instance et le président de la section familiale car la répartition des attributions n'est pas claire, surtout dans le domaine des procédures d'urgence qui permettent d'éviter des cas dramatiques. On note également l'existence d'un conflit entre le président de la section de famille et les juges de famille qui travaillent avec lui (le juge chargé de l'institution du mariage, par exemple), car ce président est désigné par l'assemblée générale du tribunal de première instance, alors que ces magistrats sont nommés directement par décision du Ministre de la justice. Par conséquent, une question se pose : qui commande qui ?

Un autre problème est lié à la coexistence de deux types d'application. Le premier concerne ceux qui ont réalisé les objectifs du Code et qui fournissent des efforts pour établir un certain équilibre et réduire les préjudices. Le second concerne ceux qui continuent à emprunter l'esprit de l'ancienne Moudawana pour l'appliquer dans le cadre du nouveau Code.

Dans les tribunaux, le nouveau Code de la famille ne semble pas avoir entraîné les ruptures annoncées. La nouvelle mouture de la Moudawana, que les législateurs préfèrent appeler Code de la famille, n'est donc pas une version parfaite des nouvelles règles sociétales souhaitées par le Maroc. Les législateurs avaient d'ailleurs prévu des dérapages éventuels. Toutes les dispositions ne sont pas énoncées clairement, ce qui allait forcément entraîner des interprétations différentes d'un juge à l'autre. Ces contradictions restent possibles dans la mesure où la loi n'est pas précise sur de nombreux points et que les critères sur lesquels le/la juge statue ne sont pas définis. Ajoutons que la formation des juges est pour le moment considérée comme insuffisante et que beaucoup reste à faire dans ce domaine.

Depuis la promulgation de la loi, les tribunaux souffrent d'un surcroît de travail. Aux dossiers qui s'amoncellent sur les bureaux s'ajoute le manque de moyens matériels. Il faudra du temps pour que les mentalités changent, s'accordent à affirmer les associations féminines, les juges et les avocats. Le tribunal de la famille ne dispose d'aucune autonomie puisque dépendant du tribunal de première instance. Mais il s'agirait aussi d'un manque d'homogénéité au sein du corps des magistrats. En effet, depuis la mise en place du nouveau Code, juges conservateurs et progressistes s'opposent. Les trop larges pouvoirs donnés aux juges pour l'instruction de nombreuses affaires, décriés par la société civile et les organisations non gouvernementales, auraient ouvert la porte à des abus.

Le bilan d'application du Code est très positif selon le Ministère de la justice, et mitigé selon les associations féminines. Les associations féministes savent que le problème, désormais, réside dans l'application de la loi. Les procédures judiciaires

sont longues, coûteuses et souvent sans chance d'aboutir. L'appareil judiciaire fait l'objet de plusieurs pressions tant au niveau national qu'international. Le Maroc compterait trois fois moins de magistrats qu'un pays comme la Tunisie, alors qu'il compte trois fois plus d'habitants. Une soixantaine de magistrats sont répartis dans tous les tribunaux de famille au Maroc depuis 2004. On peut se demander alors comment appliquer certaines dispositions du nouveau Code avec un nombre de magistrats et de fonctionnaires de justice aussi dérisoire. Par ailleurs, les assistants sociaux dont parlent plusieurs articles du Code sont inexistantes jusqu'à ce jour.

L'une des difficultés majeures est le fait que tout passe par le juge : mariage, divorce, pension alimentaire, garde, autorisation de mariage des mineurs. Une telle situation a des conséquences néfastes : encombrement des tribunaux et porte ouverte aux abus. En outre, prononcer des jugements est une chose, rendre possible leur exécution en est une autre. La création d'un fonds d'entraide familiale évoquée lors de l'annonce de la nouvelle Moudawana reste à ce jour lettre morte. Par ailleurs, il semble que la loi elle-même ait encore besoin d'être clarifiée.

Le système judiciaire marocain accuse un retard dans plusieurs domaines. Ces déficits ont eu des répercussions négatives sur l'application du nouveau Code de la famille d'une manière particulière et sur la gouvernance d'une manière plus générale.

2. Implication du Ministère de la justice

Après l'adoption par le Parlement du nouveau Code de famille et son entrée en vigueur, en date du 5 février 2004, le ministère a veillé à la prise de dispositions favorisant l'application du Code dans de meilleures conditions devant les tribunaux de famille.

Les mesures préparatoires qui ont été prises à l'entrée en vigueur de la loi sont les suivantes :

1. La contribution à l'élaboration du projet de guide pratique pour expliquer aux juges le nouveau Code de la famille, et éclaircir le sens et les objectifs des principaux articles et des dispositions qu'ils prévoient.
2. La constitution de commissions pour préparer les sièges destinés à abriter les sections de la justice de la famille.
3. L'inauguration desdits sièges, leur réaménagement et leur dotation en matériels et équipements nécessaires. Le ministère a veillé à ce que ces sièges soient dotés de tous les moyens matériels pouvant assurer la gestion et le traitement des affaires dans de bonnes conditions, et

garantir l'accueil convenable des justiciables et de tous les partenaires de la section.

4. La création au sein de l'Institut supérieur de la magistrature d'une section de spécialisation en justice de la famille.
5. La formation de 30 attachés de justice qui ont été sélectionnés pour se voir confier des missions au sein des sections de la justice de la famille.
6. La nomination de 161 juges de la famille, chargés du mariage. Ils avaient été sélectionnés parmi les magistrats particulièrement compétents, de différents grades.
7. La promulgation de sept arrêtés d'application du Code, dont deux arrêtés conjoints, respectivement avec le Ministre de la santé, pour fixer le contenu et les modalités de délivrance du certificat médical relatif à la conclusion de l'acte de mariage, et avec le Ministre de l'intérieur pour fixer les mentions de l'attestation administrative relative aux deux fiancés.
8. L'élaboration du projet de décret relatif au conseil de famille conformément à ce qui est prévu à l'article 251 du Code de la famille.
9. L'élaboration des modèles de registres, de dossiers, d'autorisations relatives au mariage et actes de mariage, des demandes d'instrumentation du divorce, des extraits adressés à l'officier d'état civil et des correspondances.

Les mesures prises après l'entrée en vigueur de la loi sont les suivantes :

1. Les sections de la justice de la famille ont été dotées de formations collégiales pour connaître des affaires relevant de la compétence desdites sections, ainsi que de magistrat-e-s du parquet et une équipe de secrétaires greffiers pour assister les juges dans l'accomplissement de leurs missions.
2. La programmation, à court terme et en quatre périodes, de journées d'études au profit de 320 magistrats.
3. L'élaboration de dépliants simplifiés permettant aux justiciables et autres de prendre connaissance des formalités à accomplir dans les sections de la justice de la famille. Ces dépliants concernent les sujets suivants : le mariage, le divorce, le divorce judiciaire, la garde, la pension alimentaire, la *kafala* des enfants abandonnés, le mariage et le divorce des Marocains résidents à l'étranger ainsi que la capacité et la représentation légale.
4. L'instauration d'une permanence, les samedis et dimanches, pour répondre aux demandes des citoyens.

5. L'organisation de missions d'information dans quelques sections de la justice de la famille en vue d'orienter, renseigner et uniformiser les méthodes de travail.
6. La tenue de réunions avec les responsables judiciaires, au moment de l'entrée en vigueur du Code et ce, en vue de les associer au processus de mise en application et de les exhorter à simplifier les formalités, à écouter les citoyens, à les renseigner, à les orienter et à activer l'accomplissement des formalités.
7. L'organisation de journées d'études sur certaines dispositions du Code de la famille, au profit des adouls, des notaires et des traducteurs/traductrices.
8. L'exhortation de tous les acteurs exerçant dans le domaine de la justice de la famille à répandre la culture de conciliation, compte tenu de son rôle déterminant dans la vie de la famille avec toutes ses composantes.
9. L'organisation, au siège de l'Institut supérieur de la magistrature, d'une cérémonie de présentation du guide.
10. La constitution d'une commission chargée d'assurer le suivi et l'application du Code de la famille, et de relever les difficultés d'application juridiques et matérielles tout en proposant des solutions dans le cadre du droit et de la jurisprudence. Elle est également chargée d'évaluer le manque en moyens humains et d'établir des statistiques.
11. La constitution d'une cellule ministérielle par le Premier Ministre pour approfondir la réflexion concernant la création d'un fonds de solidarité familiale.
12. La diffusion de plusieurs circulaires ayant trait au Code de la famille au sujet de l'application des dispositions du Code de la famille pour les membres de la communauté marocaine établis à l'étranger, de l'action en reconnaissance du mariage, de la mise en œuvre des mesures pour la protection de la femme et des enfants, et de l'application des dispositions 231, 240 et 250 du Code de la famille.
13. La préparation de dépliants simplifiés pour aider les justiciables à connaître les formalités demandées au sein des sections de la justice de famille.
14. La publication d'un guide pratique pour expliquer et simplifier les dispositions du Code de la famille.
15. La publication d'une lettre périodique en date du 29 janvier 2004 concernant la préparation de la mise en œuvre des dispositions du nouveau Code de la famille par l'organisation judiciaire du Royaume et le Code de procédure civile en harmonie avec le Code de la famille.

16. La publication d'une circulaire en date du 13 avril 2004 en faveur des magistrats rattachés aux ambassades marocaines à l'étranger chargés d'appliquer les dispositions du Code de la famille aux ressortissants marocains. Signalons la présence d'une femme magistrate au sein de l'ambassade du Maroc en Espagne.
17. La publication de plusieurs décisions et projet d'arrêtés en rapport avec l'application du nouveau Code de la Famille :
 - Décision du Ministre de la justice n° 269.4 en date du 3 février 2004 concernant le modèle d'autorisation de mariage.
 - Décision du Ministre de la justice n° 270.4 en date du 3 février 2004 concernant les formalités administratives pour le mariage.
 - Décision du Ministre de la justice n° 272.4 en date du 3 février 2004 concernant le registre de mariage.
 - Décision du Ministre de la justice n° 273.4 en date du 3 février 2004 concernant les informations devant être contenues dans le jugement de divorce ou de nullité de l'acte de mariage.
 - Décision du Ministre de la justice n° 275.4 en date du 3 février 2004 concernant la capacité.
 - Décision commune du Ministre de la justice et du Ministre de la santé n° 347.4 en date du 2 mars 2004 concernant le certificat médical en vue du mariage.
 - Décision commune du Ministre de la justice et du Ministre de l'intérieur n° 321.4 en date du 2 mars 2004 concernant l'attestation administrative des fiançailles.
18. La préparation d'un arrêté concernant le conseil de famille à la faveur de l'article 251 du Code de la famille.

Depuis la promulgation du Code, le ministère œuvre, dans le cadre de l'accompagnement et du suivi de l'application de ses dispositions, à l'identification des problèmes posés par l'application et à la recherche des solutions adéquates. Il organise des journées d'études au profit des présidents des sections de la justice de la famille afin d'étudier les questions et les problèmes qu'ils ont soulevés, au même titre que les responsables des juridictions, et ce, dans le but d'uniformiser les approches et les méthodologies de travail. Des efforts considérables ont été déployés en vue de mener des campagnes de sensibilisation par le Ministère de la justice, le Ministère de l'éducation nationale, les médias écrits et audio-visuels (programmes sur 2M et sur la première chaîne animés par des universitaires et des membres de la société civile) et les ONG.

II. STATUT DES FEMMES ET ORDRE JUDICIAIRE

Plusieurs voix se sont élevées pour critiquer le système judiciaire marocain et la faible participation des femmes, malgré la réforme de plusieurs textes juridiques, concernant les droits des femmes, dont la plus significative est celle du nouveau Code de la famille. Le combat des femmes marocaines n'est pas encore parvenu à son terme, étant donné qu'il est corollaire d'une application effective du Code de la famille en conformité avec l'esprit même de sa construction, ainsi que de la présence de plus de femmes dans le système judiciaire et surtout au sein des tribunaux de famille.

Il s'agira d'abord successivement le statut familial des femmes (paragraphe 1) et ensuite de présenter le statut professionnel de la femme (paragraphe 2) afin de mesurer son impact sur l'égalité des genres dans le système judiciaire.

1. Statut familial

Sont présentés : l'analyse du Code de la famille (A), les lacunes des apports de la réforme (B), l'appréciation générale de la réforme (C) et les lacunes d'application par les tribunaux de famille (D).

A. Analyse du Code de la famille

Sont présentés : les moyens de dissolution de mariage (a), la filiation (b), la paternité et ses modes de preuve (c), la succession (d) et le partage des biens (e).

a. Les moyens de dissolution du mariage

Concernant les moyens de dissolution du mariage, la Moudawana insiste d'entrée de jeu sur le caractère exceptionnel de la dissolution de la famille. L'article 70 stipule à cet effet : « Il ne peut être fait recours à la dissolution du mariage, tant par répudiation que par divorce, qu'exceptionnellement, et dans les limites de la solution de moindre mal. » Les causes de la dissolution du mariage sont : le décès de l'un des conjoints, l'annulation du mariage, la répudiation pure et simple, la répudiation par consentement mutuel, la répudiation par compensation et le divorce. À l'opposé du mariage, la répudiation par délégation et le divorce par délégation ne sont pas prévus par la loi. La procédure pouvant être contentieuse, il est normal que les conjoints soient physiquement présents pour exprimer leurs demandes et défendre leurs points de vue et leurs intérêts. Lorsque des couples en instance de répudiation ou de divorce ne peuvent plus cohabiter, le juge doit prendre les dispositions transitoires qu'il juge utiles pour les enfants et la mère,

notamment en la logeant dans sa famille ou la famille de l'époux, en attendant la décision du tribunal. Ces dispositions sont exécutoires sans délai (art. 121). La dissolution de l'acte de mariage donne lieu à toute une série d'effets.

La répudiation :

Le Code définit à son article 78 la répudiation comme étant « la dissolution du lien matrimonial exercée par l'époux aussi bien que l'épouse, chacun selon ses conditions [...] ». L'épouse a donc le droit de répudier. Le conjoint qui voudrait répudier demande au tribunal de l'autoriser à en faire déclaration devant deux adouls investis à cet effet afin d'aboutir à la dissolution du mariage, si la procédure de réconciliation, obligatoire dans ce cas, n'aboutit pas et à condition que la demande de répudiation ne soit pas nulle. La demande de répudiation se fait donc par écrit. Il s'agit d'une innovation par rapport à l'ancienne Moudawana, qui n'exigeait qu'une simple déclaration devant les adouls : elle disposait explicitement à son article 46 que « la répudiation peut avoir lieu [...] verbalement [...] ».

Désormais, un écrit est obligatoire. Le dépôt de la demande doit être fait au tribunal. Le requérant demande au juge l'autorisation de faire déclaration de sa volonté de répudier. Cette déclaration est faite « devant deux adouls investis à cet effet dans le ressort territorial de la compétence du tribunal où se trouve, par ordre de priorité, le domicile conjugal, ou le domicile de l'épouse, ou son lieu de résidence, voire la circonscription où l'acte a été établi » (art. 79). C'est donc en priorité au tribunal du lieu où habitent les époux que la demande doit être déposée.

Le dépôt de la demande étant accompli, le tribunal convoque les époux à une audience de réconciliation. L'époux qui ne se présente pas est présumé avoir renoncé à sa demande. Mais dans le cas de l'épouse, quand ce n'est pas elle qui répudie, si elle ne se présente pas ni ne soumet des observations écrites sur la répudiation, le tribunal saisit les services du procureur, lesquels la mettent en demeure de se présenter sous peine d'examen du dossier en son absence. Pour le cas où l'adresse de l'épouse serait inconnue, la loi prévoit à l'article 81 la procédure à suivre. L'époux qui aurait caché l'adresse de son épouse, notamment en donnant une fausse adresse de son épouse, s'expose à des sanctions pénales, mais à condition que l'épouse le demande.

Lors de l'entretien, qui se déroule en chambre du conseil et en présence des époux, il est procédé à l'audition des témoins et de toute personne que le tribunal jugerait utile d'auditionner. C'est, d'un côté, pour persuader, quand c'est le cas, le mari de son tort dans l'espoir de lui faire entendre raison et, de l'autre, pour apprécier sa responsabilité. La loi fait obligation au tribunal de faire le maximum pour concilier les époux et l'autorise à prendre toutes les dispositions nécessaires

à cette fin, y compris l'appel à deux arbitres, au conseil de famille ou à toute personne jugée capable de réduire le différend. Dans le cas d'un ménage à enfants, le tribunal procède à deux tentatives de réconciliation séparées d'une durée d'au moins trente jours (art. 82).

Si les époux se sont réconciliés, un procès-verbal de réconciliation est établi et authentifié par le tribunal. Mais, si la réconciliation entre les époux s'avère impossible, le juge détermine une somme à déposer par le mari, au greffe du tribunal, dans un délai qui ne saurait excéder trente jours (art. 83). Cette somme est destinée au paiement des droits de la femme et des enfants. Les droits de l'épouse comprennent le reliquat de la dot dont le paiement a été différé, la pension alimentaire pendant la retraite de continence. Lors de la période de continence, l'épouse a le droit de continuer à résider au domicile conjugal, sinon, dans un logement convenant à l'épouse et en rapport avec la situation de fortune du mari. À défaut, le tribunal détermine les frais de logement à déposer au greffe en même temps que les sommes dues à l'épouse (art. 84).

Les droits des enfants sont déterminés conformément aux articles 168 et 190 et compte tenu du genre de vie et de l'enseignement qui était les leurs avant la répudiation (art. 85). Ces sommes étant définies par le tribunal, et le père mis en demeure de les payer, s'il ne s'exécute pas dans un délai de trente jours, il est considéré avoir renoncé à la répudiation et acte en est alors dressé par le tribunal. Une fois que le mari aura déposé les sommes dues, le juge déclare la répudiation auprès de deux adouls. Dès que le tribunal aura reçu une copie de l'acte de déclaration, il rend une décision de répudiation motivée.

Pour que la femme marocaine au Maroc ou mariée à un Marocain ait le droit de répudier son mari, comme il peut la répudier, il faut que ce mari lui reconnaisse au préalable ce droit. C'est au mari de lui accorder cette capacité à titre exceptionnel. Il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire du mari, sur lequel il n'est pas tenu de s'expliquer. À l'évidence, le droit de répudier l'époux ne peut être reconnu à la femme que dans le contrat de mariage. Malheureusement, le législateur, qui pourtant ne fait guère mystère de son souci de protéger la femme, fait obligation aux adouls d'informer l'épouse, lors de la conclusion de l'acte, de son droit à demander au mari l'autorisation de le répudier elle aussi. On peut en conséquence dire, l'exception confirmant la règle, que la nouvelle Moudawana a tout simplement maintenu, par une voie détournée, la répudiation exclusive du mari.

Textuellement, la répudiation continue d'exister dans la nouvelle Moudawana. En pratique, elle n'existe plus à en juger la procédure à laquelle le législateur marocain l'astreint, mais le fait de la prévoir ouvre la porte aux abus.

Quant au divorce, la Moudawana distingue deux catégories :

- le divorce sur demande de l'un des époux pour litige,
- et le divorce sur demande de l'épouse.

Le divorce sur demande de l'une des parties pour litige

Chacun des époux peut demander au tribunal de trancher entre lui et son conjoint un différend dont il est craint qu'il soit à l'origine d'un litige, l'expression litige étant une contestation donnant lieu à un procès (art. 94). Il ne s'agit pas de n'importe quel différend — ce que le Code ne dit malheureusement pas —, mais d'un différend rendant la vie en famille impossible tant qu'il n'est pas résolu ; un différend qui, non résolu, a pour conséquence la séparation. La procédure de divorce est destinée à traiter les cas susceptibles de déboucher sur la séparation. Elle a un caractère préventif. La demande en divorce débouche automatiquement sur une procédure de réconciliation conformément à l'article 82. Le législateur est précis sur les modalités à suivre par les arbitres que le tribunal aura désignés. Ils doivent chercher toutes les causes de divergence entre les époux. S'ils parviennent à une entente, ils en dressent un rapport en trois exemplaires qu'ils remettent au tribunal (art. 95). En cas de difficulté avec les arbitres, le tribunal peut procéder à une enquête supplémentaire (art. 96).

Si la réconciliation n'aboutit pas et que la divergence persiste, le tribunal en dresse acte et prononce le divorce dans les conditions déterminées aux articles 83, 84 et 85. Il s'agit essentiellement du dépôt au greffe de la pension alimentaire due à la femme et aux enfants, mais aussi du don de consolation. Ici, la réparation incombe non pas au seul mari pour abus de décision comme dans la répudiation, mais à « l'époux fautif au profit de l'autre » puisque tous deux peuvent divorcer. Il est aussi tenu compte du degré de responsabilité des deux époux dans les causes de la séparation. Les instances en divorce pour litige doivent être tranchées par le tribunal au plus tard dans un délai de six mois à partir du jour de la demande (art. 97). Comme pareille garantie n'est pas expressément donnée au mari qui répudie, on peut se demander si le législateur n'agit de la sorte que pour détourner de la répudiation les candidats à la séparation. Dès lors qu'un délai légal au divorce court à partir de la requête, le juge est tenu de le respecter. Faute de délai (comme dans la répudiation), la demande se trouve soumise aux aléas de la procédure : défaut de personnel, greffes surchargés, instances en grand nombre, etc.

Il y a cependant des cas de divorce où la procédure peut durer plus de six mois, comme le divorce pour vice rédhibitoire. La preuve du vice demande des expertises et contre-expertises susceptibles de porter le délai au-delà de six mois. La procédure de divorce ne doit durer plus de six mois que si la loi le dit expressément.

On peut s'interroger sur les raisons pratiques ayant conduit le législateur à maintenir en vigueur la répudiation alors qu'apparemment elle se ramène juridiquement et pratiquement au divorce. Pourquoi conserver cette répudiation, qui, bien que vidée de sa substance, est synonyme d'iniquité, de machisme, d'arriération et peut semer le doute dans les esprits quant à la volonté du législateur marocain de réformer sa loi et de garantir l'égalité en droits entre l'homme et la femme. Apparemment, il y a derrière la survivance de la répudiation, outre la raison psychologique, une raison pratique : celui qui opte pour la répudiation veut se séparer ; celui qui opte pour le divorce veut éviter une séparation. C'est tout au moins ce qui ressort de la loi (art. 94). Autrement dit, l'intimité conjugale est plus ménagée en procédure de répudiation. Dans le divorce, les arbitres « cherchent toutes les causes de divergence » (art. 95). Dans la répudiation, les arbitres cherchent à « réduire le différend » (art. 82).

À ces causes pratiques s'ajoute une considération d'ordre sociologique. Les couches populaires et religieusement conservatrices, en ville comme en campagne, ne connaissent que la répudiation. Le législateur la supprimerait que les hommes s'estimeraient déconsidérés et, pour certains, déchus du droit de se séparer de leurs femmes. Faute de comprendre la philosophie du divorce, elles ne l'admettent pas. Le mot ne leur dit rien. Le Coran n'en parle pas. On comprend à la limite que le législateur ait laissé la répudiation, mais après l'avoir castrée. Certes, la femme n'a toujours pas le droit de répudier. La voie du divorce, qui lui est ouverte, garantit les mêmes droits et aboutit au même résultat, avec cette bonification : une instance en divorce ne doit pas durer plus de six mois.

Le divorce demandé par la femme

La femme peut demander le divorce dans les cas suivants : le manquement de l'époux à l'une des conditions de l'acte de mariage ou le préjudice, le défaut d'entretien, l'absence, le vice rédhibitoire, le délaissement et la continence (art. 98). Le mari à qui sa femme aurait causé un préjudice ou dont la femme aurait un vice rédhibitoire ou se serait absentée peut la répudier et n'a pas besoin de divorcer.

Le divorce pour préjudice

Est considéré comme préjudice justifiant la demande en divorce, aux termes de l'article 99, « toute conduite ou tout comportement du mari déshonorants ou constituant une atteinte aux bonnes mœurs et causant à l'épouse un dommage matériel ou moral qui la mettent dans l'incapacité de continuer dans les relations de mariage ». La femme, elle aussi, peut causer un préjudice à son époux, mais ce dernier peut user, là encore, de la répudiation. Le manquement à une condition convenue entre les époux et insérée dans l'acte de mariage est assimilé par la

loi à un préjudice justifiant une demande en divorce. La loi admet la preuve du préjudice par tout moyen, y compris le recours à des témoins ; elle fait au tribunal obligation d'auditionner les époux en chambre du conseil. En prononçant le divorce pour préjudice, le tribunal arrête dans la même décision le montant de la réparation pour préjudice. L'épouse qui ne prouve pas le préjudice, mais veut se séparer de son mari, peut recourir à la procédure contentieuse de l'article 94.

Le défaut d'entretien ou l'absence

L'une des obligations découlant du mariage à la charge de l'époux est l'obligation d'entretien. La conséquence en est que le manquement à cette obligation fonde l'épouse à demander le divorce (art. 102). Le Code envisage les trois situations concevables : le mari dispose de fonds, le mari est insolvable, le mari refuse de payer.

Si le mari dispose de fonds, le montant de l'obligation alimentaire due à la femme est prélevé par les soins du tribunal et selon les moyens qui lui semblent les mieux adaptés, sans pour autant donner suite à la demande en divorce.

Si l'insolvabilité du mari est prouvée, le tribunal lui accorde un délai de paiement qui ne saurait excéder trente jours, sous peine d'accorder le divorce à sa femme, à moins de circonstances « invincibles ou exceptionnelles », nous dit la loi. Il faudrait comprendre par là l'insolvabilité notoire de l'époux, en situation de chômage, par exemple. Quand, en pareille circonstance, la femme réclame judiciairement au mari d'accomplir son obligation d'entretien, c'est généralement pour réclamer la dissolution du mariage.

Si l'époux refuse d'entretenir son épouse, sans prouver son insolvabilité, le tribunal prononce le divorce « séance tenante » (art. 102).

Les mêmes dispositions s'appliquent au mari absent selon les modalités et en fonction des situations prévues aux articles 103 à 105. L'épouse peut demander le divorce si le mari s'est absenté pendant plus de six mois ou s'il est condamné à trois ans de prison. Mais, dans ce dernier cas, la demande n'est recevable qu'à la fin de la première année de détention.

Le divorce pour vice rédhibitoire

Deux vices rédhibitoires ouvrent droit au divorce (art. 107 à 111), à savoir les vices empêchant la cohabitation conjugale, et la maladie dangereuse de l'autre conjoint, à condition qu'il n'y ait pas d'espoir de guérison à l'horizon d'un an. Il y a deux conditions à la recevabilité de la demande en divorce pour vice : le demandeur ne doit pas avoir été au courant du vice au moment du mariage et rien ne doit montrer qu'il s'en est accommodé après avoir pris connaissance de l'impossibilité de guérison dans une année. Si le divorce survient avant la consommation du

mariage, le mari n'est pas redevable de la pension alimentaire à son épouse. Dans le cas du divorce après la consommation du mariage, il peut en faire restituer une partie à condition que l'épouse ait caché le vice.

Le délaissement et la continence

Le fait pour le mari d'abandonner son épouse ou de n'avoir plus de rapports sexuels avec elle ouvre à cette dernière le droit de soumettre le cas à la justice. Le tribunal accorde alors au mari un délai de quatre mois au bout duquel il prononce le divorce si rien n'a changé. Sauf circonstances exceptionnelles et à moins que l'époux ne soit absent, la demande en divorce pour délaissement ou continence est jugée dans un délai de six mois au maximum après une tentative de réconciliation (art. 113). Dans le même temps, le juge arrête la pension alimentaire dans les conditions décrites précédemment (art. 84 et 85).

Enfin, il existe des cas de répudiations particulières à savoir :

La répudiation par consentement mutuel

C'est le cas où les deux époux se mettent d'accord pour se séparer à l'amiable « sans condition ou à des conditions qui ne sont en rien incompatibles avec les dispositions de la Moudawana, ni n'attendent aux intérêts de l'enfant » (art. 114). Les modalités de la répudiation par consentement mutuel sont réduites à leur plus simple expression. Le juge tente de concilier les époux. À défaut, il autorise la validation du divorce et son enregistrement (art. 114). Bien des fois, une répudiation par consentement mutuel peut cacher une répudiation par compensation. Ces deux modes de répudiation sont très voisins.

La répudiation par compensation (khôl)

La répudiation par compensation est donc une sorte de répudiation par consentement mutuel, à la différence que la répudiation par compensation est conclue moyennant une compensation par laquelle l'épouse se libère du mariage. Cette répudiation se fait selon les modalités de la répudiation par consentement mutuel, sauf que certaines règles lui sont propres et sont notamment destinées à préserver les droits de la femme et des enfants (art. 115 à 120) :

- la femme doit être majeure, sans quoi, il devient nécessaire que son représentant légal donne son accord au paiement de la compensation ;
- la femme peut, après avoir accepté la répudiation, réclamer la contrepartie qu'elle aurait payée à son mari sous la contrainte ou en raison de préjudice que lui occasionnait ce mari (art. 117). En d'autres termes, le mari qui abuse de la faiblesse de sa femme et la contraint à lui acheter sa liberté

n'est pas en sécurité. Cette femme peut parfaitement, après avoir joué le jeu aux fins d'échapper à la dangerosité de ce mari, contre-attaquer au tribunal ;

- la compréhension ne doit pas porter sur une chose dont dépendent les droits des enfants ou leur pension alimentaire, à condition que la mère soit insolvable ;
- l'obligation de la pension alimentaire passe au père — qui peut toujours la contester — si la mère est devenue insolvable alors que l'entretien des enfants lui incombe en tant que compensation consentie par elle, au mari, pour obtenir la répudiation.

Lorsque deux époux sont d'accord sur la répudiation par compensation, mais en désaccord sur le montant de la compensation et que toute réconciliation entre eux s'avère impossible, le juge ordonne la répudiation et détermine la compensation en tenant compte « du montant de la dot, de la durée du mariage, des causes ayant conduit à la répudiation par compensation et de la situation de fortune des époux ». Si l'épouse persiste dans sa demande de la répudiation par compensation alors que l'époux la refuse, elle peut recourir à la procédure contentieuse en matière de divorce (art. 120), la répudiation par compensation étant une répudiation amiable.

b. La filiation

La filiation se réalise par le fait que l'enfant descende de ses parents, nous dit l'article 142 de la Moudawana qui établit la filiation.

Le Code ajoute que la filiation peut être légitime ou non légitime, sans autre précision.

La filiation légitime

Aux termes de l'article 83 du Code, la filiation légitime est celle par laquelle l'enfant accède à la parenté de son père et suit la religion de ce dernier. « La filiation sert de fondement aux droits successoraux et donne naissance aux empêchements au mariage ainsi qu'aux droits et obligations du père et de l'enfant » (art. 83). Dans le passé, la filiation d'un enfant s'établissait par rapport à son père et seulement lui, le Code ne parlait pas de la mère. Cependant, le nouveau Code de la famille a enlevé au père cette exclusivité en l'accordant à la mère aussi. Désormais, l'article 142 dispose sans ambiguïté que : « La filiation se réalise par la descendance de l'enfant de ses parents. » Même reconnue par la nouvelle Moudawana, la filiation maternelle n'a guère plus qu'une valeur déclarative. L'enfant ne prend le nom de sa mère à l'état civil que si son père est inconnu, par exemple. L'idée de choix entre le nom de la mère et celui du père pour l'enfant ne viendrait même pas à l'esprit au Maroc. Il y a plusieurs catégories de filiation légitime : la filiation de l'enfant par

rapport au père et à la mère, la filiation de l'enfant né de parents inconnus, mais établie après coup, la filiation maternelle.

La filiation de l'enfant par rapport au père et la mère : elle est personne légitime jusqu'à preuve du contraire (art. 143). La filiation, même de l'enfant né d'un couple marié, n'est toujours que présumée. Cette présomption laisse entière la légitimité. Cela signifie que cette légitimité peut à tout moment souffrir la preuve contraire.

La filiation de l'enfant né de parents inconnus : elle devient légitime quand elle est établie après coup, par reconnaissance de paternité ou par décision légitime ; l'enfant suit alors son père dans sa religion, chacun hérite de l'autre.

La filiation maternelle entraîne les mêmes effets que la filiation paternelle, qu'elle soit le résultat d'une relation légitime ou illégitime (art. 146). La biologie ne laisse subsister ici aucun doute. L'enfant né de cette femme est son fils légitime.

La filiation non légitime

Cette filiation ne produit donc aucun effet de la filiation légitime vis-à-vis du père. Il n'empêche que cette filiation entraîne vis-à-vis de la mère les mêmes effets que la filiation légitime, en raison du lien maternel unissant l'enfant à sa mère. La filiation maternelle est présumée légitime dans les situations suivantes : le mariage, les rapports sexuels par erreur ou le viol. Elle s'établit par la naissance, l'aveu de la mère ou une décision judiciaire établissant la filiation (art. 147). La notion de « rapports sexuels par erreur » est la résultante d'un excès de pudeur du législateur, il ne s'agit en somme que des relations sexuelles hors mariage pour appeler un chat un chat. Ici, l'existence d'un mariage légal n'est pas exigée à l'établissement de la parenté. C'est au demeurant la raison pour laquelle la mère est présumée légitime dès qu'il y a rapport sexuel par erreur ou par viol. C'est aussi la raison pour laquelle l'article 58 dispose que le mariage nul (qui ne peut donc jamais être autorisé) donne lieu, en cas de bonne foi, à des rapports de parenté. Le législateur marocain donne l'impression d'avoir peur des mots. À aucun moment il n'est expressément question dans la Moudawana de la filiation hors mariage. Outre ce défaut de clarté, la Moudawana reste lacunaire en raison de son silence sur des cas particuliers de filiation non légitime, qu'on trouve pourtant au Maroc comme ailleurs : l'enfant adultérin du père (né d'un père marié, mais d'une femme autre que son épouse), l'enfant adultérin de la mère, l'enfant incestueux et l'enfant à reconnaître alors qu'il a déjà une autre filiation. Ce sont donc des questions de fait et non de droit pour le législateur marocain, et par conséquent des questions livrées à l'appréciation du juge. Ce dernier sera plus ou moins indulgent en fonction de sa tolérance. Les solutions varieront donc d'une affaire à l'autre au détriment de l'égalité entre les justiciables.

c. La paternité et ses modes de preuve

On parle de preuve de paternité et non de maternité qui n'est généralement pas à prouver. Aux termes de l'article 150, « la paternité est un lien légitime entre le père et son fils. Ce lien se transmet des ascendants aux descendants ». Il existe trois moyens pour établir la paternité : la présomption de paternité légitime, l'aveu du père (art. 152) et les rapports sexuels par erreur.

La présomption de paternité

L'état de grossesse de l'épouse présume la paternité de l'époux et cette présomption ne peut être rejetée que par décision de justice (art. 159). Tout moyen prouvant le mariage prouve la présomption de paternité, mais il faut que l'enfant soit né :

- au plus tôt, dans les six mois consécutifs à la date du contrat de mariage, à condition que la consommation ait été possible, que le contrat soit valable ou nul ;
- au plus tard dans l'année consécutive à une séparation éventuelle (art. 154).

La présomption de paternité est une preuve probante de paternité contre laquelle seul le père a un recours par la voie du serment d'anathème ou par le moyen d'une expertise susceptible de trancher le conflit. Mais encore faudrait-il que le père fournisse des preuves convaincantes à l'appui de ses prétentions et que l'expertise soit exécutoire en vertu d'un jugement (art. 153). C'est donc en fin de compte à la science que la loi s'en remet pour trancher toute contestation sur la paternité. La notion de preuve convaincante se ramène, dans l'esprit du législateur, au verdict de l'expertise et par conséquent à l'ADN, qui constitue une solution de nos jours. Mais seul un jugement peut décider que la grossesse d'une femme n'est pas l'œuvre de son mari ou écarter la filiation paternelle d'un enfant.

L'aveu de paternité

L'aveu de paternité peut intervenir à tout moment de la vie du père comme de la fille ou du fils à reconnaître. Cet aveu ne peut être fait que par le père (art. 161) ; il le fera devant deux adouls ou par un écrit manuscrit dont l'authenticité ne peut être mise en doute. Le Code mentionne en particulier l'aveu de paternité lors de la dernière maladie, moment de vérité et de remords. Il établit par ailleurs la paternité à l'égard de l'enfant reconnu, à quatre conditions :

- le père doit être en possession de ses facultés mentales ;
- l'enfant reconnu ne doit pas être de filiation connue ;
- l'auteur de l'aveu ne doit pas être démenti par la raison ou la vraisemblance ;
- le bénéficiaire de la reconnaissance de paternité doit donner son accord s'il est majeur au moment de cette reconnaissance. Si la reconnaissance de

paternité intervient avant qu'il n'atteigne l'âge de la majorité, il se trouve fondé une fois majeur à intenter une action en annulation de paternité devant le tribunal (art. 160).

Liberté donc entière pour le père de reconnaître un enfant, mais cette reconnaissance n'engage pas la mère. Cette dernière peut légalement réfuter que l'enfant soit le sien ou fournir des preuves que cette paternité est fausse. Cette faculté laissée à la femme n'est au demeurant pas exclusive. Quiconque a l'intérêt d'agir peut s'opposer à cette paternité s'il l'estime fausse, à condition qu'il prouve ses prétentions et que son opposition intervienne pendant que l'auteur de la reconnaissance est encore en vie.

Rapport sexuels par erreur

Cette notion renvoie à toute situation où l'existence de rapports sexuels entre un homme et une femme devient plausible. S'agissant d'établir l'existence de rapports sexuels par erreur, la femme dispose confortablement de la liberté de preuve. Mais les rapports sexuels par erreur, à eux seuls, ne suffisent pas à présumer la paternité. L'article 155 exige trois autres conditions somme toute logiques : l'existence de rapports sexuels qui peuvent être prouvés par simple aveu du partenaire, voire une preuve scientifique, puis une grossesse et un accouchement, mais dans les délais minima et maxima de grossesse mentionnés à l'article 154. Une fois réunies ces conditions, la filiation de l'enfant est établie par rapport au concubin ou l'amant. Des rapports sexuels par erreur peuvent avoir lieu pendant les fiançailles, la paternité est attribuée au fiancé aux conditions cumulatives suivantes :

- si les fiançailles sont de notoriété au sein des deux familles et que le tuteur matrimonial y a consenti, le cas échéant ;
- s'il s'est avéré que la fiancée s'est trouvée en état de grossesse pendant la période des fiançailles ;
- si les deux fiancés reconnaissent que la grossesse est le fait de leurs œuvres (art. 156).

La réunion de ces conditions est consignée par constat judiciaire non susceptible de recours. La fiancée est ici en situation délicate, la reconnaissance du père de l'enfant étant exigée. Heureusement que l'ADN est là pour dissuader toute tergiversation éventuelle du fiancé. Le Code autorise par ailleurs le recours à tout moyen de preuve, comme le témoignage de deux adouls, voire un simple témoignage, sinon tout autre moyen admis par la loi (art. 158). L'article 156 pose aussi une condition implicite : il faut que ces relations sexuelles soient intervenues à la suite du report du mariage, en raison d'un cas de force majeure.

d. La succession

C'est la transmission du patrimoine d'une personne décédée à une ou plusieurs autres personnes. Les bénéficiaires du patrimoine peuvent soit avoir été librement choisis par le défunt par voie testamentaire, ils s'appelleront alors « légataires », soit désignés d'office par la loi, et ce seront les « héritiers » ou « successibles ».

En droit marocain, les deux tiers du patrimoine d'un défunt sont strictement départagés par la loi entre des héritiers bien déterminés. Le tiers restant peut être librement disposé par testament mais ne peut bénéficier à un héritier, les qualités d'héritier et de légataire étant incompatibles. La succession concernant les deux tiers du patrimoine pour lesquels la loi énumère les personnes appelées à hériter, leur ordre et leur quote-part, nécessite, à ce titre, la distinction fondamentale à la base du droit successoral musulman qui est celle faite entre les héritiers « Fardh » et les héritiers « Asseb ».

Les héritiers Fardh sont servis en premier sur l'actif successoral et n'ont droit qu'à une quote-part successorale déterminée. Ce sont : l'époux, l'épouse, la mère, la fille, les sœurs germaines, les frères et sœurs utérins. L'héritier mâle a droit à une part égale au double de celle de l'héritière de même sang, l'époux, l'épouse, la mère et la fille héritent toujours. Les sœurs germaines, les frères et sœurs utérins n'héritent qu'en l'absence de certains héritiers mâles.

Les héritiers Asseb : Atassib est la part non spécifiée dans l'héritage. L'héritier s'appelle Asseb et les héritiers Asseb sont les héritiers mâles rattachés au défunt par un mâle, sans que cette chaîne soit interrompue par une femme. La succession est dévolue en premier lieu aux héritiers Fardh. Ce n'est que lorsqu'ils sont désintéressés que le reliquat de la succession est partagé entre les héritiers Asseb, ce qui signifie qu'ils ont droit à tout ce qui reste du patrimoine successoral, une fois les Fardh servis.

Le père, le grand-père, l'époux, le cousin paternel et le cousin utérin peuvent être simultanément Fardh et Asseb. La fille, la petite-fille, la sœur germaine et la sœur consanguine peuvent être tantôt Fardh, tantôt Asseb.

À noter cependant que :

- l'enfant simplement conçu a la vocation héréditaire, à condition qu'il naisse vivant, c'est-à-dire qu'il pousse les premiers cris, même s'il ne survit pas par la suite ;
- l'apostat (celui qui renie la religion musulmane) ne peut hériter puisqu'il est considéré comme mort au regard de la loi et on ne peut hériter de lui. Ses biens iront au Trésor public ;
- Le non-musulman n'hérite pas du musulman quand bien même il serait son conjoint. Le musulman n'hérite pas non plus du non-musulman ;
- celui qui tue volontairement une personne dont il devrait hériter perd son droit à la succession ;

- la femme répudiée conservera sa vocation successorale pendant la période de continence consécutive à une répudiation ou à un divorce révocable ;
- la parenté par le lait, qui crée des empêchements au mariage, ne donne pas droit à la vocation successorale.

La part successorale se présente comme suit :

L'époux : il hérite dans tous les cas. Lorsque la défunte n'a pas laissé de descendants, l'époux hérite de la moitié du patrimoine successoral de sa femme. En présence de descendants, que ces descendants soient issus du mariage avec le conjoint survivant, d'un mariage antérieur ou qu'il s'agisse d'enfants naturels, l'époux n'a plus droit qu'au quart de la succession.

L'épouse : elle non plus n'est jamais exclue de la succession de son mari. La veuve a droit au quart de la succession lorsqu'il n'y a pas de descendants et au huitième lorsqu'il y en a. En cas de pluralité de veuves, elles se partageront soit le quart, soit le huitième.

Le fils : il est l'héritier par excellence. Il ne peut être évincé par personne alors que lui-même exclut tout le monde excepté sa mère, sa sœur et son grand-père. Lorsque le défunt laisse une veuve et un fils, la veuve a droit au huitième de la succession, le fils prenant tout le reste. S'ils sont plusieurs fils, ils partageront ce reste en parts égales. En présence d'une veuve, d'une fille et d'un fils, la veuve aura toujours droit au huitième et les enfants se partageront le reste, le fils ayant une part double de celle de la fille. Les frères et sœurs du défunt seront exclus par la présence du fils.

La fille : elle n'est jamais exclue de la succession. La fille du défunt hérite dans tous les cas, mais sa part varie selon qu'elle se trouve ou non en présence de frères. En l'absence de frères, si elle est fille unique, elle aura droit à la moitié du patrimoine successoral. Si elles sont deux ou plusieurs filles, elles se partageront les deux tiers de la succession. Lorsque la ou les filles du de *cujus* se trouvent en présence de frères, leurs parts ne sont plus fixées à l'avance mais seront égales à la moitié de celles de leurs frères.

La petite-fille : lorsque son père ou sa mère est décédé, il lui revient un legs obligatoire équivalent à sa quote-part dans la part successorale de son père ou de sa mère si ce père ou cette mère avaient survécu à leur auteur. Ce legs ne peut dépasser le tiers de la succession.

Le petit-fils : il s'agira comme précédemment du fils d'un fils ou d'une fille prédécédé. Il viendra alors à la succession en lieu et place de son père ou de sa mère, et il lui revient un legs obligatoire équivalent à sa quote-part dans la part successorale de son père ou de sa mère si ce père ou mère avaient survécu à leur auteur. Ce legs ne peut dépasser le tiers de la succession.

Le père : le père du défunt n'est jamais exclu de la succession, au contraire, il peut dans certains cas cumuler deux parts. En l'absence de descendants du défunt, il est héritier Asseb : il lui reviendra donc tout ce qui restera de l'actif successoral après que les héritiers Fardh auront reçu leurs parts. En présence de descendants du défunt, il aura droit au sixième en tant qu'héritier Fardh. Toutefois, si le de *cujus* ne laisse pas d'enfants mâles mais seulement une ou plusieurs héritières, le père cumulera, d'une part, un sixième en sa qualité de Fardh et, d'autre part, tout ce qui reste de la succession en qualité d'Asseb.

La mère : tout comme le père, la mère n'est jamais exclue de la succession. Mais elle n'est jamais qu'héritière Fardh et sa part est toujours déterminée. En l'absence de descendants successibles, la mère héritera soit du tiers si le défunt laisse un frère, une sœur ou ni frère ni sœur, soit du sixième s'il y a deux frères, deux sœurs ou plus. En présence de descendants successibles, la mère a droit au sixième de l'actif successoral. La présence de la mère exclut de la succession la grand-mère maternelle et la grand-mère paternelle.

La grand-mère maternelle : elle peut hériter de son petit-fils ou de sa petite-fille alors qu'eux-mêmes n'héritent jamais d'elle. Cependant, elle n'héritera pas si la mère du défunt vit toujours mais, en revanche, elle n'est pas exclue par le père du défunt. Ses parts sont alors les mêmes que celles d'une mère.

Le grand-père maternel : il n'hérite jamais.

La grand-mère paternelle : elle est exclue par la présence du père du défunt et de sa mère. Mais, en l'absence de père et de mère, elle aura droit au sixième du patrimoine successoral. Quel que soit le nombre de grand-mères, elles ne pourront jamais se partager que le sixième de l'actif.

Le grand-père paternel : lorsque le père du défunt est vivant, le grand-père paternel n'hérite pas. En revanche, si le père est également décédé, le grand-père paternel prend rang et hérite en qualité de père dans les mêmes conditions.

La sœur germaine (même mère, même père) : elle n'héritera que si le défunt n'a laissé ni fils, ni petit-fils, ni père. Hormis ces cas, elle hérite soit en tant qu'héritière Fardh, soit en tant qu'héritière Asseb, sans pour autant cumuler les deux qualités. En présence d'un frère germain, d'une fille ou d'une petite-fille du défunt, d'un grand-père paternel, elle est Asseb. Dans tous les autres cas, elle est Fardh et reçoit la moitié de l'actif successoral si elle est unique. En cas de pluralité de sœurs, elles se partageront les deux tiers de la succession.

Le frère germain : comme la sœur germaine, il est exclu par la présence du fils, du petit-fils et du père. Il n'est qu'héritier Asseb et, en tant que tel, n'a jamais une part déterminée de l'actif successoral mais partagera avec les autres héritiers Asseb ce qu'il reste lorsque les Fardh auront pris leurs parts.

La sœur consanguine (même père, mères différentes) : elle est exclue de la succession par le frère germain (pas par la sœur germaine) et par ceux qui l'évincent lui-même, à savoir le père, le fils et le petit-fils, ainsi que par deux sœurs germaines. Elle est Asseb en présence d'une fille ou d'une petite-fille et d'un frère consanguin. Dans tous les autres cas, elle est Fardh et sa part varie selon que le de *cujus* a ou non laissé de sœur germaine. En l'absence de sœur germaine, la sœur consanguine aura droit à la moitié du patrimoine successoral si elle est unique, elles se partageront les deux tiers si elles sont plusieurs. En présence d'une sœur germaine, la ou les sœurs consanguines se partageront le sixième.

Le frère consanguin : il est exclu par les mêmes héritiers que ceux qui excluent la sœur consanguine. Il n'est jamais qu'héritier Asseb.

La sœur utérine, le frère utérin (même mère, pères différents) : les frères et sœurs utérins du de *cujus* n'héritent que si celui-ci n'a laissé ni descendant successible ni ascendant paternel mâle. Ils n'héritent donc pas en présence du fils du défunt, de sa fille, de son petit-fils, de sa petite-fille (issus d'un fils), de son père et de son aïeul. Hormis ces cas, un seul frère utérin ou une seule sœur utérine auront droit au sixième de l'actif successoral. S'il y a plus d'un frère ou d'une sœur utérine, ils se partageront le tiers. Bien évidemment, en présence de frères et sœurs utérins, le partage successoral se fait sur une base égalitaire, les filles ayant les mêmes parts que les garçons.

Les autres héritiers sont les suivants :

- le fils du frère germain est évincé par l'aïeul et le frère consanguin, ainsi que par ceux qui excluent ce dernier ;
- le fils du frère consanguin est évincé par le fils du frère germain et par ceux qui évincent ce dernier ;
- l'oncle paternel germain est exclu par le fils du frère consanguin et par les héritiers qui évincent ce dernier ;
- l'oncle paternel consanguin est exclu par l'oncle germain et par ceux qui excluent ce dernier ;
- le fils de l'oncle paternel germain est exclu par l'oncle paternel consanguin et par les héritiers qui évincent celui-ci ;
- le fils de l'oncle paternel consanguin est exclu par le fils de l'oncle paternel germain et par les héritiers qui éliminent celui-ci.

e. Le partage des biens

La lecture de l'article 49 du Code de la famille nous renseigne que le législateur a conservé le principe de l'indépendance des biens entre les époux, tout en leur accordant la latitude de décider, dans un document annexe, du mode de gestion des biens acquis pendant le mariage et qui délimitera en même temps la part de

chacun pendant le mariage, ou en cas de divorce ou de décès. Ces dispositions sont proposées et profitent aussi bien aux jeunes époux qui ont contracté leur mariage après l'entrée en vigueur du Code de la famille qu'aux couples mariés avant 2004.

En cas de désaccord à ce sujet, le législateur a chargé la justice de trancher en ce domaine. Les époux ont également la latitude de modifier ultérieurement les modalités de leur accord initial concernant le partage et la gestion des biens acquis pendant le mariage. Cependant, force est de constater que le législateur n'a pas réussi à pénétrer la mentalité régnante et s'est heurté à l'analphabétisme et à l'ignorance des « mariés » et, de ce fait, il n'est pas parvenu à protéger la partie la plus faible dans le mariage, à savoir l'épouse, en cas de désunion. Le législateur aurait dû prévoir un texte clair qui contraigne les futurs époux à opter pour un régime de biens en commun acquis pendant le mariage à moins que ces époux n'en décident autrement.

B. Les lacunes des apports du Code de la famille

a. Les principaux points de la réforme se présentent comme suit :

- la famille est sous la responsabilité conjointe et partagée des deux époux. La règle d'obéissance et de soumission de l'épouse à son mari est abandonnée ;
- la femme majeure n'est plus soumise pour se marier à la tutelle d'un membre mâle de la famille, la règle de la wilaya est abolie ;
- l'âge du mariage, élevé à dix-huit ans pour la fille, consacre aussi l'égalité filles-garçons, et coïncide avec la majorité civile et politique ;
- la polygamie est régie par des conditions draconiennes qui la rendent presque impossible. Elle ne peut être autorisée que par le juge. Les mêmes conditions de vie doivent être garanties aux deux épouses et aux enfants ;
- une nouvelle protection de l'épouse contre les abus de l'époux dans l'exercice de son droit au divorce : la répudiation est soumise à l'autorisation préalable du tribunal et renforce les moyens de réconciliation par l'intermédiaire du juge ;
- le divorce est désormais judiciaire. Il peut être demandé par la femme pour préjudice subi (femme battue, délaissée, abandonnée sans moyens de subsistance) ;
- les époux ont la possibilité d'établir un contrat pour gérer et fructifier sur des bases égalitaires les biens acquis pendant le mariage ;

- en matière de protection des droits de l'enfant, le nouveau texte prévoit des dispositions intégrant les accords internationaux relatifs aux droits de l'enfant auxquels le Maroc a adhéré ;
- concernant le droit de garde : la femme peut conserver ce droit même après remariage et il doit prendre en compte le bien-être et l'épanouissement de l'enfant ;
- le Code assure également une protection du droit de l'enfant à la reconnaissance de paternité et de son identité ;
- les mentalités ont été bousculées même dans l'héritage en accordant une place aux petits-enfants de la fille ;
- la création d'institutions spécialisées : les tribunaux de famille, pour accélérer les procédures de divorce, de partage des biens et de pension alimentaire.

Les avancées du nouveau Code n'ont pas mis fin à toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes dans l'ordre judiciaire. Plusieurs textes juridiques comportent encore des aspects discriminatoires à l'égard des femmes, à titre d'exemple ceux concernant les lois successorales, la polygamie, la prohibition de mariage de la musulmane avec un non-musulman, les règles de dissolution de mariage et la représentation légale. En somme, il y a eu des changements dans une certaine continuité.

b. Quant aux lacunes d'application du Code de la famille, elles se présentent comme suit

Concernant le partage des biens

- Souvent les biens sont enregistrés au nom du seul mari ;
- peu de femmes disposent de moyens pour prouver la part qui leur revient des biens familiaux ;
- le secret sur les revenus et/ou les propriétés réels du mari ;
- on prend en considération les travaux féminins générateurs de revenus plutôt que leurs travaux ménagers, qui sont considérés comme un devoir de l'épouse ;
- le problème de la définition du travail ménager de la femme notamment en milieu rural ;
- la plupart des femmes et des hommes qui se marient refusent de faire un contrat relatif au partage des biens en cas de divorce.

Concernant la nafaqa (l'« entretien »)

On ne reconnaît pas la participation financière de la femme au foyer dans les textes.

Concernant le divorce pour discorde permanente (chicago)

- Prolifération des cas de divorce (risque de désorganisation familiale mais pas de changement du système familial) ;
- le divorce pour discorde n'est prononcé que si les efforts du tribunal et des arbitres n'ont pas donné de résultats ;
- les associations féminines considèrent que, si le divorce pour discorde semble parfois capricieux et injustifié, il n'est pas fortuit et a souvent des causes intimes que les femmes n'osent pas dévoiler.

Difficultés rencontrées dans la pratique de la réconciliation

- L'un des partenaires s'absente de la réunion. Or, la réconciliation est impossible sans la présence des deux partenaires ;
- certains des résidents marocains à l'étranger délèguent quelqu'un pour les représenter dans la réunion. Or, la réconciliation ne peut avoir lieu quand on est en présence du délégué et pas de la personne directement impliquée ;
- les deux conjoints considèrent parfois qu'ils sont suffisamment mûrs pour ne pas faire appel aux arbitres ou à leurs proches respectifs ;
- loin d'être un facteur de rapprochement, la famille est plutôt un agent d'exacerbation du conflit ;
- le nombre de dossiers à étudier par juge et par semaine est trop élevé pour que le juge puisse consacrer à la séance de réconciliation la durée suffisante et nécessaire ;
- l'insuffisance de l'infrastructure disponible au tribunal ainsi que des ressources humaines responsables de la gestion des séances de réconciliation ;
- l'absence d'une instance d'assistance sociale intégrée dans l'organigramme du tribunal. Or, sa mise en place aurait les avantages suivants : réaliser des enquêtes et préparer des rapports au juge, raccourcir la durée de la procédure et faire un diagnostic exact de la nature du conflit ;
- l'écart entre le succès du concept de médiation et sa lente progression parmi les candidats au divorce ;
- la procédure de la réconciliation est en pratique toujours en phase d'expérimentation.

Concernant la répartition inégale des formes négociées

Il paraît que les formes négociées de résolution des conflits familiaux (divorce par consentement, procédure de réconciliation) concernent surtout les classes moyennes et supérieures. Dans les catégories sociales défavorisées, les gens ne sont pas encore en mesure de fonctionner selon cette modalité

Concernant la phase de l'après-divorce, les difficultés vécues par les femmes

- Le non-paiement des pensions alimentaires ;
- la faiblesse des contributions des hommes à l'entretien de leurs enfants ;
- les difficultés rencontrées par les femmes élevant seules leurs enfants pour concilier leur travail et les charges de famille ;
- la perpétration d'actes de violence contre la femme pour l'obliger à renoncer à ses droits et à ceux de ses enfants ;
- l'ignorance de la loi et du Code de la famille ;
- l'absence d'aides publiques.

Concernant la phase de l'après-divorce, les difficultés vécues par les enfants

- La rupture des parents représente pour les enfants un stress psychologique notamment quand ils savent qu'ils sont au centre du conflit parental ;
- ce stress s'accroît par la disparition des liens entre les enfants et le parent avec lequel ils ne vivent pas ;
- la rupture de ce lien affecte très négativement la structuration de la personnalité des enfants et leur intégration sociale ;
- la scolarité des enfants subit, elle aussi, l'effet des tensions et des conflits persistants entre les parents divorcés ;
- le non-respect de certains maris des engagements pris en matière de logement, de pension alimentaire et de garde des enfants ;
- l'importance extrême du maintien des liens de l'enfant avec ses deux parents : vu l'urgence des besoins primaires de l'enfant, cette question ne semble pas encore avoir reçu la réponse adéquate ;
- maintenir les liens de l'enfant avec ses deux parents, c'est aussi résister à marginaliser le père ;
- le père, qui symbolise l'autorité et la loi, doit rester un référentiel parental nécessaire pour l'équilibre de l'enfant. Or, le meilleur moyen pour améliorer les conséquences du divorce pour les enfants serait que les époux divorcent sans conflit.

C. L'appréciation générale de la réforme

Les avancées du nouveau Code donc n'ont pas mis fin à toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Plusieurs limites d'ordre général sont à signaler. Par exemple, aucune femme juge n'a été nommée par le Ministre de la justice en tant que juge notaire ; on a relevé, dans des cas de violence physique et morale à l'encontre des femmes, l'indifférence ou le refus du parquet (ministère public) d'assumer ses responsabilités dans l'application des dispositions de la loi ;

à noter également l'incapacité de la femme à supporter les charges financières liées au recours à la justice et à la déposition des plaintes soit pour des raisons d'indigence et de pauvreté, soit à cause de l'éloignement géographique.

Il existe des problèmes de compréhension du Code de la famille. Des femmes ont compris que le Code de la famille leur a accordé le droit de partager la propriété du domicile conjugal avec le mari sans qu'elles en aient les titres de propriété ; certaines femmes, dont les maris jouissent d'un statut économique privilégié, tendent à penser qu'en obtenant le divorce elles auront droit à la moitié de son salaire ; d'autres pensent que le divorce pour discorde est révocable, alors qu'il est irrévocable : elles finissent par regretter leur initiative de divorce pour discorde et reviennent au tribunal demander le retour au mari ; des femmes pensent qu'en divorçant elles vont pouvoir partager les biens et les propriétés qui se sont accumulés pendant le mariage.

D. Les lacunes d'application par les tribunaux de famille

a. Le mariage précoce

Le législateur marocain a défini dix-huit ans comme l'âge minimal de mariage pour l'homme et la femme. Il a en outre autorisé le recours exceptionnel au mariage précoce sur la base d'une décision motivée de la justice et dans des cas très exceptionnels. Malgré ces considérations légales, l'évaluation des statistiques disponibles et l'examen des procédures suivies à travers huit tribunaux marocains nous amène à constater que l'exception est finalement devenue la règle. Nous relevons à ce propos que le nombre des demandes présentées aux huit tribunaux durant l'année 2008 a atteint 39 604 demandes, dont 24 097 appartenant à des personnes qui ont atteint l'âge de dix-sept ans et représentant un taux de 60,4 % du total des demandes inscrites. Le nombre des demandes autorisées a atteint 35 043, c'est-à-dire un taux de 88,48 %, alors que les demandes refusées ont atteint 4 377, soit un taux de 11,05 % du total des demandes présentées.

Les violations observées au niveau des procédures sont :

- le taux des autorisations délivrées s'inscrit en contradiction avec l'esprit et la philosophie du Code, qui n'a conçu un tel recours qu'en termes d'exception ;
- les conditions dans lesquelles se déroulent les auditions et l'enquête avec les mineures ne permettent pas à celles-ci d'exprimer explicitement leur volonté, d'où une violation des dispositions des articles 10 et 11 du Code ;
- il n'y a pas d'investigations précises et approfondies qui permettraient d'identifier les éventuelles pressions ou l'existence de contraintes matérielles

- ou morales, d'où la non-disponibilité d'une réponse convaincante concernant le véritable libre choix des personnes concernées ;
- à propos de la mineure, on se limite le plus souvent à un constat médical au lieu de la demande d'une expertise médicale stipulée par l'article 20 du Code ;
 - on se satisfait également la plupart du temps d'impressions dégagées des déclarations du père de la mineure ;
 - il n'y a que le tribunal de Casablanca qui a défini la tranche d'âge de dix-sept-dix-huit ans comme seuil minimal pour l'application de l'exception.

b. La polygamie

Le législateur a dressé de nombreux obstacles devant l'alternative de la polygamie, de façon à la rendre presque impossible, mais l'examen de l'échantillon dont nous disposons dans sept provinces du pays révèle que dans les tribunaux de Marrakech et de Rabat, le taux d'approbation des demandes dépasse 85 %.

Nombre des demandes et des jugements autorisant la polygamie

Année	Affaires présentées en matière de polygamie	Affaires jugées	
		Acceptations	Refus
2007	4 797	1 427	1 999
2008	4 567	1 360	1 878
Évolution des affaires en cours de traitement entre 2007 et 2008		- 4,79 %	
Évolution des affaires jugées entre 2007 et 2008		Acceptations	- 4,70 %
		Refus	- 6,05 %

Les tares qui ont marqué l'exécution des procédures sont :

- le taux des autorisations délivrées s'inscrit en contradiction avec l'esprit et la philosophie du Code, qui n'a conçu un tel recours qu'en termes d'exception ;
- le manque de vérification des raisons avancées pour la demande de polygamie ;
- la prise en considération du seul facteur matériel pour juger de la capacité du mari à remplir ses obligations alors que ce facteur vient en seconde place ;
- la considération de la spécificité d'une région contre le principe de la modernité et l'unicité de la loi nationale et son applicabilité à tous et à toutes ;

- la considération de l'âge avancé de la première épouse et son incapacité à satisfaire le désir d'enfanter du mari ;
- l'adoption d'arguments tel le refus de la première femme de regagner le domicile conjugal commun ;
- l'absence d'enquêtes sur certaines procédures de formalisation du mariage qui correspondent souvent à des opérations de fraude pour imposer la polygamie.

c. Le divorce

Au vu de l'évolution de l'ensemble des cas de divorce depuis l'avènement de la Moudawanna en 2004 jusqu'à 2008, on relève une augmentation relative des cas de divorce puisqu'ils sont passés de 26 914 en 2004 à 27 935 en 2008, ce qui représente une augmentation de 1 021 cas de divorce en 4 ans sachant que certains tribunaux souffrent encore d'un retard au niveau de la gestion de dossiers de divorce.

En comparaison avec le divorce dans le cadre de la désunion et pour préjudice, qui présente plutôt un avantage pour la femme, deux types de divorce demeurent en importante progression, le réversible et le *khôl*. Or, ces divorces sont à l'avantage du mari et au détriment de la femme. Les raisons de ces tendances résident, pour la catégorie dite pour préjudice, dans la difficulté pour la femme à prouver le préjudice. La procédure de désunion n'est, pour sa part, pas suffisamment vulgarisée et paraît compliquée pour des femmes généralement en détresse et qui, de surcroît, ne sont pas bien informées de leurs droits. De plus en plus de femmes recourent tout de même à cette procédure, très avantageuse pour elles.

Le divorce et le divorce sous contrôle judiciaire

Année	Divorce	Divorce sous contrôle judiciaire	Taux d'évolution entre 2006-2007		Taux d'évolution entre 2007-2008	
			Divorce	Divorce sous contrôle judiciaire	Divorce	Divorce sous contrôle judiciaire
2004	26 914	7 213	- 1,19 %	44,20 %	0,11 %	28,66 %
2005	29 668	9 983				
2006	28 239	14 791				
2007	27 904	21 328				
2008	27 935	27 441				

Les violations retenues sont :

- des magistrats rejettent quasiment et d'une manière systématique la procédure de désunion ;
- selon les plaintes recueillies par les centres d'écoute et la consultation des documents des tribunaux, on note l'absence fréquente du parquet lors des séances de divorce ;
- une pression morale s'exerce sur la femme dans la procédure de désunion ; elle est souvent amenée à accepter des arrangements à l'amiable, ce qui est beaucoup moins signalé dans les procédures bénéficiant à l'homme ;
- le juge n'opère pas une enquête dans le cas du divorce *khôl* pour vérifier l'éventualité d'un cas de chantage envers la femme. La garde des enfants est souvent utilisée dans ce type de divorce en contrepartie de son assentiment ;
- l'existence d'interprétations juridiques erronées notamment vis-à-vis de la procédure *khôl* et de désunion.

d. La pension

Durant l'année 2007, on a enregistré environ 53 795 demandes relatives au versement de la pension, dont 36 279 ont été jugées, contrairement à l'année 2008 qui a témoigné d'une relative régression, avec 53 223 demandes, dont 33 918 qui ont été jugées. Bien que le nombre de demandes en 2008 se rapproche de celui de 2007, on remarque une régression des requêtes jugées en 2007 (33 918), qui peut s'expliquer par le manque de moyens et de ressources humaines.

Les violations retenues concernent :

- la plupart des tribunaux ne respectent pas le délai limité à un mois (art. 190 du Code) pour le versement de la pension ;
- le ministère public n'applique pas l'article 202 stipulant la mise en œuvre de la clause d'abandon de la famille contre celui qui tarde plus d'un mois pour s'acquitter de ses obligations en matière de pension ;
- les huissiers de justice s'abstiennent parfois de faire parvenir les convocations à leurs destinataires ;
- le problème de l'exécution des jugements. Au Maroc, ce problème est considéré comme étant un problème majeur, qui porte atteinte à la crédibilité de la justice marocaine et à son autorité dans toutes les spécialités confondues, et pose le problème de l'effectivité de l'État de droit.

e. La filiation

Le problème de confirmation de la filiation nécessite une intervention sérieuse de la justice en raison des effets négatifs de ce type de conflits sur les personnes concernées. Les femmes qui souffrent de ce problème sont généralement des femmes ayant accouché d'enfants dans le cadre d'une relation de fiançailles souvent non annoncées publiquement, des femmes ayant eu un mariage sans acte écrit, des femmes dont les époux nient la parenté de leurs enfants, des femmes victimes de viols ou encore des mères célibataires qui connaissent l'identité du père naturel de l'enfant.

Les violations retenues concernent :

- les dispositions légales marocaines qui sont en contradiction avec la Convention internationale sur les droits de l'enfant ;
- l'impossibilité encore au Maroc de prendre le nom de la famille du père, même dans le cas de la reconnaissance paternelle ;
- la mauvaise foi concernant l'interprétation du concept de l'« expertise » dans ce domaine. Il y a des réticences à accepter une expertise médicale pour prouver ou nier la filiation. On parle même d'une inadéquation entre le droit musulman et l'idée de l'expertise médicale (test ADN, etc.). Notons des confusions au niveau de la nature de l'expertise dans ce cas, vu que le texte juridique n'offre pas de solutions « expresses ».

f. La garde

Les problèmes suivants ont été relevés :

- le problème du respect du droit de visite et le rôle du parquet dans ce domaine ;
- les divorcés ne veulent pas assumer la responsabilité d'accueillir chez eux les enfants en garde ;
- les parents divorcés ne veulent pas dans certains cas maintenir de contact avec leurs enfants, notamment quand ceux-ci souffrent d'un handicap durable ;
- les enfants sont enlevés dans des cas de divorce résultant d'un mariage mixte ;
- la séparation de frères et sœurs et la dispersion des enfants entre les divorcés.

2. Statut professionnel

S'agissant de la gouvernance, la condition féminine au Maroc a connu une très belle avancée. Ce sentiment est largement partagé par tous ceux qui conçoivent

comme une victoire l'octroi aux femmes, par la volonté du gouvernement, de 30 sièges au sein du Parlement. En effet, un quota de près de 10 % a été généreusement accordé à la gent féminine, qui donne au Maroc une place de choix dans le palmarès mondial de la représentativité des femmes au Parlement. Toute la sphère politique s'en félicite.

Le Maroc a fait des avancées significatives dans le domaine du changement des bases institutionnelles et juridiques qui limitent le choix de la femme et son champ d'action. À ce titre, il a pu surmonter la pratique traditionnelle discriminatoire existant à son égard et a œuvré à améliorer sa position dans la société et sa contribution dans la prise de décision et la reconnaissance de la qualité de sa participation active au sein de la société. L'article 8 de la Constitution proclame l'égalité des droits politiques entre les femmes et les hommes dans le domaine de l'élection et de l'éligibilité. L'article 12 aussi proclame leur égalité à l'accès aux fonctions publiques. Cependant, la Constitution n'a pas encore prévu expressément l'égalité de l'homme et de la femme dans les droits civils.

Au Maroc, la femme est présente dans toutes les professions, dont les professions judiciaires et juridiques. Un survol des professions mentionnées ci-dessous montre que l'investissement par les femmes de ces espaces a été déterminant pour l'égalité entre les hommes et les femmes. Il est à noter que plusieurs ONG féminines ont des enseignantes juristes et des avocates comme membres. Ainsi, dans le secteur de la justice, le Maroc est considéré comme l'un des premiers pays arabo-musulmans qui a offert la possibilité à la femme d'accéder à la profession de juge, et il est bien classé dans le palmarès de pourcentage de la présence féminine dans ce domaine. D'ailleurs, la femme est nommée au même titre que l'homme aux postes d'attachés judiciaires (magistrats) selon les besoins des juridictions à la suite du concours d'accès. La première femme magistrate au Maroc a été nommée en 1961, et le nombre actuel de femmes exerçant dans le domaine de la justice s'élève à 648 femmes juges, soit 20 % de l'ensemble des magistrats répartis au sein des différentes juridictions et à différents niveaux. Les femmes occupent également 20 % des postes de responsabilité au niveau judiciaire, par l'intermédiaire de 56 présidentes de chambres, présidentes de la cour d'appel de commerce et présidente du tribunal administratif, de même que des postes de responsabilité à l'administration centrale de la justice. Il ressort des interviews organisées avec des femmes juges que l'accès des femmes à la magistrature a connu une importante évolution et que leur position dans le système judiciaire est de plus en plus importante. Il est à noter que les femmes juges ont tenu à garder l'anonymat du fait qu'elles sont liées par le droit de réserve. En effet, toute déclaration de leur part nécessite l'autorisation préalable du Ministre de la justice.

Concernant l'accès des femmes à la fonction de magistrat, le Maroc est considéré comme un pays cherchant à assurer l'égalité entre les sexes en se basant sur la Constitution, qui est la norme suprême du pays, à travers nombre de ses dispositions qui proclament l'égalité entre les sexes. Il est à noter que la fonction de juge a surtout été accordée dans les affaires à caractère civil. La femme marocaine a envahi les fonctions judiciaires, au sein du parquet, des magistrats du siège, de même qu'elle a assuré de nombreuses responsabilités au sein des juridictions. La femme marocaine est présente dans les juridictions dans ses différents degrés en tant que magistrat, conseiller, substitut du procureur du roi, membre, présidente de section, présidente de chambre, présidente de tribunal de première instance ou de cour d'appel. Les statistiques renseignent que le nombre des femmes magistrates au sein de la Cour suprême, qui est la plus haute juridiction qui coiffe le système judiciaire marocain, est de l'ordre de 47 femmes juges, dont 7 magistrates présidentes de chambre, 29 conseillères et 9 avocates générales. Au sein des cours d'appel, elles sont 96 magistrates, dont 2 assurent le poste de présidente de cour d'appel, les autres étant présidentes de chambre et conseillères. Au sein des tribunaux de première instance, elles sont 352 magistrates, dont 3 présidentes de tribunal de première instance.

La femme juge marocaine exerce son travail avec tout le sérieux, toute la compétence et la persévérance requis, que ce soit au niveau des juridictions administratives, commerciales ou de droit commun, ce qui lui a permis d'assurer les plus hautes fonctions judiciaires. À ce titre, une femme magistrate présidente de chambre au sein de la Cour suprême a été désignée en 1999 comme membre du Conseil constitutionnel. Le Conseil constitutionnel étant chargé de se prononcer sur la légalité de l'élection des membres du Parlement et des procédures de référendums, il contrôle la constitutionnalité des lois et assure un rôle de conseiller du roi dans le cas de l'application des dispositions des articles 35 et 71 concernant l'état d'exception et la dissolution du Parlement ou de l'une de ses chambres. Il est également compétent en cas de conflit de compétence entre les pouvoirs législatif et exécutif.

La présence de la femme marocaine est aussi accrue dans le système judiciaire au niveau de l'administration centrale de la justice où elle assure différentes responsabilités, que ce soit au niveau des divisions et services, en plus du cabinet du ministre, du secrétariat du Conseil supérieur de la magistrature et de l'Inspection générale. Actuellement, 14 femmes juges exercent leur fonction dans le cadre de la gestion et de la direction du système judiciaire, au sein de la Direction des affaires civiles, de la Direction des affaires pénales, de la Direction des établissements pénitentiaires de la réinsertion des détenus et autres.

Les femmes juges ont également accédé aux fonctions de prise de décision. Ainsi, une femme magistrate a été affectée au Secrétariat général du Gouvernement et une autre enseigne à l'Institut supérieur de la magistrature depuis 1982 pour faire profiter les futurs lauréats de sa riche expérience.

Statistiques de la présence de la femme dans le secteur de la justice (fin 2009)

Tribunaux	Jugement		Parquet		Nombre total
	Hommes	Femmes	Hommes	Femmes	
Cours suprême	112	49	30	4	195
Cours d'appel administratives	14	5	-	-	19
Tribunaux administratifs	60	24 (dont 2 assumant la responsabilité)	-	-	84
Tribunal militaire	6	-	-	-	6
Administration pénitentiaire	2	2	-	-	4
Cours d'appel de commerce	25	9 (dont 1 assumant la responsabilité)	4	1	39
Tribunaux de commerce	79	40	12	5 (dont 2 assumant la responsabilité)	136
Cours d'appel	513	73	175	13	774
Tribunaux de première instance	1 034	337	412	63	1 846
Services centraux du Ministère de la justice	54	14	-	-	68
Les magistrats détachés	21	6	-	-	27
Les magistrats prêtés	40	-	-	-	40
Total	1 960	559	633	86	3 238

Fonctionnaires au Ministère de la justice

Femmes fonctionnaires au secteur de la justice	5 690	45 %
Postes de responsabilité au sein de l'administration de la justice (chefs de service, chefs de division)	16	31 %
Postes de responsabilité au sein des juridictions (présidentes de tribunaux)	9	5 %
Directrices des filiales	3	15 %
Cadres supérieures (échelles : 10 et 11)	333	33 %
Cadres supérieures (hors échelle)	14	29 %

Auxiliaires de justice

Avocates	8 872	20 %
Avocates stagiaires	207	28,63 %
Expertes	2 585	7 %
Traductrices	308	29 %
Notaires	610	40 %
Transcriptrices	521	16 %
Commissaires judiciaires	850	2,38 %

Les tableaux démontrent amplement que les effectifs des femmes dans le secteur de la justice augmentent. Ceci aura certainement des retombées positives sur le système judiciaire marocain et sur le respect des droits des femmes. À l'heure actuelle, la participation des femmes à la prise de décision et à l'amélioration du statut familial reste au-dessous de leurs capacités. Il y a lieu de souligner les préjugés, les stéréotypes et les idées négatives à propos des femmes juges. La route est longue pour ancrer l'égalité non seulement dans les textes mais aussi dans les esprits, les comportements et les attitudes.

CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS

Le Code de la famille ne peut avoir d'impact positif sur la société que par le biais d'une application saine de ses dispositions, la disponibilité de moyens matériels et humains, et l'existence de mécanismes efficaces. Prenant connaissance de nombreuses décisions de la justice, des statistiques des actes de mariage, des affaires de divorce, des conflits sur la filiation et la garde, les conclusions suivantes ont été retenues.

Le nouveau Code de la famille n'est pas parfait, l'institution de l'égalité entre les sexes n'est pas totale, l'autorité de l'homme reste plus importante que

celle de la femme puisqu'il peut engager la procédure de séparation à n'importe quel moment sans justificatifs. De même, le juge, s'il est convaincu, peut favoriser la femme à travers la procédure de divorce dite *chicago*, mais tous les juges ne l'appliquent pas.

Il vaudrait mieux que le système judiciaire marocain, encore immature dans ce domaine, s'aligne sur le modèle tunisien et adopte un divorce judiciaire réel. Le législateur gagnerait à prendre en considération les travaux scientifiques qui existent sur la famille marocaine avant d'adopter des choix juridiques en la matière. En outre, certaines lois s'attachant au Code de la famille nécessitent encore des réformes. Par exemple, la loi sur la nationalité a connu récemment une réforme au niveau de l'article 6 de la loi 1958 afin d'octroyer la nationalité marocaine aux enfants nés d'une mère marocaine et d'un père étranger. C'est une réforme qui a pour objectif de répondre aux contestations émanant des associations défendant les droits de l'enfant et de renforcer l'égalité entre le père et la mère dans la possibilité d'octroyer la nationalité aux enfants.

Au Maroc, le déficit considérable relatif à la connaissance de la famille concerne l'absence de définitions appropriées des phénomènes familiaux, le manque d'enregistrements adéquats des nouveaux phénomènes familiaux et la non-existence de croisement des données disponibles avec les caractéristiques des groupes familiaux. Par ailleurs, il existe peu de statistiques nationales à contenu familial, sans compter qu'elles apparaissent tardivement.

D'autre part, il y a encore un énorme travail d'information et d'explication du Code de la famille à entreprendre auprès des femmes et des hommes.

L'analyse des données recueillies fait aussi ressortir l'intérêt d'appuyer le travail des magistrats et des autres agents du tribunal par un travail d'enquête sociale et de suivi de la situation des familles en difficultés. Une telle mission ne peut être accomplie de manière efficiente que par des assistantes sociales et des psychologues. Le Ministère de la justice gagnerait à les avoir en tant que fonctionnaires dans tous les tribunaux de la famille au Maroc.

Compte tenu de l'état de l'appareil judiciaire marocain, les défenseurs des droits des femmes ne cachent pas leur inquiétude de voir la réforme perdre de sa valeur entre les mains des juges. D'où l'intérêt majeur du travail d'accompagnement que les instances spécialisées de la société civile devraient assurer dans les premières phases de mise en application.

L'application du Code de la famille est loin d'être de la seule responsabilité de la justice et impose de ce fait la conjugaison de toutes les synergies et l'implication de tous et toutes dans une action d'envergure. Il s'agit d'une responsabilité partagée, la responsabilité de l'État et du gouvernement certes, mais également des enseignant-e-s chercheur-se-s, des partis politiques, des organisations non

gouvernementales, des organisations syndicales, des associations professionnelles et de l'ensemble des forces démocratiques de notre pays.

Le Maroc, qui a déjà des acquis solides en matière d'égalité des chances a accompli un pas important en adoptant le nouveau Code de la famille. Ce dernier consacre l'État de droit et consolide l'édification d'une société démocratique et moderne. L'adoption du nouveau Code de la famille par le Parlement constitue un grand moment historique pour la société marocaine et un bel exemple d'avant-garde et de modernité pour le monde musulman. Toutefois, l'enseignement d'une manière générale — et l'enseignement religieux en particulier — véhicule parfois des idées ne prônant pas toujours les valeurs de tolérance et d'ouverture qui ont pourtant toujours caractérisé notre société. Aussi s'avère-t-il nécessaire d'introduire des enseignements relatifs au nouveau Code de la famille et en matière de droits humains, afin de réaffirmer les valeurs ancestrales et séculaires qui nous sont propres et contribuer à sensibiliser tout un chacun à la citoyenneté, en conciliant tradition et modernité, universalité et spécificité.

En conformité avec les orientations de la Charte de l'éducation et de la formation, il convient de former des citoyens et des citoyennes, imprégnés de valeurs d'égalité et de tolérance. En ce sens, la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits », conduite par les professeurs Fouzia Rhissassi et Khalid Berjaoui, a mené une action visant la vulgarisation du Code de la famille, et ce, dans la perspective de garantir le succès de l'application du nouveau Code de la famille sur le terrain et d'introduire des changements dans les mentalités et dans les pratiques culturelles discriminantes vis-à-vis de la femme et de la petite fille.

Parmi les thèmes développés dans le cadre des activités de la chaire figure celui de la femme et le système judiciaire au Maroc. Plusieurs actions et études sont consacrées à ce volet et un cycle de conférences et d'études sera programmé pour l'année 2010, s'articulant autour de thématiques telles que « la femme juge, la femme avocate, la femme devant le juge de famille, la femme et les procédures judiciaires, l'accueil de la femme devant la justice ». Ces activités permettront une connaissance approfondie des imperfections et permettront aussi le contact des femmes avec le monde judiciaire, ce qui engendrera des occasions de communication directe entre les femmes et les professionnels de la justice.

La campagne de sensibilisation au nouveau Code de la famille a donné l'impression d'encourager davantage le recours au contentieux au détriment de la conciliation, de l'arbitrage, alors que, quelquefois, « une mauvaise conciliation vaut mieux qu'un bon procès ». En effet, cette campagne a été mal réalisée et entreprise par des personnes n'étant pas toujours des professionnels en la matière. Normalement, cette campagne aurait dû se baser sur le recours à des spécialistes et universitaires qui ont une approche scientifique se basant sur des données bien étudiées.

Recommandations

Concernant le mariage

- Faire appliquer la Convention relative aux droits de l'enfant ;
- limiter l'âge des bénéficiaires éventuels de l'exception d'âge et définir les exceptions ;
- promulguer des peines répressives contre les cas de mariage précoce sans autorisation légale et contre la fraude concernant l'âge authentique de la mineure.

Concernant le divorce

- Arrêter l'exécution du jugement stipulant le retour au domicile conjugal, et ce, dans les cas de demande de divorce pour préjudice ou désunion ;
- dynamiser le rôle du ministère public dans la convocation des époux ;
- examiner le cas du conseil de la famille pour une réforme qui intégrerait des assistantes sociales et des médecins psychiatres ;
- dynamiser le rôle des médiations pour les accords à l'amiable ;
- stipuler la présence obligatoire du parquet lors des séances de divorce ;
- exonérer totalement toutes les plaintes relatives au statut personnel des taxes de justice ;
- définir le divorce *khôl* dans sa jurisprudence musulmane originelle, laquelle consiste en ce que la femme restitue uniquement la dot.

Concernant la pension

- Augmenter le nombre des magistrats, fonctionnaires et agents pour respecter les délais prévus par l'article 190 du Code de la famille ;
- appliquer les sanctions énoncées par l'article 202 pour abandon de la famille ;
- obliger la femme à présenter son adresse et celle de son époux (domicile ou lieu de travail) au moment de la formulation de la demande de pension. Si l'adresse de celui-ci est inconnue, la présentation du numéro de sa carte d'identité nationale doit être faite par la femme, et le ministère public et la police devront faire les recherches pour localiser l'époux concerné ;
- prendre toutes les mesures nécessaires pour faire parvenir les jugements de pension aux concernés et leur application dans les délais légalement impartis.

Concernant la filiation

- Adapter les dispositions relatives à la filiation de la Convention relative aux droits de l'enfant ;
- adopter l'expertise scientifique pour indiquer la filiation ;

- respecter le droit de l'enfant naturel d'avoir pour nom de famille le nom de son père naturel ;
- imposer au père naturel d'assurer une indemnité au profit de son enfant naturel fruit d'une relation hors du cadre conjugal ou d'un viol.

Concernant la garde

- Admettre pour la justice la priorité de l'application des conventions internationales relatives aux droits humains sur la législation nationale ;
- lever toutes les réserves et restrictions sur les conventions et pactes internationaux des droits humains ;
- adopter des mesures pour la formation des magistrats et du ministère public dans l'esprit et la philosophie du Code de la famille et de la Convention relative aux droits de l'enfant ;
- adopter des dispositions accélérées pour la promotion des ressources humaines dans tous les domaines chargés d'appliquer le Code de la famille ;
- afin d'éviter les arnaques et les fraudes, il faudrait réviser les formulaires et modèles actuels des actes de mariage, divorce et état civil en introduisant l'obligation de présenter la carte d'identité nationale ou le passeport dans toutes les procédures ;
- adopter un formulaire commun entre les Ministères de la santé publique et de la justice pour réaliser l'attestation exigée dans le cas du mariage précoce explicitant les aspects de l'expertise médicale demandée.

Concernant la procédure de réconciliation

- Augmenter la participation des avocats dans la démarche de la réconciliation ;
- prendre en compte le nombre d'enfants dans le ménage lorsqu'il y a conciliation afin que le juge consacre plus de temps en conséquence. À la moindre lueur d'espoir, les juges devraient augmenter le nombre des séances et prolonger la durée de la réconciliation ;
- contribuer à ce que les décisions judiciaires soient basées sur une connaissance précise des dossiers ;
- alléger la charge de travail du juge et des autres agents du tribunal ;
- permettre au juge de mieux analyser et expliquer aux parties impliquées les exigences et les effets attendus, en prenant en considération les spécificités personnelles et sociales de chaque cas.

À noter également que les notions de « sacrifice » et de « devoir », invoquées par certains acteurs des tribunaux de famille en rapport avec le travail féminin au foyer, ne doivent pas occulter le caractère productif du travail domestique. Il apparaît également important de mieux définir et préciser les critères de répartition des biens entre les époux qui décident de rompre leur mariage.

Ainsi, l'on remarque que le plus important handicap de la justice au Maroc est celui de l'exécution des jugements, qui connaît un retard considérable. Il ne suffit pas de juger, encore faut-il veiller à l'application réelle des décisions judiciaires prononcées. Cela, à n'en pas en douter, est révélateur de la teneur de l'État de droit qui renvoie à l'existence d'une autorité exerçant effectivement son travail en veillant à l'application d'une justice équitable.

De même, pour suivre l'évolution de la société marocaine, qui connaît de profondes mutations, il est nécessaire d'assurer des formations continues de qualité aux juges afin de leur permettre de suivre l'actualité et de profiter des outils scientifiques adéquats, de nature à renforcer leur confiance en soi et à consolider leur personnalité pour pouvoir contrer leurs supérieurs hiérarchiques et prononcer une justice équitable prenant en considération les maux de la société.

À ce titre, l'université devrait être associée à ces formations continues, telle la formation continue diplômante « professions judiciaires et juridiques » assurée à la faculté de droit de Rabat - Souissi qui est la première expérience au sein du monde arabe et islamique. Cette formation est assurée par des professeurs universitaires hors les horaires de travail au bénéfice des praticiens dans les professions juridiques et judiciaires, en particulier les magistrats et les avocats. Cette formation continue diplômante de troisième cycle est une occasion pour les magistrats de s'ouvrir sur d'autres professions de la justice et sur l'université. Cette formation leur permet d'acquérir des connaissances scientifiques et méthodologiques afin qu'ils aient confiance en eux-mêmes et qu'ils perfectionnent leurs compétences. Ces formations seront couronnées par la préparation et la soutenance de mémoires de fin d'études scientifiques liées à la justice. Par ailleurs, ces études, qui sont le résultat d'une riche expérience professionnelle, permettront de dresser des bilans réels sur les différents aspects de la justice au Maroc et d'avancer des propositions de réforme. Cette action de formation continue concrétise l'ouverture du système judiciaire sur le monde socio-économique et surtout l'université, ce qui renforce le chantier de la réforme de la justice au Maroc. En effet, les juges ne doivent plus être formés en huis clos et doivent profiter de la riche expérience des enseignants universitaires et même des avocats, des sociologues, des psychologues, en somme de bien d'autres professions. Cela permettra de créer l'ouverture des juges sur leur environnement réel et de mettre fin au cloisonnement.

L'État marocain gagnera également à permettre la mobilité entre les différents secteurs juridiques et judiciaires et à avantager la souplesse visant à faire participer des compétences au système judiciaire. Cette ouverture garantira un terrain favorable aux réformes tout en créant un échange d'expériences entre les différents métiers de la justice dont le gagnant final sera le justiciable marocain.

La situation financière des magistrates est également à revoir. Ainsi, l'État marocain devra les conforter en ce sens afin de les mettre à l'abri d'une quelconque vulnérabilité face aux tentations de privilèges et influences éventuelles.

Enfin, le Maroc, malgré les efforts considérables entrepris dans le cadre du nouveau règne, connaît un véritable fléau, celui de la pauvreté et du fort taux d'analphabétisme de la population. De ce fait, il y a une répartition inéquitable des richesses et l'exclusion d'une bonne partie de la population la plus vulnérable, ce qui a des conséquences négatives sur toute la société et pose la question de la crédibilité de la justice, car ce secteur reflète la situation qui prévaut au sein de la société, la justice étant le miroir des mentalités par excellence. Le développement économique et social doit aller de pair avec la lutte contre la pauvreté, l'exclusion, l'analphabétisme et la répartition inéquitable des richesses.

Concernant l'avenir de la femme dans le système judiciaire, on relève de ce qui précède que le renforcement de sa présence dans le système aura des retombées positives et réelles de par la qualité et le rendement. Les femmes sont moins influençables, sont de fines connaisseuses des problèmes et des mentalités des femmes et prendront plus à cœur l'intérêt des enfants. Cette opinion est renforcée par le fait que le plus important chantier ayant connu un grand succès durant le nouveau règne est le Code de statut personnel, réalisé grâce à l'effort de lobbying des associations féminines et à l'excellente organisation dont les femmes ont fait preuve. Elles ont élaboré une stratégie se basant sur des travaux scientifiques en coordination avec des chercheurs et des universitaires, en plus d'un travail sur le terrain s'articulant sur des contacts directs avec la population et les décideurs, et à travers l'organisation d'activités de sensibilisation et de manifestations publiques pour communiquer avec le public national et international.

En tout cas, un État moderne devrait accorder la priorité absolue à la raison analytique, critique et libérée de tous les postulats dogmatiques. Il faudrait aussi admettre que le système judiciaire en est la conséquence inévitable. L'esprit scientifique et l'organisation d'un État moderne requièrent une formation de qualité et rationnelle qui pénètre tous les systèmes éducatifs. Un esprit éclairé peut « démythologiser » certaines conceptions religieuses et inviter à abandonner certaines pratiques sans pour autant perdre la foi.

L'État gagnerait à miser sur l'éducation à l'égalité et à mettre en œuvre tous les moyens pour y parvenir. L'éducation est un puissant levier qui pourra favoriser une culture d'égalité entre les sexes et, de ce fait, faire échec aux mentalités rétrogrades régnantes. Pour ce faire, de grands efforts d'éducation et d'information s'imposent pour inculquer un dynamisme positif. Cette démarche implique aussi l'instruction des citoyen-ne-s sur les structures de l'organisation judiciaire, politique et administrative, afin de réfléchir et discuter utilement. Il faut leur donner des informations économiques qui leur permettent de secouer la routine du moindre effort et de ne pas se laisser prendre à la propagande de certains groupements d'intérêts.

Le Maroc s'enracine dans la pluralité culturelle qui a marqué son histoire et il serait regrettable qu'une quelconque idéologie essaie de lui nier cette richesse au nom d'un certain unitarisme qui mènerait à l'univocité. D'où la nécessité de mettre à la disposition du public des traducteurs plurilingues et des textes juridiques en adéquation avec le paysage linguistique marocain.

Une prise de conscience d'appartenance à une même humanité dépositaire d'une série de biens communs devient une priorité absolue. Les droits humains en sont un des plus fondamentaux. À cet égard, mais à bien d'autres aussi, l'émergence et la promotion de nouveaux espaces publics sont incontournables pour garantir un système judiciaire efficace et efficient.

Le sujet que nous avons essayé de traiter penche finalement vers l'interculturel, et le couple femmes et système judiciaire ne peut s'épanouir qu'en dialoguant avec d'autres cultures. En conséquence, le nouveau Code de la famille, à notre avis, devrait être conçu dans une dynamique nouvelle prête à recevoir et à donner, en contribuant à une harmonie avec les exigences du monde contemporain.

On ne prétend pas, loin s'en faut, apporter des éléments de réponse à tous les questionnements étroitement imbriqués, mais l'on a tenté de mettre en lumière l'idée que le Code de la famille est un tremplin vers l'égalité, aussi bien d'ordre légal et politique que social et culturel. Par ailleurs, cette égalité est une notion évolutive pour ne pas dire un idéal. D'où la nécessité pour les chercheur-se-s d'avoir le courage d'analyser les connotations et les dénnotations diverses des concepts de la famille, des droits des femmes et de l'ordre judiciaire, ainsi que les contextes variés dans lesquels ils émergent, leurs significations plurielles et leurs usages sociaux souvent contradictoires. Il conviendrait de souligner la nécessité d'approches pluridisciplinaires et d'un suivi qui permettent d'étudier le sujet dans sa permanence, son développement et son actualité.

BIBLIOGRAPHIE

ALAOUI, Hachem. 2006. Lecture du Code de la famille au Maroc à la lumière des conventions internationales des droits de l'homme. Dans : *Rapport d'évaluation de deux ans d'application du Code de la famille*. Rabat, Institut supérieur de la magistrature, 12 juin (en arabe).

AL AYSSAR, Brahim. 2006. Application du Code de la famille : les mesures prises, le bilan, les difficultés d'application et les recommandations. Dans : *Rapport d'évaluation de deux ans d'application du Code de la famille*. Rabat, Institut supérieur de la magistrature, 12 juin (en arabe).

BERJAOUI, Khalid. 1998. « Droits fondamentaux de la femme et politique de population : le cas des pays du Maghreb ». Table ronde sous-régionale regroupant quelques pays du Maghreb et du Moyen-Orient, organisée à Rabat les 15 et 16 juillet 1998 par le Ministère de la prévision économique et du plan, avec la participation du FNUAP et du Ministère des affaires étrangères, sur le thème « Droits et santé en matière de reproduction ».

—. 1999. « Mariage mixte et disparité de culte en droit international privé maghrébin ». Contribution présentée au Colloque international organisé à Istanbul les 6 et 7 novembre 1997. Publié dans les travaux du colloque ainsi qu'au Maroc dans la revue *Ilichaa*, éditée par le barreau de Kenitra, n° 18, janvier.

—. 1999. *Problématique du Code de la famille au Maroc entre le mouvement féministe et le mouvement islamique*. Rabat, Librairie Chabab, (en arabe).

—. 1999. « Le mouvement féministe au Maroc, entre les positions des islamistes et les promesses du gouvernement d'alternance ». Contribution présentée au Colloque international organisé à Fès les 13, 14, et 15 mai 1999 par le Centre d'études et de recherche sur la femme, la faculté des Lettres et le British Council, sur le thème « Mouvements féministes : origines et orientations ». Publications de la faculté des lettres de Fès (en arabe).

—. 2000. « Les droits de la femme et le statut personnel dans les systèmes juridiques des pays du Maghreb ». *Bulletin de la Société Suisse Moyen-Orient et Civilisation islamique*, n° 6, mai 1998, p. 10. Publié aussi dans la Revue marocaine d'administration locale et de développement, n° 3, juillet-août, p. 41.

—. 2000. « Droit de la femme et Code de statut personnel au Maghreb ». Contribution présentée au Colloque régional organisé à Casablanca les 31 mars et 1^{er} avril 2000 par le Secrétariat d'État chargé de la protection sociale, de la famille et de l'enfance, sur le thème « Femme arabe et africaine face aux défis du XXI^e siècle ». Ed. Troc Bureautique, imp. Benisnassen, p. 39.

—. 2000. « La femme et l'*ijtihad* dans les codes familiaux maghrébins ». Contribution présentée au Colloque international organisé à Rabat les 19 et 20 février 1999, par l'association Joussour sur le thème « Question féminine et rôle de l'*ijtihad* en Islam ». Publié dans les travaux du colloque. Rabat, Édition Obvision (en arabe).

—. 2003. *Problématique de l'identité et la modernité dans la codification du statut personnel au Maroc : l'exemple de la position de la femme*. Thèse de doctorat d'État en droit. Rabat, Éditions Dar Al Qalam (en arabe).

—. 2005. *Femmes et État de droit*. Publication de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits ». Rabat, Éditions Dar Al Qalam.

—. 2005. *Femmes, violences et université au Maroc*. Publication de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits ». Casablanca.

KHALIS, Khalid. « La femme et le barreau ». Voir le site : www.rezgar.com/debat/show.art (en arabe).

MINISTÈRE DE LA JUSTICE. Voir le site : www.mincom.gov.ma.

—. 2005. *Guide pratique du Code de la famille*. Rabat, Association de diffusion de l'information juridique et judiciaire. (Collection des guides pratiques, n° 6.)

—. 2006. Réalités de l'application du Code de la famille à travers les cas relevés par Anaruz : Réseau national des centres d'écoute et d'orientation juridique. Dans : *Rapport d'évaluation de deux ans d'application du Code de la famille*. Rabat, Institut supérieur de la magistrature, 12 juin (en arabe).

MOULAY RCHID, Abderrazak. 1985. *La condition de la femme au Maroc*. Rabat, Publications de la faculté des sciences juridiques, économiques et sociales.

MOUNIR, Omar. 2005. *La Moudawana : le nouveau droit de la famille au Maroc, présentation et analyse*. Rabat, Éditions Marsam.

RHISSASSI, Fouzia. 1997. Women's studies : challenges to tradition in higher education. Dans : *The idea of the university*. Rabat, Publications de la faculté des lettres et des sciences humaines. (Coll. Conférences et Séminaires.)

— . 1998. Entretien avec Elisabeth Warnock Fernea. Dans : *In search of Islamic feminism. One woman's global journey*. New York, Anchor Books/Doubleday.

— (dir. publ.). 2004. *Images de femmes, regards de société*. Publication de la chaire, coordination Khadija Amiti. Casablanca, Editions La Croisée des Chemins.

— . 2005. La citoyenneté féminine au Maroc : quelles définitions et quels contenus ? . Dans : Isabelle Krier et Jamal Eddine El Hani, *Le féminin en miroir entre Orient et Occident*. Casablanca, Éditions Le Fennec.

— . 2008. La représentation de la femme amazighe dans la littérature marocaine d'expression française. Dans : Leila Messaoudi et Fouzia Rhissassi (coord.), *Stéréotypie, images et représentations des femmes dans le milieu rural et/ou urbain*. Casablanca, Éditions Le Fennec. Cet ouvrage regroupe les actes du Colloque international sur la stéréotypie organisé en collaboration avec l'UFR Langue et Société (Kenitra) et le Groupe interdisciplinaire d'études sur les femmes (GIEF) de l'ULB, à Bruxelles.

RHISSASSI, Fouzia (dir. publ.) ; JACQUET, Isabelle. 2007. *Les cahiers du genre*. Publication de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits ». Casablanca, Éditions Le Fennec, vol. I, février. [*Les cahiers du genre*, vol. II, sera publié en décembre 2009. Dans le cadre de ce projet, les membres de la chaire UNESCO « Les femmes et leurs droits » ont confectionné un questionnaire en trois langues (français, arabe et amazighe) qui a servi pour la préenquête, a été revu et adapté au public ciblé. Il est à signaler que le questionnaire a été conçu afin de connaître le degré d'appropriation du nouveau Code de la famille par le public ciblé (étudiantes, enseignantes, analphabètes, etc.)]

RHISSASSI, Fouzia ; SEBTI, Najat ; LAHMIL, Noufissa (dir. publ.). 2000. *Moroccan women writers and the violence of family spaces in women's spaces*. Rabat, Publications de la faculté des lettres et des sciences humaines. (Coll. Conférences et Séminaires, n° 97.)

Secrétariat d'État chargé de la famille, de l'enfance et des handicapés. Voir le site : www.mincom.gov.ma.

—. *Stratégies nationales en vue de l'égalité des sexes*. 2006.

TURNER, Bryan ; Hamilton, Peter. 1994. *Citizenship. Critical Concepts*. Londres, Routledge.

Autres ouvrages recommandés

COLLIER, Jane F; MAURER, Bill ; SUAREZ-NAVAZ, Liliana. 1995. « Sanctioned identities ; legal construction of modern Personhood ». *Identities*, vol. 2 (1-2), pp. 1-27.

CULPITT, Ian. 1992. *Welfare and citizenship : beyond the crisis of the welfare state*. Londres, Sage.

MARSHALL, Thomas H. 1950. *Citizenship, social class and other essays*. Cambridge, Cambridge University Press.

ONG, Aihwa. 1996. « Cultural citizenship as subject-making: immigrants negotiate racial and cultural boundaries in the United States ». *Current Anthropology*, vol. 37, n° 5, décembre, pp. 737-762.

ZAHIR, Mustapha. 2007. L'apport du greffe dans la réforme de la justice au Maroc. Mémoire pour l'obtention du diplôme supérieur de l'Université Mohammed V Souissi « Professions judiciaires et juridiques ».

FEMMES, DROIT DE LA FAMILLE ET SYSTÈME JUDICIAIRE DANS LES ÉTATS DU MAGHREB : Le statut et le rôle des femmes dans l'ordre judiciaire en Tunisie

Monia Ammar

INTRODUCTION

Le statut de la femme tunisienne est un modèle qui est considéré comme précurseur dans plusieurs régions du monde. Ce statut assez privilégié résulte d'un choix de société opéré depuis 1956 avec l'adoption d'un Code du statut personnel (CSP), révolutionnaire dans la région, puisque instaurant le mariage authentique, le consentement personnel au mariage, l'égalité des conjoints face au divorce et abolissant la polygamie.

Bien que régissant essentiellement les relations conjugales et familiales, le CSP a valorisé l'égalité entre les deux sexes dans plusieurs autres domaines et a eu de ce fait un impact décisif sur les mentalités, les comportements et les situations sociales.

C'est ainsi que, à peine trois années plus tard, la Tunisie s'est vu doter de sa Constitution du 1^{er} juin 1959 qui a consacré le principe de l'égalité des droits de tous les citoyens sans aucune discrimination. Son article 6 dispose clairement et sans aucune ambiguïté que « tous les citoyens ont les mêmes droits et les mêmes devoirs. Ils sont égaux devant la loi ».

Sur cette base égalitaire, solide et moderne, un progrès qualitatif a été enregistré dans tous les domaines. L'affirmation du droit de la femme à l'éducation et à l'emploi, au vote, etc., a constitué à cet égard l'illustration de cette avancée.

Par ailleurs, face aux changements menant vers l'égalité, la maîtrise de la natalité, favorable à l'émancipation de la femme et à la modernisation des rapports au sein de la société, est devenue un choix de société. Elle a pour but d'alléger le fardeau des tâches familiales accablantes pour la femme, de la détacher de sa fécondité et du statut de simple procréatrice afin de lui faciliter davantage l'accès à la vie publique et de lui permettre de prouver ses compétences à occuper progressivement des postes de responsabilité et à participer à la prise de décision.

Aussi, de nombreuses mesures ont été prises pour consolider l'égalité en droits des citoyens des deux sexes et assurer l'équilibre de la famille, cellule de base de la société. Ces acquis ont été consolidés et accrus notamment après le changement politique de 1987 grâce à la détermination du gouvernement du président Ben Ali, qui a donné une nouvelle impulsion à ce choix de civilisation

et a fait de la promotion de la femme un des enjeux de son projet de société basé sur l'inclusion et la non-discrimination.

À partir de 1993, des améliorations ont été apportées au code de 1956, qui ont introduit, entre autres, le principe du partenariat et de la coresponsabilité dans la famille au sein du couple.

Ainsi, la relation égalitaire instaurée par le Code de la famille s'est étendue à presque tous les domaines de la vie sociale. Actuellement, la femme tunisienne bénéficie, dans la législation et la vie courante, des mêmes droits que l'homme. Preuve en est la présence importante de la femme dans tous les domaines et dans tous les secteurs d'activité qui consacre le principe de l'égalité entre les deux sexes.

Les indicateurs de l'évolution de la société tunisienne et de la participation de la femme à la vie nationale et dans l'ensemble des domaines socio-économiques, que nous nous proposons de présenter à travers cette étude, témoignent d'une nette évolution de la situation dans le sens d'une participation croissante de la femme à l'ensemble de la sphère « publique », ce qui implique une redéfinition, même incomplète de son rôle « privé ».

La présence de la femme dans les centres de décision et son engagement remarquable dans la vie associative, à la faveur d'une adhésion déterminée aux choix civilisationnels de la Tunisie moderne, constituent autant d'illustrations de la réussite du choix sociétal de la Tunisie et de son rayonnement régional et international.

De plus, l'adhésion de la Tunisie aux normes internationales afférentes à la promotion de la femme et à la protection de ses droits a été en ce domaine un atout supplémentaire.

La Tunisie a, de fait, adhéré aux différentes conventions internationales relatives aux droits de la femme telles que la Convention internationale sur le consentement au mariage, l'âge minimal au mariage et l'enregistrement de l'acte de mariage (1967), la Convention universelle sur les droits politiques de la femme (1967), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1968), le Pacte international relatif aux droits sociaux, économiques et culturels (1968), la Convention internationale relative à la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement (1969), la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1985) et son protocole additif (2008)⁴, la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (2002), le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir,

4. Le Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes a été ratifié en vertu de la loi n° 2008-35 du 9 juin 2008, portant adhésion audit protocole.

réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (2003), le Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (2003), la Convention internationale sur l'égalité de traitement (accidents du travail) (1930), la Convention internationale sur le travail de nuit des femmes (1957), la Convention internationale de l'emploi des femmes aux travaux souterrains (1957), la Convention internationale de l'OIT relative à l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale (1968), la Convention internationale n° 118 sur l'égalité de traitement (sécurité sociale) (1964), la Convention internationale de travail n° 122 sur la politique de l'emploi.

De plus, la Tunisie a signé et ratifié un nombre très important de conventions internationales pertinentes dans le domaine de la justice, établissant l'indépendance et l'impartialité de la justice, le droit d'accéder à la justice et le droit à un procès équitable.

Ces instruments internationaux ont permis à la Tunisie, malgré quelques réserves⁵, d'adapter dans une large mesure sa législation interne aux standards internationaux relatifs à la garantie des principes d'égalité et de non-discrimination à l'égard des femmes.

En effet, l'adhésion à ces instruments internationaux assure une véritable universalisation de la législation tunisienne puisque, une fois ratifiés par la Chambre des députés, ces traités s'incorporent irréversiblement dans l'ordre juridique applicable et, en cas de concours ou de contradiction avec une loi interne, ils ont une prééminence d'application.

Cette prééminence est protégée par la Constitution, qui proclame dans son article 32 que « les traités n'ont de force de loi qu'après leur ratification. Les traités dûment ratifiés ont une autorité supérieure à celle des lois ». Les juridictions ont le devoir de les appliquer et les justiciables peuvent les invoquer directement devant le juge.

Aujourd'hui, la consécration définitive du principe de l'égalité, non seulement au niveau des textes de lois mais surtout dans les faits et le vécu quotidien du Tunisien, demeure un objectif primordial pour faire de la femme tunisienne une force de progrès et de développement irréversible.

Forte de ce statut égalitaire et consciente que les politiques des États et les cadres juridiques déterminent le statut des femmes, leurs positions sociales et l'accès aux ressources, la femme tunisienne, pourvue de science et de savoir-faire,

5. Ces réserves concernent essentiellement la nationalité et le principe d'égalité en matière successorale énoncées dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979 et ratifiée par la Tunisie en 1985 (art. 16).

a réussi, malgré la persistance de l'existence de plusieurs obstacles, à s'acquitter de ses responsabilités politiques et sociales, à occuper des postes clés dans les différents secteurs administratifs et à prouver qu'elle est capable de s'élever aux plus hauts grades scientifiques et professionnels dans les secteurs public et privé.

Ainsi, grâce à un statut parfaitement égalitaire au sein de l'ordre judiciaire tunisien, domaine réservé auparavant aux hommes, la femme tunisienne s'est vu octroyer une place de plus en plus importante dans le corps judiciaire, témoignant de ce fait de sa capacité à s'acquitter des fonctions les plus difficiles et les plus sensibles, à savoir celles de rendre justice.

Son accès à l'appareil judiciaire et à la prise de décision judiciaire est un acquis d'une grande envergure. La femme tunisienne en est consciente. Elle reste convaincue que la justice, attribut essentiel de la souveraineté de l'État, joue un rôle important et constitue surtout une mission fondamentale dans la vie sociale, celle de prendre des décisions et d'entreprendre des actions qui touchent aux libertés individuelles et aux intérêts matériels et moraux des personnes.

Les statistiques (2008) démontrent que la femme tunisienne occupe une place de choix dans la magistrature, représentant environ 30 % de l'ensemble des magistrats de l'ordre judiciaire. L'analyse des données spécifiques en ce domaine, qui seront présentées et commentées à travers cette étude, permettra de juger de près cette évolution.

Cependant, une telle évolution, due à ce que certains sont tentés d'appeler un « féminisme politique » ou encore un « féminisme institutionnel », ne devrait pas cacher la vérité sur le fait que ce domaine, celui du judiciaire, reste encore bien loin d'une effective parité des sexes, notamment en ce qui concerne les promotions et l'attribution des fonctions judiciaires. Cette vérité n'est pas uniquement l'apanage du judiciaire, elle se vérifie dans plusieurs autres domaines, surtout en ce qui concerne l'égalité des chances dans le domaine des choix socio-économiques.

Les obstacles à une parité effective entre hommes et femmes au sein des différents aspects de la participation à la vie publique sont moins fondés juridiquement qu'ils ne semblent plutôt être générés par d'autres facteurs. Il s'agit de facteurs religieux et culturels caractérisée par une mentalité de type patriarcal qui s'est consolidée au cours des siècles et qui imprègne encore, même si c'est de manière plus subtile, tous les aspects de la vie sociale. Une mentalité qui refuse de reconnaître à la femme son droit et sa capacité à jouer dans la vie publique un rôle en dehors de la structure familiale, au sein de laquelle elle se trouve trop souvent lésée et encore dans une situation de dépendance et d'infériorité.

Ces facteurs, et bien d'autres, feront l'objet de commentaires et d'analyses lors de cette étude. Cette option nous permettra de proposer des actions et d'avancer quelques recommandations pratiques et réalistes afin de faire en sorte que les

obstacles disparaissent ou du moins s'atténuent, pour que la société se transcende et se perfectionne dans tous les domaines de la vie grâce à tout son potentiel humain, hommes et femmes sans discrimination et loin de toute exclusion.

MÉTHODE DE TRAVAIL ET SOURCES D'INFORMATION

1. Cadre du travail

L'étude sur le statut et le rôle des femmes dans l'ordre judiciaire tunisien, commanditée par le Bureau multipays de l'UNESCO pour le Maghreb à Rabat et l'ISESCO, s'inscrit dans le cadre des activités du Secteur des sciences sociales et humaines de l'UNESCO, en particulier dans le domaine de l'égalité des genres.

Cette étude a suscité mon intérêt personnel et m'a interpellée à plus d'un titre. Mon intérêt s'explique essentiellement par le fait que je suis moi-même magistrate, évoluant dans l'ordre judiciaire tunisien depuis déjà vingt ans et chargée actuellement du dossier des droits de l'homme au sein des services du Coordinateur général des droits de l'homme au sein du Ministère de la justice et des droits de l'homme. Cet intérêt est d'autant plus grand puisque le sujet n'a pas été encore traité sous cet angle. L'approche genre qui caractérise cette étude véhicule une réflexion audacieuse et innovante.

Audacieuse, parce qu'elle suscite, encore aujourd'hui, des réactions et des contre-réactions de part et d'autre. En effet, certaines personnes appartenant à un courant de pensée désuet et rétrograde refusent d'admettre la possibilité de confier le métier de juge à une femme et mettent en doute sa compétence et le mérite dont elle a fait preuve depuis des années. Les autres, plus nombreux heureusement dans notre pays, soutiennent fortement la présence de la femme dans le corps judiciaire et en sont satisfaits.

Innovante, parce que cette étude aura pour mérite d'avoir engagé une discussion et réflexion approfondie sur la question et d'avoir apporté un nouveau regard sur l'accès de la femme et son rôle grandissant dans l'ordre judiciaire tunisien.

2. Objectifs de l'étude

2.1. Objectif général

L'objectif général de cette étude est essentiellement de mettre l'accent sur l'importance de la participation de la femme à la mise en œuvre des politiques des États et les cadres juridiques qui déterminent le statut des femmes, leurs positions sociales et l'accès aux ressources.

De ce fait, l'étude a pour finalité de détecter les moyens capables d'augmenter la participation des femmes à la gouvernance et à la prise de décision dans tous les domaines, notamment dans celui du judiciaire, facteur de promotion de ses droits et de garantie de l'égalité entre femmes et hommes.

2.2. Objectifs spécifiques

Les objectifs spécifiques inhérents à cette étude se résument à :

- établir un état clair et précis de la situation des femmes dans l'ordre judiciaire tunisien ;
- avoir une meilleure compréhension des facteurs entravant le recrutement des femmes et leur promotion dans le système judiciaire ;
- faire les recommandations appropriées pour une participation accrue des femmes dans les systèmes judiciaires.

Enfin, et compte tenu de la réalité tunisienne, cette étude devra démontrer un postulat et discuter une problématique centrale : si la femme tunisienne a bien réussi son intégration dans le système judiciaire, cette intégration et sa présence de plus en plus croissante auraient-elles permis ou permettraient-elles d'assurer plus de justice envers les femmes ?

2.3. Définition des concepts

Le cadre conceptuel constitue le lien essentiel entre la question de la recherche et l'approche méthodologique appropriée.

La définition des termes et concepts d'une étude nous guiderait à priori vers une recherche approfondie sur chaque concept à part. Ainsi, la définition de l'ordre judiciaire nous renverrait à l'ensemble des tribunaux et structures de même nature, c'est-à-dire relevant des juridictions de l'ordre judiciaire, qui est distinct de l'ordre administratif par exemple. Le rôle et le statut de la femme dans le système judiciaire nous renverraient, pour leur part, à la situation juridique de la femme ainsi qu'au niveau et au degré de sa participation dans le processus de la prise de la décision judiciaire.

Cependant, l'étude sur « le rôle et le statut de la femme dans l'ordre judiciaire tunisien » suggère plutôt que notre recherche se base non pas sur chaque concept pris isolément, mais sur leurs relations mutuelles. Prise sous cet angle, cette étude nous permet d'approfondir la recherche sur l'accès de la femme à la justice, que ce soit en tant que juge ou en tant que justiciable. Elle nous permettra ainsi de voir de près les possibilités pour la femme tunisienne de participer directement à la prise de la décision judiciaire d'une part, de bien connaître ses droits, le contenu de la loi et les procédures judiciaires d'autre part, en somme, la possibilité d'avoir un accès effectif à la justice.

2.4. Étapes, méthodes et outils de travail retenus

À la lumière de ce qui précède et des termes de référence fournis pour cette étude, celle-ci se veut donc à la fois descriptive, quantitative et analytique, d'où une démarche en trois étapes.

La première, se situant à un niveau de recherche primaire, consiste à collecter la documentation et la bibliographie nécessaire ainsi que les données quantitatives et qualitatives utiles. La deuxième est consacrée à la description et au commentaire de l'état des lieux à la lumière des données recueillies. La troisième, enfin, a pour finalité la formulation de propositions et de recommandations concernant les mesures devant être prises pour faciliter et rendre plus effectif l'accès de la femme à la justice.

Pour ce qui est de la première étape, et face à l'absence d'ouvrages et de bibliographie spécifiques à ce sujet, ma recherche documentaire s'est limitée aux textes de lois organisant tout le système judiciaire tunisien. Mon intérêt s'est orienté essentiellement vers l'ensemble des documents officiels existant à la bibliothèque du ministère, la Constitution, les lois et décrets, qui traitent de la structure du système judiciaire et juridique, de la procédure de nomination des juges aux divers tribunaux et du statut des femmes tunisiennes dans l'ordre judiciaire.

Ma recherche s'est toutefois étendue aux statistiques officielles émanant des services spécialisés au sein même du Ministère de la justice et des droits de l'homme, et également des autres institutions judiciaires, à savoir les statistiques relatives au nombre et à la proportion de femmes juges et aux types de tribunaux dans lesquels elles sont nommées. Ces statistiques permettront de mesurer l'évolution de la présence de la femme tunisienne et son positionnement dans le corps judiciaire.

Cette recherche s'est élargie aussi aux différents indicateurs sociaux concernant les femmes ainsi qu'aux indicateurs mesurant les droits et la participation des femmes dans les domaines civil, politique, socio-économique et culturel.

Outre la consultation par Internet des différents sites Web pouvant contenir les informations utiles, la collecte de ces données a nécessité des déplacements au Centre de recherches, d'études, de documentation et d'information sur la femme (CREDIF), et à l'Institut national de la statistique (INS), à l'Office national de la famille et de la population (ONFP) et une démarche officielle auprès de ces instances pour l'obtention de données spécifiques non encore disponibles pour le grand public.

L'option de l'entretien avec certaines magistrates étant écartée face à plusieurs difficultés d'ordre pratique, en l'occurrence, le manque de temps et de disponibilité notamment pour rencontrer certaines d'entre elles qui se trouvent à

l'intérieur du pays, l'option du questionnaire s'est imposée en tant que solution de rechange.

Un questionnaire, à cet effet, a été envoyé à certaines magistrates, reproduisant les plus importantes questions évoquées dans les termes de référence pour cette étude, notamment celles relatives à la promotion de l'égalité de genre dans la profession, au propre parcours académique de ces magistrates ainsi qu'à leur implication dans la promotion des droits de la femme.

Le choix de 29 magistrates a exigé en premier lieu l'obtention d'un accord des autorités judiciaires responsables. Leur échantillonnage a été opéré suivant l'âge, la fonction et la position qu'elles occupent actuellement.

Je décrirai donc, tout au long de la première partie de cette étude, en m'appuyant surtout sur les documents juridiques officiels, législatifs et judiciaires et sur les données quantitatives dont je dispose, la structure du système judiciaire tunisien (première partie), son cadre institutionnel (première section) et l'organisation de l'ordre judiciaire (deuxième section).

La deuxième partie sera consacrée à la situation et au statut des femmes dans l'ordre judiciaire, en tant que justiciable (première section) et en tant que magistrate (deuxième section), ce qui nous permettra de juger de l'évolution que connaît le nombre de femmes dans le système judiciaire tunisien.

L'analyse approfondie de ces informations, de l'impact de la présence féminine dans le système judiciaire, des obstacles à l'augmentation du nombre de femmes dans le système judiciaire, fera l'objet de la troisième partie de cette étude qui sera chapeauté par un ensemble de suggestions et recommandations relatives aux mesures devant être prises pour que le système judiciaire soit plus attractif et accessible pour les femmes. S'ensuivra pour finir une brève conclusion.

Première partie :

La structure du système judiciaire tunisien

On entend par système judiciaire tunisien toutes les institutions judiciaires confondues, que ce soient celles appartenant à l'ordre judiciaire, à l'ordre administratif ou encore spéciales, relevant du domaine militaire.

Le système judiciaire tunisien comporte les juridictions ordinaires de l'ordre judiciaire et les juridictions spéciales, tels que le Tribunal administratif, le Conseil d'État, la Haute Cour (destinée à juger le crime de trahison commis par un membre du Gouvernement selon l'article 68) ou encore le Tribunal militaire. Les compétences et le fonctionnement de ces juridictions sont réglementés par des dispositions légales particulières.

Aucune de ces dispositions légales n'interdit, ne limite ou encore ne conditionne l'accès de la femme tunisienne à ces juridictions. Actuellement, la Tunisie compte de plus en plus de femmes aussi bien dans les juridictions de l'ordre judiciaire que dans celui de l'administratif ou encore du militaire.

Bien que cette étude soit consacrée essentiellement à l'ordre judiciaire tunisien, nous évoquerons à la fin de cette partie et d'une manière assez brève la composition de quelques-unes des autres juridictions, et ce, afin de souligner le statut égalitaire de la femme dans le système judiciaire tout entier.

Cependant, avant d'étudier l'organisation de l'ordre judiciaire et ses compétences, il est utile de présenter quelques informations supplémentaires sur les organes directeurs du système judiciaire tunisien.

Section I - Le cadre institutionnel de l'ordre judiciaire tunisien

Le cadre institutionnel constitue, du moins théoriquement, le garant constitutionnel des institutions de la République tunisienne. Il s'agit en l'occurrence, du Conseil constitutionnel, du Ministère de la justice et des droits de l'homme, et enfin du Conseil supérieur de la magistrature.

1. Conseil constitutionnel

Le Conseil constitutionnel est un protecteur attentif des droits fondamentaux. C'est l'organe, non juridictionnel, le plus élevé des institutions de l'État tunisien.

Créé en 1987⁶, ce Conseil a connu par la suite une évolution par étapes qui s'est traduite d'abord par son inscription dans le texte de la Constitution pour

6. Décret du 16 décembre 1987.

devenir un organe constitutionnel à part entière (art. 72-75)⁷ (amendement du 6 novembre 1995). Elle s'est traduite ensuite par le renforcement de ses prérogatives, l'exécution de ses avis, rendus impératifs pour l'ensemble des pouvoirs publics et à toutes les autorités publiques, l'élargissement de ses compétences et, enfin, la consolidation de la neutralité de ses membres et leur indépendance.

Le Conseil constitutionnel est chargé d'examiner les projets de loi quant à leur conformité ou leur compatibilité avec la Constitution. Sa saisine est obligatoire pour les projets de lois organiques, les traités et les projets de lois soumis au référendum ainsi que les projets de lois relatifs aux modalités générales d'application de la Constitution, à la nationalité, au statut personnel, aux obligations, aux infractions et aux sanctions qu'elles font encourir à leurs auteurs, à la procédure devant les différentes catégories des tribunaux, à l'amnistie, aux principes généraux du régime de la propriété, des droits réels, de l'enseignement, de la santé publique et de la Sécurité sociale.

Ainsi conçu, et de par sa composition actuelle qui comprend entre autres une femme magistrate du troisième grade, le Conseil constitutionnel constitue aujourd'hui une garantie pour la protection du principe sacro-saint de l'égalité entre tous et de tous les principes et droits humains consacrés dans la Constitution, dont ceux faisant partie du domaine du statut personnel.

2. Ministère de la justice et des droits de l'homme

Jusqu'à l'année 2002, le Ministère de la justice avait pour attributions d'élaborer et de mettre en œuvre la politique judiciaire, d'assurer le bon fonctionnement des organes judiciaires et des activités des professions judiciaires et des auxiliaires de la justice, d'instruire les demandes de grâce, de libération conditionnelle, de réhabilitation et de révision des peines, d'assurer le contrôle des activités des professions judiciaires et des auxiliaires de la justice, de délivrer des certificats de nationalité, d'élaborer les projets de textes portant naturalisation ou perte de la nationalité tunisienne et de coordonner l'activité du contrôle sur les services de l'état civil.

Depuis 2002, le ministère est devenu celui de la justice et des droits de l'homme et s'est vu, par conséquent, confier d'autres compétences inhérentes à la protection et à la promotion des droits de l'homme dans leurs différents aspects. Ainsi, le ministère se charge de veiller à renforcer davantage les droits de l'homme, et ce, par la présentation de propositions susceptibles de contribuer au développement de la législation dans ce domaine. Il est appelé, en outre, à

7. Le chapitre 9 a été inséré en vertu de la loi constitutionnelle n° 95-90 du 6 novembre 1995.

coopérer avec les organismes publics en charge des droits de l'homme, à prendre toutes les initiatives de nature à promouvoir et à ancrer la culture des droits de l'homme dans toute la société. Il se charge enfin du suivi des activités des organismes internationaux dans ce domaine.

Le Ministre de la justice et des droits de l'homme a la haute surveillance sur le parquet général des services judiciaires, sur l'Inspection générale, sur la direction générale des prisons et de la rééducation. Il détient également la tutelle de l'Institut supérieur de la magistrature, du Centre des études juridiques et judiciaires, du Centre de recyclage et d'instruction des agents de prisons et de rééducation, ainsi que celle des prisons et des centres d'action éducative pour les délinquants mineurs.

Cette large palette d'attributions permet au Ministère de la justice et des droits de l'homme de contrôler de manière centralisée toutes les institutions et organes liés à la justice.

Actuellement, le cabinet du Ministre de la justice et des droits de l'homme comprend deux femmes, ce qui représente environ 25 % du nombre total des membres du cabinet. L'administration centrale comprend quant à elle trois femmes. Elles sont toutes magistrates hautement qualifiées, ont les mêmes prérogatives et bénéficient des mêmes avantages que leurs collègues hommes et veillent inlassablement à côté de leurs collègues à la bonne marche de la justice et à la promotion des droits humains en général et des droits des catégories vulnérables spécialement.

3. Conseil supérieur de la magistrature (CSM)

Selon la Constitution tunisienne, le CSM, placé sous la supervision du président de la République, veille au respect des garanties accordées aux magistrats en matière de nomination, d'avancement, de mutation et de discipline (art. 67 de la Constitution⁸).

Le CSM fut réglementé, conformément aux prévisions de la Constitution, par la loi du 14 juillet 1967. Depuis, cette loi a été amendée à plusieurs reprises. La dernière modification est le fruit de la loi organique n° 81-2005 du 4 août 2005.

Le Conseil supérieur de la magistrature est composé de dix-neuf personnalités. Présidé par le président de la République, il comprend en outre le Ministre de la justice et des droits de l'homme en tant que vice-président, neuf

8. L'article 67 énonce ce qui suit : « Le Conseil supérieur de la magistrature, dont la composition et les attributions sont fixées par la loi, veille au respect des garanties accordées aux magistrats en matière de nomination, d'avancement, de mutation et de discipline. »

membres permanents choisis parmi les hauts magistrats⁹, deux magistrates de sexe féminin nommées pour deux ans renouvelables¹⁰ et six magistrats élus par leurs collègues représentant les trois degrés du corps de la magistrature.

Le procureur général, directeur des services judiciaires, occupe la fonction de rapporteur du Conseil et, à ce titre, il prépare ses travaux et conserve ses archives.

Le Conseil supérieur de la magistrature émet son avis sur les dossiers des auditeurs de justice avant de les soumettre au chef de l'État pour nomination. Il statue également sur la titularisation, la promotion et la mutation des magistrats, conformément à des critères préalablement établis.

Ces critères applicables à tous sans discrimination méritent cependant réflexion dans le sens d'une prise en compte de l'approche genre et des spécificités féminines lors de la conception des décisions d'avancement et de promotion. À l'heure actuelle, ces décisions se basent essentiellement sur des propositions formulées par les présidents des tribunaux et par les procureurs généraux, en majorité des hommes, qui tiennent compte aussi bien de l'aptitude et de la valeur professionnelle que du comportement et de l'assiduité des magistrats. Ce dernier critère pénalise généralement les magistrates qui se voient obligées de s'absenter pour pouvoir s'acquitter de toutes leurs obligations familiales et pour pouvoir fonder leur propre famille, surtout au début de leur carrière professionnelle.

La présence de la femme au CSM remonte à l'année 1986, qui a vu élire la première femme à la suite de l'adoption de la loi organique n° 29-86 du 28 juillet 1986 modifiant et complétant l'article 6 de la loi organique n° 29-67.

En effet, l'absence de femmes magistrates au sein du Conseil supérieur de la magistrature a poussé son président, qui n'était autre que le président de la République Habib Bourguiba, à proposer un amendement de la loi dans le but de favoriser la présence féminine dans ledit Conseil en imposant la nomination par décret de deux femmes parmi les membres du Conseil. Cette disposition, qui s'inscrit dans une approche d'une politique de « discrimination positive » nécessaire dans une situation donnée pour établir l'égalité entre hommes et femmes et indispensable pour promouvoir les droits de la femme dans tous les

9. Il s'agit du premier président de la Cour de cassation, du procureur général près la Cour de cassation, du procureur général, directeur des services judiciaires, de l'inspecteur général au Ministère de la justice, du président du Tribunal immobilier, du premier président de la cour d'appel de Tunis, du procureur général près la cour d'appel de Tunis, d'un premier président d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, élu pour une durée de trois ans par les magistrats occupant la fonction de premier président d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, d'un procureur général près d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, élu par les magistrats occupant la fonction de procureur général d'une cour d'appel autre que celle de Tunis pour une durée de trois ans.

10. Loi organique 29-86 du 28 juillet 1986 modifiant et complétant l'article 6 de la loi organique n° 29-67 qui a ajouté deux femmes magistrates nommées par décret sur proposition du Ministre de la justice et des droits de l'homme pour une durée de deux ans renouvelables.

domaines et la propulser aux plus hautes instances du pays, a été bien accueillie par la majorité des magistrats, notamment les femmes, qui ont vu dans ce choix audacieux une manière de faire fi des attitudes hésitantes à leur égard et d'une réalité peu équitable envers elle.

Depuis, la femme tunisienne a fait son entrée dans le CSM. La présence de deux femmes nommées au sein de cette instance a poussé les autres magistrates à réfléchir sur la possibilité de se présenter à l'élection des membres élus de ce conseil, en présentant leur candidature devant leurs collègues, en menant leur propre campagne électorale et en proposant des programmes en vue de promouvoir le système judiciaire tunisien et de participer au même titre que l'homme à l'évolution des conditions de travail matérielles et morales des magistrats.

Actuellement, le CSM compte deux magistrates qui participent efficacement aux travaux du Conseil et y émettent leurs avis avec assurance et confiance.

Cette nouvelle réalité a cependant eu un effet incitatif sur les autres structures judiciaires, notamment sur l'Association des magistrats tunisiens (AMT), qui a connu l'ascension de la première femme dans ses rangs en 1983 : il s'agissait de Mme Akila Jarraya, juge cantonale, à l'époque âgée de trente-quatre ans. Cette ascension a pris des proportions plus importantes ces dernières années, c'est ce que nous démontrerons ultérieurement lorsque nous parlerons de cette association.

Section II - Les juridictions de l'ordre judiciaire¹¹

Du point de vue organisationnel, la structure est pyramidale. Selon la loi organique n° 67-29 du 14 juillet 1967 fixant la structure juridictionnelle, les juridictions de l'ordre judiciaire comprennent : une Cour de cassation siégeant à Tunis, des cours d'appel, des tribunaux de première instance, des justices cantonales et un Tribunal immobilier. Ces tribunaux sont tous placés sous le contrôle du Ministère de la justice et des droits de l'homme.

Le corps judiciaire comprend les magistrats du siège, les magistrats du parquet et les magistrats du cadre de l'administration centrale du Ministère de la justice et des droits de l'homme et des établissements relevant dudit ministère ainsi que les magistrats en détachement.

La loi 67-29 du 14 juillet 1967 fixant la structure juridictionnelle n'établit aucune condition particulière à l'accès de la femme tunisienne aux différentes juridictions existantes et aux fonctions exercées par les magistrats de l'ordre judiciaire. Selon cette loi, les magistrats de l'ordre judiciaire sont de deux grandes catégories. Ils se répartissent en magistrats de siège ou juges rattachés

11. Voir schéma page 127.

aux différentes juridictions (1 448 magistrats) et en magistrats dits debout représentant le ministère public ou parquet auprès desdites juridictions (235 dont 28 sont des femmes) et des juges d'instruction (83 dont seulement 3 femmes juges d'instruction). Ces derniers sont placés sous la direction des avocats généraux du ressort de la cour d'appel compétente se trouvant à leur tour, sous l'autorité du Secrétaire d'État chargé de la justice¹². Lesdits magistrats veillent au respect de l'intérêt général, mettent en mouvement l'action publique, requièrent l'application de la loi et assurent l'exécution de ladite action (art. 20-23 CPPT, Code de procédure pénale tunisien). Il faut enfin noter que 17 parmi les 76 magistrats qui travaillent à l'administration centrale ou qui sont rattachés à d'autres structures sont des femmes, ce qui représente un pourcentage de 22,4¹³.

Parmi les auxiliaires de la justice figurent les greffiers, les notaires, les experts, les interprètes assermentés et les avocats¹⁴. Chaque profession est définie par une loi particulière¹⁵. Les avocats sont regroupés en associations professionnelles sous la direction d'un bâtonnier¹⁶. En Tunisie, l'accès des femmes aux différentes professions auxiliaires n'est soumis à aucune restriction légale. En effet, les lois régissant la profession d'avocat, d'huissier notaire, de greffier, de notaire, d'expert et d'interprète assermenté n'établissent aucune restriction quant à l'exercice par les femmes de ces professions juridiques et judiciaires. Toute femme ayant rempli les conditions requises pour accéder à l'une des professions sus-indiquées et ayant passé avec succès le concours d'entrée à l'une de ces professions est en mesure de la pratiquer librement sans entraves et dans les mêmes conditions que l'homme.

12. Cette nomination s'applique aujourd'hui au poste du Ministre de la justice et des droits de l'homme.

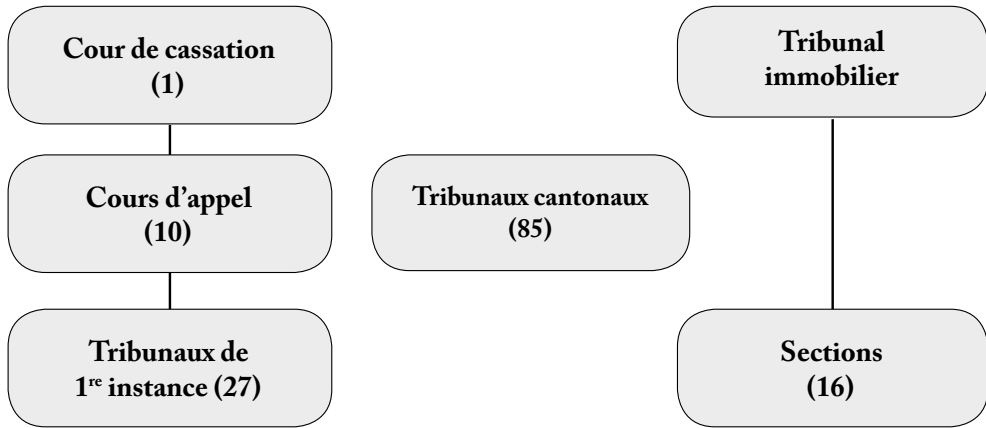
13. Statistiques recueillies en 2005, réf. : rapport annuel du Ministère de la justice et des droits de l'homme.

14. Voir l'étude consacrée à chacune de ces professions dans la deuxième partie.

15. Les fonctions de l'ordre judiciaire sont fixées par le décret n° 73-436 du 21 septembre 1973 modifié par le décret n° 73-676 du 26 décembre 1973, le décret n° 74-161 du 14 mars 1974, le décret n° 75-729 du 4 octobre 1975, le décret n° 76-421 du 19 mai 1976, le décret n° 76-809 du 30 août 1976 (*JO* n° 56), le décret n° 77-591 du 18 juillet 1977 (*JO* n° 51) le décret n° 78-407 du 19 avril 1978 (*JO* n° 31), le décret n° 79-109 du 16 janvier 1979 (*JO* n° 7), le décret n° 79-954 du 29 novembre 1979 (*JO* n° 71), le décret n° 80-957 du 25 juillet 1980 (*JO* no 43), le décret n° 80-1506 du 3 décembre 1980 (*JO* n° 72), le décret n° 81-347 du 23 août 1981 (*JO* n° 20), le décret n° 84-687 du 14 juin 1984 (*JO* n° 39), le décret n° 85-297 du 22 février 1985 (*JO* n° 17), le décret n° 85-710 du 7 mai 1985 (*JO* n° 48), le décret n° 85-812 du 7 juin 1985 (*JO* n° 48), application de la loi n° 85-79 du 11 août 1985 (*JO* n° 59), la loi 86-87 du 1er septembre 1986 (*JO* n° 49), la loi n° 86-98 du 9 décembre 1986 (*JO* n° 73), le décret n° 86-1012 du 29 octobre 1986 (*JO* n° 62), le décret n° 87-1021 du 7 août 1987, le décret n° 89-370 du 22 février 1989 (*JO* n° 17), le décret n° 89-723 du 10 juin 1989 (*JO* n° 44), le décret n° 91-1280 du 27 août 1991 (*JO* n° 61) et le décret n° 92-1642 du 14 septembre 1992 (*JO* n° 65) et le décret n° 92-2130 du 7 décembre 1992 (*JO* n° 83) et le décret n° 96-1011 du 27 mai 1996 (*JO* n° 45) et le décret n° 99-1290 du 7 juin 1999 (*JO* n° 50) et la loi n° 2000-43 du 17 avril 2000 (*JO* n° 32), la loi n° 2000-77 du 31 juillet 2000 (*JO* n° 62) et la loi n° 2005-2120 du 28 juillet 2005 (*JO* n° 62).

16. Loi n° 89-87 du 7 septembre 1989 portant organisation de la profession d'avocat et loi n° 98-65 du 20 juillet 1998 relative aux sociétés professionnelles d'avocats.

L'organisation de l'ordre judiciaire en Tunisie



En 2008-2009, les magistrats en exercice sont au nombre de 1 842, dont 547 femmes :

Grade	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Troisième grade	341	85	426	20
Deuxième grade	418	176	594	29,6
Premier grade	536	286	822	34,8
Total	1 295	547	1 842	29,7

1. Les justices cantonales¹⁷

En Tunisie, le tribunal cantonal est l'instance la plus basse dans la hiérarchie juridictionnelle. Il en existe 85 sur l'ensemble du territoire tunisien. Il siège avec un juge unique. C'est une justice proche du citoyen puisqu'elle s'implante même dans les petits villages. La procédure suivie devant les tribunaux cantonaux se caractérise par sa souplesse et par la possibilité offerte aux parties de plaider elles-mêmes leurs causes sans ministère d'avocat. La loi du 23 mai 1994 a renforcé le caractère proche de cette justice et sa souplesse en augmentant sa compétence d'attribution à 7 000 dinars. Il faut signaler que cette somme englobe la majorité des litiges qui naissent en dehors de la capitale et des villes industrielles. En outre, cette loi a institué une phase conciliatrice dans les procès relevant de la compétence du juge

17. Loi n° 57-42 du 27 septembre 1957 portant création de justices cantonales dépendant des tribunaux de première instance (*JORT*, n° 42, du 27 septembre 1957, p. 183).

cantonal. Elle oblige le juge, lorsqu'il reçoit la requête introductive d'instance, à ordonner au greffier de citer les parties pour une tentative de conciliation. À cet égard, le juge cantonal est tenu légalement de déployer tous ses efforts afin de concilier les parties. À défaut de quoi, il procède au jugement de l'affaire d'une façon normale. En matière pénale, le juge cantonal connaît en principe des infractions de faible gravité. Les décisions du juge sur des contraventions sont réputées définitives, alors que les délits mineurs sont généralement opposables devant le tribunal de première instance jouant le rôle d'appel.

Selon les dispositions du dernier alinéa de l'article 3 du décret relatif à la fixation des fonctions exercées par les magistrats de l'ordre judiciaire et à la définition de leurs profils¹⁸, ne peuvent être nommés aux fonctions de juge cantonal que les magistrats du premier grade ayant cinq ans, au moins, d'ancienneté dans ce grade.

Bien que non établi explicitement, et bien que les termes utilisés dans ce texte de loi soient employés au masculin singulier et pluriel, comme d'ailleurs tous les autres textes de loi, le juge cantonal peut être un homme ou une femme puisqu'il n'est fait aucune restriction quant à l'accès de la femme magistrate à cette fonction. Actuellement, et selon les statistiques fournis par les services de l'Inspection générale au Ministère de la justice et des droits de l'homme, on compte 20 femmes travaillant dans la justice cantonale, soit 17,1 % du nombre total des magistrats occupant cette fonction, qui s'élève à 117. Une seule femme occupe cependant la fonction de vice-présidente d'une justice cantonale. Il s'agit en l'occurrence de celle de Tunis.

Ces mêmes statistiques révèlent une forte présence de femmes au tribunal cantonal de Tunis, soit 10 femmes contre 6 hommes seulement, ce qui représente 62 %. Cette forte présence se vérifie aussi aux alentours de la capitale : 100 % à Hammamet et 50 % à l'Ariana ainsi que dans de grandes villes à l'instar de Sousse, 60 %, et du Kef, 50 %. Le tableau des statistiques relatives à l'affectation des magistrats aux différents tribunaux cantonaux laisse apparaître que, sur 85 tribunaux cantonaux, seuls 9 de ces tribunaux comprennent des femmes magistrates. Ce même tableau révèle une quasi-absence de la femme magistrate dans les tribunaux cantonaux qui siègent dans des zones rurales, soit un pourcentage nul dans 76 tribunaux cantonaux. Cette disproportion entre les zones rurales et les zones urbaines s'explique essentiellement par le fait que les femmes juges sont généralement basées dans les grandes villes et ne souhaitent pas s'installer dans les zones éloignées des grandes villes.

18. Décret n° 71-166 du 3 mai 1971, l'ensemble des textes qui l'ont modifié ou complété, notamment le décret n° 72-367 du 27 novembre 1972, le décret n° 73-436 du 21 septembre 1973 (*JORT*, n° 36 des 27 et 28 septembre 1973, p. 1497) et le décret n° 87-1021 du 7 août 1987.

**Nombre de magistrats jusqu'au 16 septembre 2008
(par tribunal cantonal¹⁹ et par sexe)**

Tribunal	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Tunis	6	10	16	62,5
Le Bardo	1	0	1	0
Ariana	1	1	2	50
Tébourba	1	0	1	0
Ben Arous	2	0	2	0
Zaghouan	1	0	1	0
El Fahs	1	0	1	0
Bizerte	2	0	2	0
M. Bourguiba	1	0	1	0
Mateur	1	0	1	0
Ras Djebel	1	0	1	0
Grombalia	1	0	1	0
Nabeul	2	0	2	0
Menzel Témime	1	0	1	0
Hammamet	0	1	1	100
M. Bouzelfa	1	0	1	0
Béja	1	0	1	0
Medjez El Bab	1	0	1	0
Teboursouk	1	0	1	0
Le Kef	1	1	2	50
Tajerouine	1	0	1	0
Dahmani	1	0	1	0
Jendouba	1	0	1	0
Bousalem	1	0	1	0
Ain Draham	1	0	1	0
Ghar Eddima	1	0	1	0
Siliana	1	0	1	0
Maktar	1	0	1	0
Gâafour	1	0	1	0
Le Krib	1	0	1	0
Kasserine	1	0	1	0
Tala	1	0	1	0
Sbitla	1	0	1	0
Sbiba	1	0	1	0

19. L'ordre du classement de ces tribunaux ne répond à aucun critère précis.

Feriana	1	0	1	0
Fousana	1	0	1	0
Sousse	2	3	5	60
M'Saken	1	0	1	0
Ennfidha	1	0	1	0
Kairouan	2	0	2	0
Haffouz	1	0	1	0
Bou eHajla	1	0	1	0
El Oueslatia	1	0	1	0
Sbikha	1	0	1	0
Monastir	1	1	2	50
Jammel	1	0	1	0
Moknine	2	0	2	0
Mahdia	1	0	1	0
Essouassi	1	0	1	0
El Jam	1	0	1	0
Ksour Essef	1	0	1	0
Echabba	1	0	1	0
Sfax	3	1	4	25
Jbeniana	1	0	1	0
El Mahres	1	0	1	0
Agueréb	1	0	1	0
Gabès	2	0	2	0
Mareth	1	0	1	0
El Hamma	1	0	1	0
Kébili	1	0	1	0
Gafsa	2	0	2	0
El Metlaoui	1	0	1	0
Sidi Bouzid	1	0	1	0
Ben Aoun	1	0	1	0
El Mknassi	1	0	1	0
Jelma	1	0	1	0
Tozeur	1	0	1	0
Médenine	1	0	1	0
Jerjis	1	0	1	0
Jerba	1	0	1	0
Ben Guerden	1	0	1	0
Tataouine	1	0	1	0
Tabarka	1	0	1	0

Carthage	0	1	1	100
Tunis 2 Ezzouhour	1	0	1	0
Manouba	1	0	1	0
R'gueb	1	0	1	0
El Ouardia	1	0	1	0
Cité Ettddhamen	1	0	1	0
Hammam-Lif	1	0	1	0
Nefza	1	0	1	0
Sakiet Ezzit	1	0	1	0
Douz el Faouar	1	0	1	0
Sousse 2	0	1	1	100
Sfax 2	1	0	1	0
Total	97	20	117	17,1

2. Les tribunaux de première instance

Il en existe 27 en Tunisie. Le tribunal de première instance est la juridiction de droit commun par excellence. Les tribunaux de première instance siègent, en principe, en une formation collégiale comprenant un président de chambre et deux juges. Là aussi, aucune indication n'est faite concernant le sexe des magistrats pouvant travailler dans ces tribunaux. Les jugements sont rendus à la majorité des voix. En matière civile et commerciale, le ministère d'avocat est obligatoire sauf en matière de statut personnel. En matière pénale, l'assistance de l'avocat est en principe facultative. Chaque tribunal de première instance est constitué de plusieurs chambres, dont les chambres pénales et criminelles, les chambres civiles et commerciales et autres. Cependant, seuls les tribunaux de première instance sis auprès des cours d'appel ont une chambre criminelle (art. 221 CPPT).

Statuant en matière de délit, ledit tribunal se compose en général d'un président et de deux juges (art. 205 CPPT). En matière criminelle, ledit tribunal se compose en général d'un collège de juges : un président, deux conseillers et deux magistrats. En matière de délit, le tribunal de première instance est généralement saisi soit par citation directe de l'avocat général, d'un organe administratif ou de la partie lésée, soit par renvoi du juge d'instruction, soit enfin par traduction directe ordonnée par l'avocat général (art. 206 CPPT). En matière de crime, c'est la chambre criminelle du tribunal de première instance près de la cour d'appel qui est saisie uniquement par l'arrêt de renvoi de la chambre d'accusation (art. 222 CPPT).

Les tribunaux de première instance ont une compétence générale puisqu'ils connaissent en premier ressort de toutes les actions civiles et commerciales qui

ne sont pas de la compétence d'une autre juridiction en vertu d'un texte spécial. En matière pénale, ils connaissent des infractions qualifiées de délits et de crimes à l'exception de ceux qui relèvent de la compétence des juges cantonaux. En tant que juridiction de second degré, le tribunal de première instance connaît des appels interjetés contre les jugements rendus par le juge cantonal. Enfin, ledit tribunal sis au siège d'une cour d'appel connaît également en premier ressort des crimes, au travers de sa chambre criminelle (art. 124 CPPT).

En matière délictuelle, le tribunal de première instance suit une procédure ordinaire. Le prévenu comparait en principe sous mandat de dépôt ou libre sous caution. En état d'être reçue, l'affaire est traitée en audience ou renvoyée à une date ultérieure, voire renvoyée par dessaisissement au ministère public (art. 206 CPPT). En matière criminelle, l'inculpé est généralement sous mandat de dépôt et conduit à l'audience. Le procès fait généralement l'objet d'un débat public et contradictoire entre les différentes parties et débouche sur un jugement prononcé après délibération et rendu à la majorité des voix (art. 164 CPPT).

Les jugements rendus en appel sont définitifs, alors que les décisions prononcées en premier ressort peuvent être interjetées par voie d'appel (art. 124 CPPT).

Les magistrats travaillant aux tribunaux de première instance représentent à peu près la moitié du nombre total des magistrats, soit 933 sur un nombre total de 1 842. Le nombre des femmes dans cette tranche est actuellement de 276 magistrates, ce qui équivaut à 29,6 % du nombre total des magistrats affectés dans ces tribunaux, qui s'élève donc à 933. Ces chiffres restent proches et proportionnels à ceux indiquant le nombre et le pourcentage des femmes appartenant au premier grade, soit 286 contre 536 hommes et 34,8 % du nombre total.

Les statistiques officielles de 2008 émanant des services de l'Inspection générale au Ministère de la justice et des droits de l'homme laissent aussi apparaître la présence de la femme magistrate dans tous les tribunaux de première instance. Cette présence varie cependant selon les emplacements de ces tribunaux. Ainsi, les taux les plus élevés indiquant la présence de la femme dans ces tribunaux s'appliquent généralement aux instances siégeant dans les grandes villes ou encore à leur proximité, telles que Tunis 49,7 %, Tunis2 46,7 %, Ben Arous 43,2 %, l'Ariana 45,9 %, Grombalia 41,5 %, la Mannouba 44,8 %, Sousse2 36,4 %, Sfax2 30,4 %. Les plus faibles quant à eux se vérifient plutôt dans les zones lointaines et rurales, soit 7,1 % à Gbilli, 6,3 % à Tataouine, 8,8 % à Kairouan, 11,1 % à Tozeur, etc.

Notons toutefois qu'une seule femme occupe la fonction de présidente de tribunal de première instance de Tunis 2. En revanche, l'on trouve une seule

femme procureur de la République auprès du tribunal de première instance de l'Ariana. Le nombre des magistrats occupant la fonction de vice-présidente d'un tribunal de première instance atteint de nos jours 35. Ce chiffre, qui représente actuellement 46,1 % du nombre total des magistrats occupant cette fonction, qui est de 76, a connu une évolution constante ces dernières années. Ainsi, de plus en plus de femmes se voient promues à cette fonction, notamment dans les tribunaux siégeant dans les grandes villes.

Le tableau indiquant l'affectation des juges selon la catégorie et le sexe pour l'année 2008 nous révèle, quant à lui, que 21,6 % du nombre total des magistrats ayant des fonctions telles que spécifiées par le décret relatif à la fixation des fonctions exercées par les magistrats de l'ordre judiciaire et à la définition de leurs profils²⁰ sont des femmes. Ce taux est loin d'être constant. Ce taux est d'autant plus significatif si l'on sait que la plupart de ces fonctions s'exercent au niveau des tribunaux de première instance qui ont une compétence générale, que ce soit en matière civile ou commerciale, et qui connaissent par conséquent de la majorité des affaires soumises aux tribunaux de l'ordre judiciaire, soit 67 % du nombre total des affaires.

Cette large et étendue compétence qui englobe, par conséquent, une bonne partie des affaires concernant les familles et les femmes, se trouve donc actuellement conquise en partie par un bon nombre de femmes qui, grâce à leur grande sensibilité et à leur talent, ont réussi à apporter leur diversité avec plus d'engagement et de dévouement afin d'écouter les justiciables.

L'évolution du nombre des magistrats du premier grade surtout depuis les années 80, due essentiellement à l'entrée massive de magistrats hommes et femmes dans ce domaine, témoigne de la réussite de l'expérience de la magistrature féminine instaurée depuis la fin des années 60. Cette nette évolution du nombre des femmes magistrats est synonyme d'une réussite : celle de la femme tunisienne qui a su s'imposer dans un métier autrefois très difficile et très sensible, voire, apparemment au moins, complètement incompatible avec les femmes, et qui a su aussi évoluer au sein de ce métier et occuper par conséquent des fonctions importantes.

Nous verrons ultérieurement comment ce nombre et cette évolution auraient pu être plus importants si certains obstacles et problèmes que rencontrent les femmes juges dans le système judiciaire et dans leur contexte socio-familial avaient pu être résolus parallèlement à leur accès à ce métier et à bien d'autres professions aussi importantes.

20. Décret n° 71-166 du 3 mai 1971, ensemble des textes qui l'ont modifié ou complété, notamment le décret n° 72-367 du 27 novembre 1972, le décret n° 73-436 du 21 septembre 1973 (*JORT*, n° 36 des 27 et 28 septembre 1973, p. 1497) et le décret n° 87-1021 du 7 août 1987.

Nombre de magistrats en 2008-2009
(par tribunal de première instance et par sexe)

Tribunal	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Tunis	75	74	149	49,7
Ariana	20	17	37	45,9
Ben Arous	21	16	37	43,2
La Manouba	16	13	29	44,8
Grombalia	31	22	53	41,5
Zaghouan	15	4	19	21,1
Bizerte	24	18	42	42,9
Béja	18	4	22	18,2
Le Kef	24	5	29	17,2
Jandouba	21	3	24	12,5
Siliana	14	5	19	26,3
Kasserine	20	4	24	16,7
Sousse	32	10	42	23,8
Kairouan	31	3	34	8,8
Monastir	37	8	45	17,8
Mahdia	21	6	27	22,2
Sfax	40	9	49	18,4
Gabès	28	7	35	20
Kébili	13	1	14	7,1
Gafsa	28	4	32	12,5
Sidi Bouzid	21	6	27	22,2
Tozeur	16	2	18	11,1
Médenine	30	5	35	14,3
Tataouine	15	1	16	6
Tunis 2	16	14	30	46,7
Sousse 2	16	7	23	30,4
Sfax 2	16	7	23	30,4
Total	657	276	933	29,6

3. Le Tribunal immobilier

Le Tribunal immobilier statue sur les demandes d'immatriculation des immeubles. Depuis la loi du 23 janvier 1995, ses jugements peuvent faire l'objet d'une demande de révision dans certains cas bien déterminés.

Bien que spécifique et nécessitant des déplacements dans des endroits ruraux très inaccessibles parfois, le nombre total des femmes évoluant dans cette juridiction s'élève actuellement à 70, soit 40,9 % du nombre total des magistrats travaillant au Tribunal immobilier et dans ses 16 sections régionales.

Parmi ces magistrates, 8 sont vice-présidentes du Tribunal immobilier, ce qui représente 22,9 % des magistrats occupant cette fonction. 27 femmes sont juges rapporteurs, soit 37 % du nombre total des juges rapporteurs au Tribunal immobilier.

Ces données quantitatives quant à la présence de la femme dans le domaine de la justice immobilière sont révélatrices et dénotent encore une fois le caractère égalitaire du système judiciaire tunisien, qui ne pose pas de conditions particulières aux femmes pour l'accès à toutes les branches de la justice, même celles connues historiquement comme étant du domaine réservé de l'homme.

Nombre de magistrats du Tribunal immobilier en 2008-2009 (par agence et par sexe)

Tribunal	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Tunis	40	36	76	47,4
Bizerte	4	5	9	55,6
Béja	4	4	8	50
Le Kef	6	4	10	40
Siliana	4	3	7	42,9
Kasserine	3	0	3	0
Sousse	2	1	3	33,3
Kairouan	6	2	8	25
Monastir	4	4	8	50
Mahdia	4	1	5	20
Sfax	4	4	8	50
Gabès	2	2	4	50
Kébili	3	0	3	0
Gafsa	5	1	6	16,7
Sidi Bouzid	7	0	7	0
Médenine	3	3	6	50
Total	101	70	171	40,9

4. Les cours d'appel

La cour d'appel est une instance de recours contre les décisions rendues en premier ressort par des juridictions inférieures. Il en existe 10 en Tunisie, qui ont leur siège dans l'un des 24 chefs-lieux de gouvernorats, dont Tunis, Sfax, Sousse et Le Kef, Bizerte, Gabès, Nabeul, etc.

Chaque cour d'appel comprend plusieurs chambres : civile, commerciale, correctionnelle, criminelle et d'accusation. Elles sont généralement composées d'un président de chambre et de deux à quatre conseillers et siègent en formation collégiale.

Le droit de faire appel appartient au prévenu condamné, à la partie civilement responsable, à la partie civile plaignante, au ministère public et aux organes étatiques directement intéressés (art. 210 CPPT). L'appel est interjeté au greffe du tribunal qui a rendu le jugement ou par l'intermédiaire du surveillant-chef de la prison, dans le délai d'opposition imparti par la loi (art. 212 et 213 CPPT).

L'appel dans les délais suspend l'exécution du jugement (art. 214 CPPT). La chambre d'accusation se réunit toutefois à la demande de l'avocat général, ou sur appel ou renvoi d'une autre juridiction (art. 112 et 115 CPT).

La cour d'appel connaît en dernier ressort sur appel des délits jugés par le tribunal de première instance et des crimes jugés par le tribunal de première instance sis au siège d'une cour d'appel (art. 126 CPPT).

La chambre d'accusation a une fonction sélective des affaires. Elle examine s'il y a infraction ou crime, ordonne la mise en liberté de l'individu ou la mise en dépôt et, en cas de présomption de culpabilité, elle renvoie l'inculpé devant la juridiction compétente ou prononce la mise en accusation devant la cour criminelle (art. 116 et 119 CPPT).

La cour d'appel instruit l'ensemble du dossier. Elle peut confirmer ou infirmer le jugement, le modifier favorablement ou défavorablement pour le prévenu. Sur le fond, ladite cour régularise et statue un jugement entaché de nullité ou sujet à annulation. Sur un jugement de compétence ou d'incompétence, elle peut réformer, infirmer et statuer sur le fond ou respectivement renvoyer les parties (art. 216 - 220 CPPT). La cour d'appel participe ainsi à l'évolution du droit.

Les arrêts de la cour d'appel sont rendus en dernier ressort. Il ne peut être recouru contre ses décisions que sur un pourvoi en cassation portant sur le droit et non sur le fait. La chambre d'accusation prononce un arrêt de mise en accusation et peut également faire l'objet d'un pourvoi en cassation (art. 120 CPPT). À noter également que les décisions de la chambre criminelle ne sont pas susceptibles d'appel.

Les magistrats, hommes ou femmes, qui travaillent à la cour d'appel sont généralement ceux du deuxième et du troisième grade. En 2008, on compte 121 femmes, représentant 29,5 % du nombre total des magistrats qui travaillent à cette juridiction et qui sont 410. Le tableau fourni par les services de l'Inspection générale au Ministère de la justice et des droits de l'homme, et faisant état de l'affectation desdits magistrats dans les dix cours d'appel existantes, laisse apparaître une présence constante de la femme magistrate dans toutes les cours d'appel. À l'instar des tribunaux de première instance, ces femmes travaillent dans toutes les branches judiciaires existantes : civiles, commerciales, pénales criminelles ou autres.

Le même tableau révèle une disparité quant au pourcentage des femmes magistrates entre les cours d'appel siégeant dans les villes côtières telles que Tunis (46,2 %), Bizerte (42,4 %), Nabeul (36,7 %), Sousse (24,2 %) et les autres cours d'appel se situant à l'intérieur du pays et au sud telles que celles de Gafsa (3,8 %), Médenine (7,1 %) et Le Kef (10,7 %).

Concernant les fonctions attribuées aux femmes dans cette juridiction, l'on note qu'une seule femme assure la fonction de première présidente d'une cour d'appel autre que la cour d'appel de Tunis. Et la fonction de premier adjoint du procureur général près la cour d'appel de Tunis est assurée actuellement par une femme.

Toutefois, et alors que le nombre total des femmes occupant la fonction de présidente de chambre dans une cour d'appel s'élève à 16, ce qui représente 29,1 % du nombre total des magistrats occupant ce poste, aucune femme n'assume la fonction de présidente de chambre criminelle près d'une cour d'appel. Cependant, l'on trouve deux femmes vice-premières présidentes d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, ce qui représente 22,2 % ; et une seule femme occupant la fonction de première adjointe du procureur général d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, soit 11,8 % du nombre des magistrats occupant ce poste.

Ces chiffres et statistiques relatives à la présence féminine au niveau des cours d'appel nous interpellent doublement puisque, s'ils confirment la présence féminine à tous les degrés de juridiction, ils nous donnent aussi la preuve, encore une fois, que cette présence reste bien loin d'une parfaite parité, spécialement lorsqu'il s'agit d'assumer le premier rôle et d'assurer les fonctions judiciaires. Les raisons de cette disparité seront analysées ultérieurement lors de l'analyse des obstacles et problèmes empêchant l'égalité totale entre les hommes et les femmes dans le système judiciaire tunisien.

**Nombre de magistrats jusqu'au 16 septembre 2008
(par cour d'appel et par sexe)**

Tribunal	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Tunis	71	61	131	46,2
Le Kef	25	3	28	10,7
Sousse	25	8	33	24,2
Monastir	24	9	33	27,3
Sfax	34	8	42	19
Gabès	21	4	25	16
Gafsa	25	1	26	3,8
Médenine	26	2	28	7,1
Nabeul	19	11	30	36,7
Bizerte	19	14	33	42,4
Total	289	121	410	29,5

5. La Cour de cassation

C'est la plus haute instance du système judiciaire tunisien mais elle ne constitue pas un troisième degré de juridiction. Elle siège à Tunis et se divise en plusieurs chambres civiles et criminelles. En matière pénale, elle est constituée d'un président, de deux conseillers, du ministère public et d'un greffier (art. 268 CPPT).

Ladite cour peut être saisie par le condamné, la partie civilement responsable, la partie civile plaignante selon certaines conditions, le ministère public et les avocats généraux près des cours d'appel et de cassation (art. 258 CPPT).

La Cour de cassation statue en chambre du conseil. Elle se contente de juger le droit et non les faits. Elle se prononce sur les pourvois introduits.

Le délai d'opposition est de dix jours dans le cas du prononcé d'un jugement contradictoire et après l'expiration du délai d'opposition d'un jugement rendu par défaut (art. 213 CPPT) contre les décisions rendues sur le fond et en dernier ressort, même exécutées, pour incompétence, excès de pouvoir, violation ou fausse application de la loi (art. 258 CPPT).

Les jugements attaqués par le pourvoi peuvent être cassés en tout ou en partie, et renvoyés à la juridiction de fond pour un nouvel examen de fond dans les limites des dispositions concernées, ou à une juridiction de même degré (art. 272 CPPT). Elle peut aussi exceptionnellement casser la décision sans renvoi sous certaines conditions (art. 269 CPPT).

L'arrêt de cassation cherche à remettre la cause en l'état avant la décision. Dans des circonstances exceptionnelles, la juridiction de renvoi ne se conforme pas à la décision de la Cour de cassation. Un deuxième renvoi peut être formé. La Cour de cassation en chambres réunies tranche définitivement le conflit et impose sa décision à la juridiction de second renvoi, garantissant ainsi l'unité de la jurisprudence (art. 274 CPPT).

Les magistrats travaillant à la Cour de cassation sont tous du troisième grade. La cour compte actuellement 426 juges, dont 85 sont des femmes, soit 20 %. Seules 43 d'entre elles travaillent effectivement à la Cour de cassation, ce qui représente 32,6 % de l'effectif total des juges dans cette cour. Les autres magistrates appartenant au troisième grade sont affectées soit dans d'autres juridictions nécessitant des magistrats de ce rang comme la cour d'appel, soit aux autres structures et institutions relevant du ministère.

Dix femmes sont présidentes de chambre à la Cour de cassation. Ce chiffre équivaut à 47,6 % des magistrats occupant cette fonction. Ce taux a connu une forte ascension au cours des dernières années, qui ont vu s'accroître le nombre de femmes appartenant au troisième grade et remplissant les conditions d'obtention de cette fonction à la Cour de cassation.

À la lumière du tableau indiquant les différentes fonctions exercées par les magistrats appartenant au troisième grade, l'on note la présence de femmes en tant que : directrice générale de l'Institut supérieur de la magistrature, présidente d'une cour d'appel, avocate générale, directrice générale de la Direction des services judiciaires, avocate générale à la Direction générale des services judiciaires, ainsi que deux magistrates cheftaines de cellule du Centre des études juridiques et judiciaires (33,3 %).

Ces fonctions nouvellement conquises par des femmes dénotent la compétence dont la femme juge tunisienne a fait preuve durant toutes ces années pour pousser petit à petit les décideurs, qui ne sont autres que les membres du Conseil supérieur, tous des hommes, à prendre conscience de ce mérite et, par conséquent, à donner à la femme la place et la chance qu'elle mérite d'avoir dans le système judiciaire.

Nombre de magistrats à la Cour de cassation jusqu'au 16 septembre 2008 (par sexe)

Tribunal	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Cour de cassation	89	43	132	32,6

**Nombre de magistrats en 2008-2009
(par lieu de travail et par sexe)**

Lieu de travail	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Cour de cassation	89	43	132	32,6
Cours d'appel	289	121	410	29,5
Agences du Tribunal immobilier	101	70	171	40,9
Tribunaux de première instance	657	276	933	29,6
Tribunaux cantonaux	97	20	117	17,1
Direction centrale	20	4	24	16,7
Structures relevant du Ministère de la justice et des droits de l'homme	17	4	21	19
Magistrats rattachés à d'autres ministères ou à l'étranger	20	5	25	20
Commissions d'enquête	4	4	8	50
Office du logement	1	0	1	0
Total	1 295	5 47	1 842	29,7

Outre les juridictions de l'ordre judiciaire, le système judiciaire tunisien comporte également des juridictions de l'ordre administratif telles que le Conseil d'État (art. 69), qui comprend le Tribunal administratif ainsi que la Cour des comptes, et des juridictions spéciales telles que la Haute Cour, destinée à juger le crime de trahison commis par un membre du gouvernement (art. 68 de la Constitution), ou encore le Tribunal militaire. Les compétences et le fonctionnement de ces juridictions sont réglementés par des dispositions légales particulières. Signalons à cet égard que, à l'instar des autres juridictions de l'ordre judiciaire, aucune condition particulière n'est posée quant à l'accès de la femme à ces juridictions.

Ainsi, le Tribunal administratif comptait, jusqu'à la fin 2006, 33 magistrates représentant ainsi 36 % de l'effectif total évoluant dans ce tribunal, soit 12 % de plus qu'en 1977.

Certaines d'entre elles occupent des fonctions juridictionnelles telles que présidentes de chambre d'appel (2), présidentes de chambre de première instance (2), présidente d'un service consultatif (1), mandataires de l'État (2), conseillères

(12) et conseillères adjointes (14). En 1997, les femmes représentaient 20 % des magistrats du Tribunal administratif²¹.

Nous nous limiterons à ces brèves informations sur ces juridictions puisqu'elles connaissent très peu ou pas du tout des affaires relevant du droit de la femme et de la famille qui nous intéresse à travers cette étude.

L'accès à la justice couvre évidemment le droit de participer à la prise de la décision judiciaire et d'accéder à la profession judiciaire au sein de cette instance, mais il couvre aussi le droit à un recours effectif pour la femme en tant que justiciable. C'est ce que je m'appête à présenter à travers la partie suivante de cette étude consacrée au statut juridique et judiciaire de la femme tunisienne.

21. Chiffres et statistiques fournis par les services spécialisés du Tribunal administratif.

Deuxième partie :

Le statut juridique et judiciaire de la femme tunisienne

La législation tunisienne a, depuis l'indépendance, représenté un pilier pour la promotion de la femme. C'est à ce titre que le Code du statut personnel, régissant la condition de la femme et de la famille et promulgué en 1956, va précéder la proclamation officielle de la République (1957), la loi sur l'éducation (1958), le texte de la Constitution (1959) et le Code du travail (1966). C'est dire combien le législateur a voulu mettre l'accent sur la promotion de la femme en misant sur l'importance des droits à lui octroyer, et ce, dès le début de l'indépendance. Dès lors, ces droits sont devenus irréversibles.

Mais ce qui est encore plus significatif à relever, c'est que ces mêmes droits sont aussi évolutifs et ont continué en permanence à s'adapter aux mutations sociales vécues par la Tunisie. Dès le changement politique de 1987, le législateur tunisien a tracé la trajectoire des droits de la femme non seulement dans la continuité, mais surtout dans une logique de consolidation. Cet esprit va imprégner les dernières réformes de la loi, qui traite notamment de la communauté des biens entre les époux et de l'instauration d'un vrai partenariat entre les époux.

Ces acquis, qui datent d'hier et d'aujourd'hui, constituent l'essentiel du statut juridique de la femme tunisienne, un statut unique dans le monde arabo-musulman, envié par la plupart des femmes et contesté par les tenants du courant intégriste, qui s'opposent à toute réforme et à tout changement de la société.

Section I - Le statut juridique de la femme tunisienne

Parler du statut juridique de la femme pourrait nous renvoyer à la période d'avant l'indépendance, c'est-à-dire au droit musulman et à la loi « charaïque²² » qui régissaient les droits de la femme tunisienne à cette époque. Notre démarche se situe en dehors de la dimension historique de la question. Elle est loin de proposer un inventaire exhaustif et détaillé de toute la législation concernant de près ou de loin la femme. Elle se situe plutôt dans une approche sélective de ces droits à la lumière des droits garantissant à la femme sa dignité, sa liberté et l'affirmation de sa citoyenneté aussi bien au sein de la famille que dans la société. Il ne s'agit pas d'examiner et d'énumérer tous les droits humains de la femme aussi bien civils, politiques qu'économiques, sociaux et culturels. Il s'agit plutôt de mettre l'accent sur les principaux droits ayant permis à la femme tunisienne d'être libre, de se sentir égale et non marginalisée, d'avoir confiance en elle-même et de participer,

22. Provient de la charia.

dans la sérénité, l'efficacité et le labeur, à la dynamique de développement national, embrassant tous les secteurs et domaines.

Ces droits, garants de la dignité humaine de la femme, concernent aussi bien la sphère familiale que la sphère sociétale.

Nous procéderons, dans les développements qui vont suivre à l'analyse des principaux droits spécifiques à la femme selon qu'ils s'exercent au niveau familial ou encore au niveau de la société.

1. Les droits de la femme dans la sphère familiale

Les droits de la femme dans la sphère familiale restent, malgré les efforts incessants de modernisation, fortement imprégnés par le droit musulman classique. Cette vérité n'exclut pas le fait qu'ils constituent la résultante d'une conciliation ou plutôt d'une approche duale basée sur deux axes, à savoir les principes de l'islam et les nouveaux principes de droit moderne, que le législateur tunisien a entrepris de concilier sous l'impulsion des politiques. Cette dualité, bien qu'elle s'inscrive dans un contexte de conciliation, est parfois génératrice d'antagonismes, voire de contradictions notables, notamment en matière de droit successoral et de charge alimentaire.

Évoquer les droits de la femme au sein de la famille nous renvoie inévitablement à ses droits en matière de mariage, avant, pendant et après, c'est-à-dire ses droits après le divorce et la dissolution du mariage : droits inhérents à sa dignité et à sa liberté et qui lui confèrent une égalité quasi absolue avec l'homme.

En institutionnalisant le mariage monogamique, le consentement de la femme à son propre mariage, la suppression de la répudiation et le droit au divorce judiciaire dans la stricte égalité des sexes, etc., le législateur tunisien a apporté une amélioration substantielle aux droits humains de la femme mariée, permettant de préserver sa dignité. Ces acquis, qui existent depuis 1956 et qui ont conféré à la femme tunisienne un statut particulier et unique dans le monde arabo-musulman, se sont vus renforcés par d'autres mesures confortant la position de la femme et ses droits, aussi bien lors de la conclusion du mariage que durant le mariage, ou encore lors de la dissolution du mariage et même après.

Qu'en est-il de ses droits au sein de la société ?

2. Les droits de la femme au sein de la société

Convaincu du fait que la femme constitue un potentiel humain qui peut se perfectionner par l'éducation et la pratique sociale, et qu'elle apporte une contribution au processus de développement, le législateur tunisien, soucieux de

garantir plus d'égalité entre la femme et l'homme, a cherché, dès l'avènement de l'indépendance, à s'attaquer aux différents types de discrimination : ceux institués par la loi (par exemple, la répudiation et la polygamie) et ceux de fait, relevant de pratiques traditionnelles et de comportements archaïques (par exemple, le cas du partage des responsabilités familiales).

Cependant, si le premier type de discrimination était relativement facile à vaincre en changeant la législation, le deuxième était beaucoup plus difficile à éliminer puisque les ayants droit et la société entière étaient persuadés de son bien-fondé et restent de nos jours encore attachés à ces pratiques.

Déterminé à éliminer les deux types de discrimination, le législateur tunisien, toujours sous l'impulsion du politique, s'est attelé à favoriser l'émancipation des femmes dans la société, en les dotant de plus en plus de moyens capables d'assurer leur émancipation et en leur reconnaissant des droits égaux à ceux des hommes. Ces droits concernent tous les domaines de la vie sociale : l'éducation, le travail, la sécurité sociale, la santé, la vie politique, associative et médiatique.

3. Les droits de la femme dans la sphère politique

Il s'agit notamment de son droit de participer aux élections, de voter et d'être candidate, du droit de prendre part à la direction des affaires publiques et d'accéder aux fonctions publiques.

La Constitution tunisienne consacre le principe d'égalité entre la femme et l'homme et garantit à tous les citoyens, sans aucune discrimination, le droit de participer à la vie politique du pays, et notamment le droit de vote et le droit à l'éligibilité, dont l'exercice est organisé par le Code électoral, conformément aux principes énoncés dans les conventions internationales relatives aux droits de la femme ratifiées par la Tunisie.

Au niveau du pouvoir exécutif, les dernières statistiques (2004) révèlent que les femmes représentent, depuis le remaniement ministériel du 10 novembre 2004, un taux de 14,89 % du nombre total des membres du gouvernement contre 13,6 % auparavant. Le Gouvernement compte deux femmes ministres et cinq femmes secrétaires d'État. Le taux de représentation des femmes à la Chambre des députés a doublé de 1999 à 2004, passant de 11,5 % à 22,75 %, contre 7,4 % en 1994. Une femme occupe le poste de vice-président de la Chambre des députés et une autre préside l'une des commissions permanentes. Par ailleurs, les femmes représentent 17 % des conseillers du Sénat, élus en 2005, pour le premier mandat de cette nouvelle instance. Le taux de représentation des femmes dans les conseils municipaux, à l'issue des élections municipales de 2005, est de 21,6 %, contre 16 % en 1995.

Sa participation aux comités consultatifs a nettement évolué. Elle est actuellement de 25 % au Conseil constitutionnel, de 20 % au Conseil économique et social (contre 11 % en 2002), de 20 % au Conseil supérieur de la communication, de 13,3 % au Conseil supérieur de la magistrature et de 6,6 % du Conseil supérieur de la communication.

Il en est de même au niveau des instances régionales, où les femmes sont représentées avec un taux de 32 % au sein des conseils régionaux des 24 gouvernorats, et ce, conformément à la décision prise en 1999 visant à consolider la participation de la femme à la vie publique.

S'agissant de l'accès de la femme aux grades supérieurs de la fonction publique, la Tunisie a confié de hauts postes de l'administration à des femmes, notamment celui de médiateur administratif et de premier président de la Cour des comptes. Deux femmes occupent actuellement le poste de conseiller à la présidence de la République et une femme est gouverneur. La femme tunisienne a également été nommée à des postes d'ambassadeur.

Par ailleurs, les statistiques indiquent que, sur 100 emplois fonctionnels, 23,59 % sont revenus en 2004 aux femmes. Ce chiffre n'était que de 6 % en 1984, de 12 % en 1994 et de 14 % en 1998. Par ailleurs, l'administration tunisienne comptait, en 2003, 28 directrices générales contre 355 directeurs généraux. Neuf femmes seulement occupaient en 1994 la fonction de directeur général, alors qu'aucun élément féminin ne figurait en 1984 à ce haut palier de la fonction publique.

Dans les instances élues, les femmes représentent, en 2004, 22,75 % des députés au Parlement. Ce taux était de 11,5 % en 1999. Une femme occupe le poste de deuxième vice-président de la Chambre des députés et une autre femme est présidente de l'une des commissions de la Chambre.

La participation des femmes aux instances régionales et locales est également importante. Leur proportion au sein des conseils municipaux est passée de 16 % en 1995 à 27,06 % en 2005.

Dans les organisations nationales et professionnelles, la présence de la femme au sein des instances syndicales en 2002 est de 1 % au niveau des membres des hauts comités de l'Union générale tunisienne du travail (UGTT), de 12 % des membres du bureau exécutif de l'Union tunisienne de l'industrie, du commerce et de l'artisanat (UTICA) et de 9,1 % au niveau des membres du bureau exécutif de l'Union tunisienne de l'agriculture et de la pêche (UTAP).

Ces taux sont appelés à être consolidés pour atteindre les 30 %. Il s'agit là de l'un des défis lancé par le président de la République lors de sa dernière campagne électorale en 2004.

S'agissant de la présence de la femme au sein des partis politiques, il est important de noter que, à la suite du congrès du parti majoritaire au pouvoir, tenu en juillet 2003, la représentation de la femme dans les instances du parti au pouvoir s'est vue consolidée. Ainsi, les femmes représentent : 26 % des membres du comité central du Rassemblement constitutionnel démocratique (RCD), 21,25 % des cellules de base contre 2,9 % en 1988, 21 % des fédérations locales contre 2,1 % en 1988. Une femme est nommée par le président du RCD et le président de la République, en tant que membre du bureau politique, la plus haute instance du parti au pouvoir²³.

Les partis de l'opposition soutiennent une politique de promotion de la position de la femme dans la vie politique.

Cette dynamique visant à consolider la participation des femmes à tous les niveaux est appelée à se renforcer davantage grâce à la volonté politique du chef de l'État, qui a annoncé que « tout sera mis en œuvre en vue de permettre à la femme d'atteindre à la fin 2009 un taux de 30 % des postes de décision et de responsabilité » (Programme présidentiel).

4 . Les droits de la femme et les mesures temporaires de « discrimination positive »

Outre les dispositions communes générales applicables aux hommes et aux femmes, la législation tunisienne a retenu des dispositions spécifiques visant à donner à la femme plus de moyens pour qu'elle puisse prétendre aux mêmes chances que celles dont dispose l'homme. La règle étant de « donner plus à ceux qui ont moins ». C'est précisément dans ce cadre qu'une série de mesures considérées comme mesures temporaires spéciales ont été décidées et appliquées dans le vécu politique, social et économique des femmes. Certes, ces mesures ne sont pas toujours d'ordre législatif, mais il n'en demeure pas moins que, grâce à la volonté politique, elles ont pu être mises en œuvre avec autant de rigueur et de respect que la loi. Ces mesures spécifiques n'ont pas touché uniquement le domaine politique, puisque des mesures semblables ont été prises en matière de développement et également dans le domaine de la culture. Nous nous intéresserons, dans ce cadre, essentiellement aux mesures politiques spécifiques ainsi qu'à celles entrant dans le cadre de la planification stratégique.

23. Informations fournies par le Ministère des affaires de la famille, de la femme, de l'enfance et des personnes âgées.

4.1. Mesures politiques spécifiques

Dans l'objectif de concrétiser dans le vécu les droits des femmes qui ont souffert pendant longtemps de marginalisation, et bien avant la Conférence de Beijing en 1995, la Tunisie a adopté une politique de *gender mainstreaming*. C'est ainsi que les pouvoirs publics ont favorisé une série de mesures de « discrimination positive » aux fins de promouvoir la participation des femmes à la vie publique et politique.

4.1.a. Les chargées de mission

En 1992, le président de la République a nommé, hors loi des cadres, des femmes au poste de chargée de mission, considéré comme poste de responsabilité au cabinet de chaque ministère, de manière à surmonter les obstacles s'opposant à la présence des femmes dans les postes de responsabilité et afin de concrétiser l'égalité des chances. Depuis cette date, le nombre de chargées de mission ne cesse de s'accroître d'une année à l'autre. Près de 20 femmes assument les responsabilités de chargées de mission au sein des cabinets ministériels.

Cette mesure spécifique a eu un impact positif sur la présence d'autres femmes aux hauts postes de la fonction publique. C'est ainsi que l'on a assisté à la nomination de femmes au poste de secrétaire générale du Ministère des affaires étrangères, à celui de président-directeur général d'une importante entreprise nationale (La Société nationale de distribution pétrolière), etc.

4.1.b. La Commission nationale pour l'égalité des chances

Parmi les mécanismes qui ont été mis en place par le Ministère des affaires de la femme et de la famille, après sa propre institution, figure la Commission nationale pour l'égalité des chances, qui a été créée en 1997 au sein du Conseil national « Femme et Famille ».

Dans son rapport en date de 1998, la commission a proposé un ensemble de mesures pour favoriser l'égalité des chances en matière d'accès à l'emploi et à l'investissement ainsi qu'aux postes de décision dans le domaine économique.

4.1.c. La propulsion des femmes au niveau régional

Grâce à la circulaire conjointe du Ministère de l'intérieur et du Ministère des affaires de la femme et de la famille datée de 1998 et invitant les gouverneurs des régions, à la suite d'une décision du chef de l'État, à nommer systématiquement au moins deux femmes parmi les membres désignés de chaque conseil régional, l'on a assisté, dans les régions, à un accroissement de la présence des femmes au niveau de la prise de décision. D'ailleurs, c'est parmi ces femmes, entre autres, que les déléguées aux gouverneurs ou encore les candidates aux élections législatives et municipales ont été nommées ou sélectionnées par les partis politiques.

Le Rassemblement constitutionnel démocratique (RCD), parti majoritaire au pouvoir, a mis en place depuis 1992, un secrétariat permanent pour la femme, en vue d'impulser une dynamique « femme » à tous les niveaux d'action. Cette structure a favorisé une meilleure participation des femmes à la prise de décision et a constitué un espace privilégié au niveau régional pour entreprendre une action mobilisatrice des femmes électrices et éligibles, à l'occasion des rendez-vous politiques.

Lors du dernier congrès du RCD en juillet 2003, le comité central a adopté, sous l'impulsion du président de la République, dans le cadre de sa motion politique, une résolution garantissant un taux minimal de représentation féminine de 25 %, taux qui a été dépassé pendant les élections de 2004 pour atteindre 26,4 %.

4.2. Au niveau de la planification stratégique

4.2.a. Les plans de développement socio-économique de la Tunisie

Dans le cadre de la préparation des plans de développement socio-économique de la Tunisie, une commission nationale « Femme et Développement » a été créée en 1991, pour concevoir une stratégie spécifique devant être intégrée dans le plan et dont l'objectif est d'accélérer l'intégration de la femme à partir d'un bilan de sa situation dans les différents secteurs. Venue remédier à la faible représentativité des femmes dans les commissions sectorielles de préparation du plan, la création de la commission par décret lui a conféré davantage d'importance car elle a suscité plus d'engagement de la part des secteurs pour la mise en œuvre des objectifs adoptés.

L'élaboration de la stratégie « femme » fait l'objet de deux consultations aux plans régional et national, au cours desquelles participent les cadres des structures gouvernementales et non gouvernementales ainsi que les responsables régionaux et locaux sans distinction de sexe.

La commission « Femme et Développement », présidée par la Ministre des affaires de la femme, de la famille, de l'enfance et des personnes âgées procède périodiquement à l'évaluation des actions entreprises par les différents intervenants dans le cadre des stratégies « femme ». La présence de la ministre au sein du Conseil supérieur du plan favorise une meilleure prise en compte du paramètre genre dans les politiques de développement au niveau de tous les secteurs, d'une part, et aux niveaux central et régional, d'autre part.

Des objectifs prioritaires ont été retenus. Ceux-ci s'intègrent dans les approches et projections dégagées au terme de la consultation nationale sur la configuration de la Tunisie du XXI^e siècle, dont l'une des options fondamentales

est la consolidation du rôle des femmes dans le développement, aussi bien en tant qu'acteur qu'en tant que bénéficiaire. Ils ont aussi tenu compte des orientations tracées par la plate-forme issue de la quatrième Conférence mondiale sur les femmes de Beijing. Ces objectifs visent :

- la réalisation d'une meilleure intégration des femmes dans l'activité économique, notamment à travers l'accès des compétences féminines aux nouvelles technologies et l'amélioration des qualifications professionnelles des ressources humaines féminines, la réalisation de l'égalité des chances en matière de formation et de recyclage, l'encouragement des femmes à lancer des projets dans le cadre des orientations économiques nationales et la promotion de l'égalité des chances en matière d'investissement ;
- la poursuite du développement des ressources humaines féminines dans les domaines stratégiques de l'éducation, de la formation professionnelle, de la santé reproductive et de la santé mentale ;
- l'intégration des politiques de promotion de la femme rurale dans le cadre d'une stratégie spécifique, et ce par l'élaboration d'un plan d'action national pour la femme rurale, le soutien aux activités productrices des femmes ;
- la réalisation d'une évolution au niveau des mentalités de manière à ancrer les principes d'égalité et de partenariat en mettant en œuvre une stratégie d'information, d'éducation et de communication ciblant tous les intervenants ;
- le renforcement du rôle de la femme dans la société civile et sa participation dans la vie publique, à travers la promotion et la consolidation du tissu associatif féminin, l'encouragement des femmes à s'engager dans la vie associative et politique et l'appui aux ONG féminines ;
- la promotion d'une méthodologie adaptée en matière d'élaboration de statistiques par l'encouragement de la recherche sur la femme, l'intégration de l'approche du genre en matière de collecte, d'analyse des données et de statistiques, et d'évaluation de l'impact des projets et programmes de développement sur la femme et la famille.

La stratégie « femme » a bénéficié de ressources financières dans le cadre du budget de l'État et de la coopération bilatérale et multilatérale.

Ces ressources ont été notamment affectées à la réalisation de projets dans les domaines de la création de sources de revenus pour les femmes rurales, notamment du développement de la micro-entreprise féminine, de l'introduction de l'analyse du genre et de son institutionnalisation, de la promotion socio-économique de la femme rurale, de la mise en place d'un observatoire de la condition de la femme, de la réalisation de cycles de formation au profit de femmes cadres et de la mise en œuvre d'une stratégie de communication ciblant la famille.

4.2.b. La mise en œuvre de la plate-forme de Beijing

La pleine adhésion de la Tunisie à la plate-forme de Beijing ainsi que ses engagements pour la mise en œuvre des différents axes de cette plate-forme ont servi de catalyseur pour les partenaires du gouvernement, les représentants de la société civile et, en premier lieu, les ONG féminines, qui ont largement contribué à la réalisation des objectifs de la stratégie « femme » et qui ont travaillé en complémentarité avec les institutions de l'État au processus onusien de promotion des droits de la femme.

L'élaboration du plan national de l'après-Beijing s'est effectuée tout naturellement dans le cadre de la stratégie « femme » du IX^e Plan national de développement, couvrant la période 1997-2001, et ce en partant de l'évaluation de la première stratégie relative au chapitre « femme » dans le VIII^e Plan de développement (1992-1996), avec l'avantage qu'elle bénéficie *ipso facto* du budget de l'État et dispose de structures déjà opérationnelles.

Le rapport préparé par la Tunisie à l'occasion de la Conférence générale de suivi de Beijing (Beijing + 5), tenue à New York en juin 2000, a fait ressortir des priorités nationales en ce qui concerne les domaines critiques du Programme d'action de Beijing allant de pair avec la stratégie du IX^e Plan. Il s'agissait des points suivants :

- le renforcement du potentiel économique des femmes ;
- la lutte contre la pauvreté et l'amélioration des conditions d'existence des femmes ;
- la consolidation des droits de la femme et la lutte contre les stéréotypes sexistes ;
- la promotion des ressources humaines féminines à travers les programmes sectoriels ;
- la protection des filles ;
- le renforcement du rôle de la femme en matière de participation à la vie civile et associative ;
- la protection de la femme migrante ;
- le développement du partenariat et de la coopération internationale par l'échange d'expériences ;
- le développement d'indicateurs sexo-spécifiques et la systématisation de l'approche de genre.

Section II - Le statut judiciaire de la femme tunisienne

1. Les femmes justiciables

1.1. L'accès des femmes à la justice

Le droit de recours à une justice gratuite, spécialisée et mixte, l'égalité devant la justice et le bénéfice de garanties judiciaires équitables minimales dans les procédures judiciaires sont autant de droits dont jouit la femme tunisienne dans le système judiciaire tunisien et qui lui confèrent des moyens supplémentaires pour se prévenir contre toute atteinte dont elle peut être victime et défendre pleinement ses droits.

Le droit de la femme à la capacité juridique est pleinement garanti en droit tunisien. Il s'agit d'une capacité totale, qui ne diffère pas de la capacité de l'homme dans les mêmes conditions, surtout en ce qui concerne la capacité de jouissance et la capacité d'exercice.

En atteignant l'âge de la majorité fixé à vingt ans, la femme, sans discrimination aucune avec l'homme, exerce tous ses droits et assume toutes ses responsabilités (art. 157 du Code du statut personnel). À cet effet, la femme tout comme l'homme dispose du droit d'ester en justice pour tout ce qui concerne le statut personnel, les actes civils, commerciaux et politiques, à l'exception des cas d'incapacité légale prévus par la loi et qui s'appliquent aussi bien à l'homme qu'à la femme.

Les juridictions de droit commun contribuent à la protection judiciaire des droits des femmes. Le système juridique tunisien développe des mécanismes convergents pour garantir et protéger les libertés et les droits reconnus à la femme.

L'instauration d'un droit spécialisé dans la protection de la famille et de l'enfance est une consolidation de la capacité judiciaire de la femme, puisque cette situation lui procure le cadre idéal pour concrétiser ses droits, et ce, qu'elle soit épouse ou mère.

La législation s'est améliorée dans le but de résoudre les litiges entre les parties. Dans ce cadre, les dispositions de recours aux différents tribunaux ont été allégées afin de faciliter la pratique de droit de recours.

Aussi, pour lutter contre l'impunité, résultante directe de la discrimination qui permet d'épargner un coupable et d'ignorer la plainte légitime d'une femme, la consolidation du principe de gratuité d'accès à la justice et l'amélioration des conditions d'octroi de l'aide judiciaire sont venues conforter le principe de l'égalité entre tous et le droit de chacun d'ester en justice.

La consécration de la règle du double degré de juridiction en matière criminelle (loi du 11 avril 2000) constitue, elle aussi, une avancée considérable en matière de garanties de la défense. Cette initiative dénote, en effet, le souci du législateur de raffermir davantage les droits de la défense, en conformité avec le Pacte international des droits civils et politiques.

Par ailleurs, dans le cadre de l'amélioration de l'administration de la justice, plusieurs mesures ont été prises. Il s'agit notamment de la création de la fonction de juge d'application des peines afin de contrôler les conditions de leur exécution. Une attention accrue est accordée par ce juge aux conditions de détention des enfants et des femmes.

Il en est ainsi également pour le droit des justiciables, hommes et femmes, au paiement par l'État d'indemnités appropriées à toute personne ayant fait l'objet d'une garde à vue ou d'une détention préventive et dont la culpabilité n'est pas ultérieurement établie, ainsi qu'à toute personne condamnée à l'emprisonnement puis innocentée par la justice, après révision de son procès.

En dépit des acquis enregistrés au profit de la femme en matière judiciaire, acquis réalisés à partir de la consécration du principe d'égalité dans tous les domaines, les rapports récents indiquent que le pourcentage des femmes qui recourent à la justice reste inférieur à celui des hommes. Ce pourcentage connaît, toutefois, une légère évolution d'une année à l'autre. Cette évolution peut être expliquée, entre autres, par la maturité de la femme tunisienne qui refuse désormais d'être l'objet d'atteintes et qui use de plus en plus des voies de recours et des garanties que lui offre la loi pour défendre ses droits et ceux des personnes dont elle a la charge.

1.2. Le traitement des femmes justiciables au civil

La loi tunisienne reconnaît à la femme justiciable au civil tous les droits à un recours juste et efficace et lui offre toutes les garanties d'une justice moderne et équitable au même titre qu'à l'homme. Le législateur tunisien a garanti la pleine capacité de la femme en matière de recours à la justice civile.

Aussi, il a mis en place plusieurs possibilités de réparation en faveur des femmes victimes d'actes de violence ou autres. Ainsi, la femme battue et violentée a toutes les garanties qu'offre la loi pour obtenir une condamnation de l'auteur de cette violence et a, par voie de conséquence, la possibilité d'obtenir une réparation équitable de son préjudice. Le recours peut se faire d'une manière personnelle et directe, ou par l'intermédiaire d'un avocat qu'elle choisit.

Dans le but d'assurer à la femme le droit de se protéger et de protéger ses enfants contre toutes formes de violence au sein de sa famille, le Code du statut

personnel a établi une situation d'égalité entre la femme et l'homme lors de la dissolution du mariage, tant en ce qui concerne les causes du divorce que ses procédures et effets.

Ainsi, la femme tunisienne victime elle-même ou ses enfants de voies de fait, avec coups et blessures, même légères, du père ou du mari a le droit, en vertu de l'article 31 du Code du statut personnel, de demander le divorce sur la base du préjudice subi, d'obtenir pension alimentaire, résidence, garde et réparation en numéraire des préjudices moraux et matériels qui lui sont occasionnés par le mari.

1.3. Le traitement des femmes justiciables au pénal

Au même titre que sur le plan civil, la loi tunisienne a consacré le droit de la femme tunisienne à un traitement égal devant la justice pénale ainsi que son droit à un procès équitable et juste.

La matière pénale reposant sur la règle de la territorialité des lois, la loi pénale tunisienne s'applique sur l'ensemble du territoire tunisien ; ainsi donc, toute femme dont le droit est protégé par la loi pénale et qui se trouve lésée bénéficie d'une protection automatique.

Le législateur considère que l'atteinte à l'intégrité de la femme constitue une atteinte à l'ordre public ; c'est la société elle-même qui se saisit de la question par la voie de l'action publique qui est exercée par le ministère public. Celui-ci tente un règlement pacifique préliminaire par le biais de la médiation pénale. Puis, en vertu de l'article premier du Code de procédure pénale qui prévoit que « toute infraction donne ouverture à une action publique ayant pour but l'application des peines et, si un dommage a été causé, à une action civile, en réparation de ce dommage », le procureur se charge de poursuivre l'action publique.

La femme lésée par un acte de violence peut, en effet, mettre en mouvement l'action publique sous sa propre responsabilité, mais elle peut aussi intenter une action civile en même temps que l'action publique ou, indépendamment, devant une juridiction civile.

Ainsi, le droit de la femme justiciable au pénal est garanti dans tous les cas de figure sans aucune discrimination.

Toutefois, l'on est tenté parfois d'affirmer que la femme, fille, épouse ou autre, jouit en droit pénal tunisien d'une discrimination positive. Cette affirmation trouve son fondement dans les mesures particulièrement protectionnistes à son égard du fait de sa spécificité liée au « genre » et du fait particulièrement de son rôle de mère.

C'est ainsi que, dans le cas hypothétique d'une condamnation à la peine de mort prononcée contre une femme pour un crime, l'exécution de cette peine

est reportée si elle est enceinte, en application des dispositions de l'article 9 du Code pénal, qui énonce que « la femme enceinte jugée à la peine capitale ne sera exécutée qu'après son accouchement ». D'ailleurs, aucune sentence de peine capitale n'a été exécutée sur une femme en Tunisie depuis l'indépendance.

Le système judiciaire tunisien offre ainsi toutes les garanties requises pour la femme justiciable. Ces garanties ne sont pas forcément allées de pair avec la disparition de comportements stéréotypés qui sont solidement ancrés. La réalité révèle que certaines femmes victimes de discrimination tendaient à garder le silence par pudeur ou par souci de préserver leur dignité. D'autres ne pouvaient pas porter plainte et ne savaient même pas si elles disposaient ou pas de recours.

Le comportement assez retenu des femmes victimes de violence qui, par peur ou par honte, s'abstiennent de porter plainte a commencé à nettement changer ces dernières années, laissant la place à un comportement plus responsable, encouragé par toute la société qui refuse désormais, dans sa grande majorité, de tels agissements inhumains et dégradants.

2. Les femmes dans la justice

Comme on l'a déjà signalé, la Tunisie indépendante a choisi dès le début de s'engager pleinement sur la voie de l'émancipation de la femme et de rompre avec les débats classiques plaçant le travail de la femme en général, et dans le domaine judiciaire en particulier, sur un plan strictement religieux et théologique qu'on voulait rétrograde.

En effet, bien que l'islam n'ait jamais interdit à la femme de travailler et lui ait reconnu les mêmes droits et les mêmes devoirs que l'homme²⁴, et bien que la femme ait largement participé à la diffusion de l'islam, un courant de pensée obscurantiste refusait d'admettre l'égalité des deux sexes et la possibilité de permettre à la femme d'accéder aux postes de décision au sein de sa famille et surtout dans les affaires publiques. Pourtant, l'histoire arabo-musulmane regorge d'exemples de femmes qui ont participé à la prise de décision judiciaire.

Il s'agit de Fayka Bint Abdallah connue sous le nom d'Oum Abd El-Wahed, qui siégeait au conseil de l'émir El-Mahdi El-Abbassi et qui examinait et tranchait les conflits entre les gens²⁵. Il s'agit aussi de l'une des assistantes d'Oum El-Moktadir²⁶, dénommée Thomol, qui avait été chargée par sa maîtresse en 886,

24. Sourate « Elhojourat », verset 13, « ولهنّ مثل الذي عليهمّ بالمعروف ».

25. *Wafiyet el Ayen*, d'Ibn Kalkhan. Et *Aâlam Ennisaâ fi alamy elarabi wal islami*, de Mohamed Ridha Kahala, 3^e partie, page 1119.

26. Oum El Moktadir était la mère d'un sultan connu pour sa faiblesse ; elle se chargea de diriger le royaume en son nom et se montra très forte, habile et très clairvoyante.

en compagnie des grands fokahâs et magistrats, de siéger chaque vendredi pour régler les conflits entre les gens²⁷.

À ce sujet d'ailleurs, le cheikh Jamel Eddin El-Afghani a souligné que la femme dans sa constitution spirituelle était égale à l'homme puisqu'elle n'avait pas un demi-cerveau de moins que l'homme et que la discrimination émanait seulement du fait qu'elle, c'est-à-dire la femme, était assignée à la maison. Walid Ibn Rachid, le savant musulman, soutenait lui aussi, et ce depuis huit siècles, que les femmes ont le devoir de servir l'État et la société au même titre que les hommes.

C'est en s'inspirant de ces positions et attitudes éclairées, ainsi que du principe du *fiqh*, qui stipule que l'on ne peut refuser le changement des lois et des dispositions avec le changement des temps, que le législateur tunisien a tranché la question de savoir si la femme pouvait accéder à certaines fonctions, notamment celle de magistrate, et ce, en proclamant l'égalité entre les deux sexes dans tous les domaines de travail sans exception.

Ainsi, la présence des femmes dans les différents secteurs du travail, notamment ceux ayant trait directement à l'application des lois, tels que la magistrature, le barreau, la police et l'administration des prisons, est devenue une réalité heureuse aussi bien à travers les différents corps des auxiliaires de la justice (avocats, huissiers, experts et autres) qu'au niveau des agents de l'administration judiciaire (greffiers, gardiens de prisons, officiers de la police judiciaire, etc.). Cette mixité a d'ailleurs largement contribué à mettre fin à plusieurs pratiques discriminatoires et dégradantes à l'égard des femmes.

2.1. La femme magistrate

2.1.a. Son évolution historique

L'histoire de la magistrature féminine dans la Tunisie indépendante ne remonte pas à très loin, puisqu'elle n'a que quarante ans ou presque.

Le décret de nomination de la première femme magistrate en Tunisie date, en effet, d'octobre 1966. Elle prend ses fonctions en octobre 1968, après deux années de stage de formation au CNEJ (Centre national d'études judiciaires), à Paris. Elle est nommée juge des enfants et du statut personnel. Si ces responsabilités semblent aller de pair avec la situation de la femme à cette époque, elles ont eu l'avantage de ne pas heurter et de ne pas choquer une partie importante des magistrats issus de la Zitouna (enseignement du droit musulman) et exerçant encore au Ministère de la justice²⁸.

27. *Chadbareh Edhabab*, d'Ibn Elimed, Le Caire, Imprimerie Essidik, 1351 (de l'hégire). Et *Alimat Bagdadiet fi elasr Elabbassi*, d'Ibn Eljawzi, 7^e partie, page 118. Neji Maârouf, Dar El Djoumhouria, 1967.

28. Informations livrées par la magistrate en question, en l'occurrence M^{me} Amna Aouij.

Une année plus tard, la loi tunisienne n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature²⁹ fut adoptée. Cette loi ne pose aucune distinction de sexe entre les candidats à la profession de magistrat. La compétence juridique est le seul critère de sélection des titulaires d'une maîtrise de droit et sciences juridiques.

Une année après, soit en 1968, la première femme juge intégra sa fonction. Son entrée dans le corps des magistrats et sa nomination ont suscité bien des réactions de part et d'autre. La volonté politique l'avait emporté, une fois de plus.

Les années qui suivirent permirent à la femme de s'intégrer dans toutes les branches de la magistrature et ce corps commença à connaître une évolution continue en termes de pourcentage des femmes magistrates.

Au fil des années, le pourcentage des filles qui réussissaient et terminaient leurs études universitaires enregistrait une ascension considérable. Parallèlement, le nombre des candidates au concours de la magistrature grandissait d'une année à l'autre.

L'expérience réussie des magistrates déjà en exercice à l'époque commençait à faire écho et les plus hésitants et récalcitrants quant à l'accès de la femme à la magistrature devenaient de plus en plus minoritaires dans les rouages politiques et judiciaires.

En effet, en faisant preuve d'une capacité intellectuelle et professionnelle très satisfaisante à assumer comme il se doit sa fonction de magistrate, la femme tunisienne s'est progressivement imposée dans un domaine réservé jusque-là aux hommes. L'accès est devenu, depuis, non seulement libre pour les femmes, mais de plus en plus encourageant, puisque ces dernières avaient jusqu'à un certain temps la possibilité, bien que non reconnue officiellement, et dans les limites du possible, de choisir de travailler dans les circonscriptions de leurs résidences habituelles.

Tous ces facteurs fortement influencés par la volonté politique des décideurs, ajoutés à celui relatif au rang social et au prestige que confère le statut de juge à la magistrate elle-même et à toute sa famille, ont été déterminants dans l'évolution du nombre de femmes se présentant au concours de la magistrature et accédant à la profession elle-même.

Les statistiques de la Direction des services judiciaires au Ministère de la justice et des droits de l'homme³⁰ démontrent que le nombre de femmes réussissant le concours d'entrée à l'Institut supérieur de magistrature ne cesse d'augmenter. Ainsi, leur pourcentage était de 21 % en 1997, de 38 % en 2003, pour atteindre 47 % en 2006.

29. *JORT*, n° 30 du 14 juillet 1967, page 932.

30. Statistiques jusqu'au 16 septembre 2006.

Parmi les 1 842 magistrats en exercice actuellement, 547 sont des femmes, soit un pourcentage de plus de 29 %.

Selon les chiffres disponibles à la Direction des services judiciaires au Ministère de la justice et des droits de l'homme, un grand nombre de femmes magistrates s'acquittent actuellement de fonctions de grande responsabilité.

2008-2009

Fonction	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Premier président de la Cour de cassation	1	0	1	0
Procureur général près la Cour de cassation	1	0	1	0
Procureur général directeur des services judiciaires	1	0	1	0
Inspecteur général au Ministère de la justice et des droits de l'homme	1	0	1	0
Président du Tribunal immobilier	1	0	1	0
Premier président de la cour d'appel de Tunis	1	0	1	0
Procureur général près la cour d'appel de Tunis	1	0	1	0
Premier vice-président près la Cour de cassation	1	0	1	0
Président de chambre à la Cour de cassation	11	10	21	47,6
Avocat général, substitut du procureur général près la Cour de cassation	1	0	1	0
Premier président de la cours d'appel autres que Tunisie	8	1	9	11,1
Premier vice-président de la cour d'appel de Tunis	1	0	1	0
Procureur général près d'une cour d'appel autre que Tunisie	9	0	9	0
Premier substitut du procureur général près la cour d'appel de Tunis	0	1	1	100

Avocat général, substitut du procureur général, directeur des services judiciaires	1	0	1	0
Inspecteur général adjoint	1	0	1	0
Procureur général, directeur des études et de la législation	1	0	1	0
Président du tribunal de première instance de Tunis	1	0	1	0
Procureur de la République au tribunal de première instance de Tunis	1	0	1	0
Premier vice-président du Tribunal immobilier	1	0	1	0
Directrice générale de l'Institut supérieur de la magistrature	0	1	1	100
Directeur général du Centre des études juridiques et judiciaires	1	0	1	0
Président de chambre criminelle près de la cour d'appel	14	0	14	0
Avocat général des affaires civiles à la Direction des services judiciaires	0	1	1	100
Avocat général des affaires criminelles à la Direction des services judiciaires	1	0	1	0
Président de chambre dans une cour d'appel	39	16	55	29
Procureur général à la Direction des services judiciaires	3	1	4	25
Inspecteur au Ministère de la justice et des droits de l'homme	5	0	5	0
Premier vice-président près d'une cour d'appel autre que Tunis	7	2	9	22
Premier substitut du procureur général près d'une cour d'appel autre que Tunis	8	1	9	11
Directeur des études à l'Institut supérieur de la magistrature	1	0	1	0
Chef de cellule au Centre d'études juridiques et judiciaires	4	2	6	33,3

Premier vice-président près le tribunal de première instance de Tunis	1	0	1	0
Substitut du procureur de la République de Tunis	1	0	1	0
Doyen des juges d'instruction	1	0	1	0
Président de la justice cantonale de Tunis	1	0	1	0
Président de chambre près d'un tribunal de première instance sis au siège d'une cour d'appel	16	0	16	0
Directeur de la formation continue à l'Institut supérieur de la magistrature	1	0	1	0
Président du tribunal de première instance autre que Tunis	25	1	26	3,8
Procureur général près du tribunal de première instance autre que Tunis	25	1	26	3,8
Vice-président au tribunal de première instance	41	35	76	46,1
Premier juge d'instruction	17	0	17	0
Premier substitut du procureur de la République près le tribunal de première instance sis au siège d'une cour d'appel	10	1	11	9,1
Vice-président d'un Tribunal immobilier	27	8	35	22,9
Vice-président du tribunal cantonal de Tunis	0	1	1	100
Substitut général à la Direction des services judiciaires	1	0	1	0
Inspecteur adjoint	1	1	2	50
Juge de la famille	16	8	24	33,3
Juge des enfants	15	10	25	40
Président de groupe de travail	5	1	6	16,7
Juge de l'exécution des peines	5	0	5	0
Juge cantonal	96	19	115	16,5

Juge d’instruction	62	3	65	4,6
Juge, rapporteur au Tribunal immobilier	46	27	73	37
Substitut du procureur de la République	75	8	83	9,6
Juge chercheur au Centre des études juridiques et judiciaires	7	1	8	12,5
Juge de l’entreprise	13	13	26	50
Juge du registre du commerce	21	5	26	19,2
Juge unique	21	5	26	19,2
Juge de la Sécurité sociale	18	8	26	30,8
Total du nombre des juges ayant une fonction	695	192	887	21,6

Ce tableau laisse apparaître que, dans les différentes instances judiciaires, il y a 192 magistrates qui s’acquittent de différentes responsabilités à travers toutes les juridictions.

Par ailleurs, et au sein même du Ministère de la justice et des droits de l’homme et à la direction de la magistrature, il y a cinq femmes juges occupant respectivement les postes d’avocate générale des affaires civiles à la Direction des services judiciaires, de procureur général à la Direction des services judiciaires, de chargée de mission s’occupant des droits de l’homme, d’inspectrice adjointe à la Direction générale de l’inspection, et d’attachée au cabinet, chargée essentiellement du dossier des droits de la femmes et des enfants.

Au niveau du Centre des études juridiques et judiciaires, il y a quatre femmes juges. L’une d’entre elles occupe la fonction de chef de groupe, deux autres assument les fonctions de chefs de cellule et la cinquième est magistrate chercheuse.

2.1.b. Le statut de la femme magistrate

Comme on l’avait déjà signalé, la femme tunisienne a accédé à la magistrature depuis 1968. La loi tunisienne permet en effet l’accès de la femme à la magistrature dans les mêmes conditions que l’homme. Avant 1989, les magistrats, hommes et femmes, en possession au moins d’une licence de droit, étaient en général recrutés par voie de concours. Depuis la création de l’Institut supérieur de la magistrature, les magistrats sont acceptés à l’institut après avoir réussi leur concours.

Le Ministre de la justice et des droits de l'homme fixe par arrêté les conditions de participation au concours d'admission à l'institut, ses modalités et son programme.

Les étudiants qui fréquentent l'Institut supérieur de la magistrature sont nommés auditeurs de justice.

Une fois admis, les candidats prêtent le serment d'auditeur de justice et suivent une formation initiale de deux ans à l'institut (filiale magistrature). Il n'est pas prévu de formation continue à l'institut. Cependant, des séminaires de formation et de remise à niveau sont organisés régulièrement au profit des magistrats en exercice.

Ces magistrats sont désormais recrutés parmi les diplômés de l'Institut supérieur de la magistrature. Selon l'article 11 du statut de la magistrature, à leur première nomination et avant toute prise de fonctions, tous les magistrats prêtent le serment suivant : « Je juge par Dieu, le Tout-Puissant, de remplir mes fonctions en toute neutralité et honnêteté, et m'engage à ne pas divulguer le secret des délibérés en cours d'exercice de mes fonctions de magistrat et au-delà, et de me conduire en loyal et honorable magistrat. »

Le serment est prêté en séance publique devant la Cour de cassation composée du premier président de la Cour de cassation ou son vice-président et des deux plus anciens présidents de chambres, et ce, en présence du procureur général près la Cour de cassation ou son adjoint. Un procès-verbal en est dressé.

Ces magistrats sont soumis à une période probatoire d'une année à partir de l'exercice effectif de leurs fonctions de juge. À l'expiration de ce délai, ils sont titularisés après avis du Conseil supérieur de la magistrature.

Par ailleurs, peuvent être nommés sans concours à un grade quelconque de la hiérarchie judiciaire les professeurs et les chargés de cours de la faculté de droit et des sciences économiques ou de l'École supérieure de droit, ainsi que les avocats ayant exercé leur profession durant dix années au moins, y compris les années de stage. Cette éventualité est presque inexistante et reste très rare, et le ministère reste intransigeant quant aux qualités des candidats et aux conditions d'un tel recrutement.

Les magistrats recrutés évoluent dans un système de carrière. Tous les magistrats reçoivent la même formation. Ils, femmes et hommes sans distinction aucune, peuvent passer du siège au parquet et inversement.

Le corps judiciaire comprend les magistrats du siège, les magistrats du parquet et les magistrats du cadre de l'administration centrale du ministère et établissements on relevant ainsi que les magistrats en détachement.

Certes, le nombre de magistrates évoluant au parquet reste, de loin, inférieur à celui des hommes. La nature des tâches relevant des fonctions des magistrats au parquet, et qui nécessitent habituellement une permanence et des

déplacements parfois tardifs le soir sur les lieux des crimes, inhiberaient bon nombre de magistrates et les dissuaderaient de choisir de travailler au parquet, et attirent par contre les hommes juges, qui préféreraient évoluer dans le parquet plutôt que d'avoir à rédiger les jugements.

Les statistiques révèlent une légère régression du nombre de femmes au parquet ces dernières années puisque l'on trouve 25 magistrates sur 231 au cours de l'année 2002, ce qui représente plus de 10 %, contre 38 sur 320 seulement en septembre 2006³¹, ce qui représente actuellement moins de 10 %.

Toutefois, que ce soit au parquet ou au siège, la hiérarchie du corps judiciaire est la même. Elle comprend trois grades. Les échelons d'ancienneté dans chaque grade sont établis par décret. Les trois grades sont donc : le premier grade, auquel appartiennent les juges des tribunaux de première instance et du Tribunal immobilier et les substituts du procureur de la République ; deuxième grade : les conseillers à la cour d'appel et les substituts du procureur général près la cour d'appel ; troisième grade : les conseillers à la Cour de cassation et les avocats généraux près la Cour de cassation. Les fonctions exercées par les magistrats des grades susvisés sont fixées par décret.

Nombre de magistrats, par grade et par sexe 2008-2009

Grade	Hommes	Femmes	Total	% de femmes
Premier	536	286	822	34,8
Deuxième	418	176	594	29,6
Troisième	341	85	426	20
Total	1 295	547	1 842	29,7

Comme le révèle le tableau, le nombre de femmes appartenant au troisième grade reste en deçà des proportions et des moyennes du pourcentage des femmes dans le corps de la magistrature. Ce nombre est appelé inéluctablement à évoluer dans les années à venir puisque le nombre des femmes inscrites sur la liste d'aptitude à ce grade est en perpétuelle évolution.

Selon l'article 14 du statut de la magistrature, le Conseil supérieur de la magistrature examine chaque année, avant les vacances judiciaires, les mutations

31. Statistiques fournies par les services de l'Inspection générale au Ministère de la justice et des droits de l'homme dans le rapport annuel du ministère.

des magistrats. Le Ministre de la justice peut, cependant, décider au cours de l'année judiciaire la mutation d'un magistrat pour nécessité de service et soumettre la question au Conseil supérieur de la magistrature à sa première réunion.

Les magistrats sont placés sous l'autorité du président de la juridiction où ils sont affectés.

On entend par nécessité de service la nécessité née du besoin de parer à une vacance, de nommer des magistrats à de nouvelles fonctions judiciaires, de faire face à une hausse manifeste du volume du travail au sein d'un des tribunaux ou de pourvoir en magistrats les nouveaux tribunaux.

Les magistrats du ministère public sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du Ministre de la justice et des droits de l'homme. À l'audience, leur parole est libre.

L'exercice de la fonction de magistrat est incompatible avec l'exercice de toute fonction publique et de toute autre activité professionnelle ou salariée. Toutefois, des dérogations individuelles peuvent être accordées aux magistrats par le ministre, notamment pour enseigner dans des domaines relatifs à leur compétence ou pour exercer des fonctions ou activités qui ne seraient pas de nature à porter atteinte à la dignité du magistrat ou à son indépendance. C'est ainsi que l'on trouve des magistrats enseignant à l'Institut supérieur de la magistrature et dans les facultés de droit ou autres. Par ailleurs, les magistrats peuvent, sans autorisation préalable, se livrer à des travaux scientifiques, littéraires ou artistiques.

Cependant, l'exercice de la fonction de magistrat reste incompatible avec l'exercice de tout mandat électif. De plus sont formellement interdites aux membres du corps judiciaire la grève et toute action concertée de nature à perturber, entraver ou arrêter le fonctionnement des juridictions.

Indépendamment des règles édictées par le Code pénal et les lois spéciales, les magistrats sont protégés contre les menaces, attaques de quelque nature que ce soit, dont ils peuvent être l'objet dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. L'État répare le préjudice direct qui en résulte dans tous les cas non prévus par la législation des pensions.

Le magistrat est muté après son consentement durant les cinq dernières années suivant sa dernière affectation. Par dérogation aux dispositions du paragraphe précédent, le magistrat peut être muté dans les cas suivants :

- à la suite d'une promotion ;
- en application d'une décision disciplinaire définitive ;
- pour nécessité de service au sens du dernier paragraphe de l'article 14 de la loi n° 81-2005 du 4 août 2005.

Les décisions de mutation rendues par le Conseil supérieur de la magistrature pour nécessité de service sur la base de l'article 14 de la loi sus-indiquée sont susceptibles d'opposition.

Pour ce qui est de l'immunité dont jouissent les magistrats, aucun magistrat ne peut, sans l'autorisation préalable du Conseil supérieur de la magistrature, être poursuivi ou arrêté pour crime ou délit. Toutefois, s'il y a flagrant délit, il peut être procédé à son arrestation. Dans ce cas, le Conseil supérieur de la magistrature en est informé sans délai. Le magistrat doit s'abstenir de tout acte ou comportement susceptible de porter atteinte à la dignité et à l'honneur de la profession.

Les magistrats du corps judiciaire prennent rang dans l'ordre suivant :

- la Cour de cassation ;
- les cours d'appel ;
- le Tribunal immobilier ;
- les tribunaux de première instance des sièges des cours d'appel ;
- les tribunaux de première instance autres que ceux des sièges des cours d'appel ;
- les justices cantonales des sièges des tribunaux de première instance ;
- les justices cantonales.

Le rang individuel des membres de l'ordre judiciaire est réglé d'après la fonction et le grade. Les magistrats d'un même grade prennent rang entre eux d'après l'ancienneté, lorsque deux ou plusieurs magistrats sont nommés à la même date, le rang de chacun d'eux est déterminé en raison de leur âge.

2.2. La femme tunisienne dans les différentes professions d'auxiliaires judiciaires

Parallèlement à la magistrature, la femme a réussi à s'intégrer dans les différentes professions d'auxiliaires des magistrats. Elles sont nombreuses et de diverses spécialités. Outre les greffières, agents très proches des juges, les avocates, les expertes, les interprètes assermentées, les huissiers notaires et les notaires sont des acteurs efficaces et nécessaires au fonctionnement de l'administration judiciaire. Leur nombre total atteint aujourd'hui 2 237, soit 24,89 % du nombre total des auxiliaires de justice.

Statistiques des femmes auxiliaires de justice Le 1^{er} décembre 2008

	Nombre de femmes	%
Avocats³²	2 786	41
Experts judiciaires³³	55	3
Notaires³⁴	294	31
Huissiers de justice³⁵	151	18
Interprètes assermentés³⁶	22	28
Liquidateurs et mandataires de justice³⁷	8	9
Syndics et administrateurs judiciaires³⁸	5	7
Médecins ayant le certificat d'aptitude à l'évaluation du dommage corporel³⁹	28	27
Médecins légistes⁴⁰	0	0

2.2.a. La femme avocate

La femme tunisienne a conquis la profession d'avocate bien avant celle de la magistrate. La première femme avocate est Salama Rachel Cohen Solel, d'origine juive : elle commença son stage d'avocate le 3 août 1942, obtint sa titularisation le 17 octobre 1945 et s'installa ensuite dans son cabinet pour travailler à son propre compte. Il nous faudra attendre l'année 1971 pour voir la première avocate musulmane tunisienne, qui n'était autre qu'Aïda Ajimi, qui fut inscrite sur la liste des avocats le 6 janvier 1973. Depuis cette date, le nombre d'avocates ne cesse de croître, pour atteindre 35 % du nombre total des avocats inscrits actuellement, et ce contre 23 % en 1999.

32. Loi n° 89-87 du 7 septembre 1989.

33. Loi n° 93-61 du 23 juin 1993.

34. Loi n° 94- 60 du 23 mai 1994.

35. Loi n° 95-29 du 13 mars 1995.

36. Loi n° 94-80 du 4 juillet 1994.

37. Loi n° 97-71 du 11 novembre 1997.

38. Loi n° 97-71 du 11 novembre 1997.

39. Loi n° 2005/86 du 15 août 2005 (art. 138).

40. Loi n° 2005/86 du 15 août 2005 (art. 138).

Le nombre d'avocates auprès de la Cour de cassation atteint aujourd'hui 173 contre 722 auprès des cours d'appel, et 894 avocates stagiaires. Le corps des avocats joue un rôle clé en vue de l'instauration de la justice. Les importantes mutations socio-économiques produites en Tunisie, dont l'émancipation de la femme par l'enseignement et le travail, la multiplication des tribunaux et des facultés de droit, ont fait augmenter le nombre des avocats, et surtout des avocates, avec la diversification de leurs spécialités.

C'est ce qui explique la promulgation de la loi du 7 septembre 1989 relative à l'organisation de la profession d'avocat, la définition de ses objectifs, des droits et devoirs de l'avocat. Dans cette loi, le législateur, conscient du rôle de l'avocat comme fonction libérale aidant à l'établissement de la justice, a affirmé l'indépendance de l'avocat. Aucune discrimination à l'égard de la femme n'y est retenue.

Quant aux conditions de l'examen du certificat d'aptitude à la profession d'avocat, le décret n° 1157 du 23 mai 1994 a défini des paramètres objectifs dont le plus important est la compétence scientifique et professionnelle.

La femme avocate apporte sans doute une plus-value à l'exercice de ce métier en y investissant sa sensibilité spécifique et en mettant à profit son expérience familiale et humaine, notamment dans certains contentieux à caractère social, familial ou pénal.

La présence de la femme avocate a largement contribué à encourager la femme à recourir à la justice en confiant ses soucis et ses histoires parfois très personnelles et par là même sa défense à une femme comme elle. C'est ainsi que bon nombre d'avocates sont sollicitées, notamment dans les affaires et contentieux ayant trait aux droits de la famille, aux violences familiales et aux différentes formes d'agression dont la femme peut être l'objet. Cependant, l'avocate tunisienne a su s'imposer dans bien d'autres domaines du droit et a réussi de ce fait à s'acquitter pleinement de sa fonction.

Le conseil de l'ordre national des avocats est l'instance chargée de représenter la profession auprès des pouvoirs publics. Ce conseil est composé de membres élus par leurs pairs. Il est souvent consulté sur les questions relatives à la profession d'avocat.

Le nombre de femmes avocates ne cesse de progresser d'une année à l'autre. Le tableau ci-dessous le démontre clairement puisque leur nombre est passé de 2 305 à 2 786 en l'espace d'une seule année.

Femmes avocates

	Nombre	%
2007	2 305	38,5
2008	2 786	41

2.2.b. La femme dans le corps des greffiers

Il existe aujourd'hui en Tunisie dans le corps des greffiers un taux élevé de femmes. Le corps des greffiers n'établit aucune distinction et n'exige pas de conditions spécifiques relatives au sexe des candidats. Ce corps comporte actuellement des agents des deux sexes.

La greffière fait un travail important dans la mesure où elle consigne tout ce qui se décide dans les audiences. Elle assure le suivi administratif des dossiers et des procès, émet les convocations par le canal administratif et s'occupe des registres.

Plusieurs décrets sont sortis en 1989, 1990, 1992 et 1995 afin d'améliorer la situation matérielle et professionnelle, créant des avantages pour ouvrir de nouveaux horizons de carrière à ces agents, tout en postulant l'égalité de droits des deux sexes.

2.2.c. Les huissières notaires

La loi du 13 mars 1995 précise les exigences scientifiques de l'accès à cette profession et ne pose aucune condition inhérente au sexe des candidats (concours d'inscription au registre des huissiers notaires et période d'habilitation à l'Institut supérieur de la magistrature), tout en définissant les droits et les devoirs.

Les statistiques de 2006 montrent que le nombre des huissières notaires a atteint 109, dont environ 14 % de femmes. Ces taux sont susceptibles d'augmenter vu la standardisation des critères d'admission au concours.

En tant qu'auxiliaire de la justice, l'huissière de justice est habilitée à rédiger et à signifier les protêts, les mises en demeure et les citations en justice. Elle a également pour attribution d'exécuter les titres judiciaires et administratifs et d'accomplir les formalités des ventes autorisées par les tribunaux ou des ventes de gré à gré dont il est requis par les parties.

En vertu de ladite loi, l'huissière de justice est soumise au contrôle direct du procureur de la République et relève du procureur général près la cour d'appel. Elle doit soumettre ses registres au procureur de la République tous les trois mois. Elle est en outre tenue de les lui présenter à toute réquisition pour contrôle.

La loi du 13 mars 1995 offre des garanties substantielles aux huissières de justice. C'est ainsi que leur mutation ne peut avoir lieu qu'en cas de vacance et à la suite d'une demande expresse de l'intéressée.

Les peines disciplinaires applicables aux huissières de justice sont de deux sortes : les sanctions du premier degré consistant en l'avertissement et le blâme, et les sanctions du second degré consistant en la suspension pour une période maximale de six mois et la révocation. Les sanctions du premier degré sont prononcées par le premier président de la cour d'appel. Celles du second degré

sont prononcées par le Ministre de la justice après avis du conseil de discipline. Dans les deux cas, les sanctions ne sont infligées qu'à la suite d'une procédure contradictoire permettant à l'huissier de justice en cause de faire valoir ses moyens de défense. Le conseil de discipline comprend deux représentants de la chambre des huissiers de justice désignés par arrêté du Ministre de la justice. Il comprend également le premier président de la cour d'appel, un conseiller auprès de la cour d'appel et un représentant du Ministère des finances.

Avant la loi du 13 mars 1995, les huissiers de justice étaient représentés par le conseil de l'ordre des huissiers notaires. La loi susvisée, tout en maintenant pour les huissiers le droit de constituer une organisation nationale des huissiers de justice, a prévu la création au siège de chaque cour d'appel d'une chambre des huissiers de justice qui comprend obligatoirement tous les huissiers de justice relevant de la circonscription de la cour d'appel concernée.

La présence des femmes en tant qu'huissières notaires a constitué un facteur capital facilitant aux femmes justiciables l'exercice de leurs recours.

En effet, en ayant la possibilité de confier leurs affaires à une huissière notaire, certaines femmes se sentent plus en confiance et beaucoup plus à l'aise face à une autre femme qui partagerait mieux leurs soucis et comprendrait davantage leurs attentes et leurs préoccupations.

Le tableau suivant révèle que le nombre des femmes notaires s'accroît d'une année à l'autre et à un rythme assez important.

Femmes huissières de justice

	Nombre	%
2007	125	15,5
2008	151	18

2.2.d. Les notaires

Le corps des notaires est un corps traditionnel qui était l'apanage total de l'homme. Mais, aujourd'hui, il s'ouvre à la femme au même titre que les autres professions judiciaires. Les lois régissant ce corps ne comportent en fait aucune discrimination fondée sur le sexe. Les statistiques de 1998 établissent que le nombre de notaires en Tunisie est de 550, dont 29 femmes (environ 5 %). Actuellement, ce nombre a atteint 249, soit 26,5 % du nombre total des notaires. L'accès de la femme à ce corps est analysable comme un signe de modernisation et d'évolution d'un secteur qui avait été l'un des plus hermétiques et conservateurs des professions judiciaires. En effet, institution ancestrale, le notariat joue un rôle important dans le système juridique tunisien. Le notaire intervient dans la rédaction de certains

actes juridiques jugés importants, tels que le mariage, le mandat d'ester en justice, les actes dépositaires portant sur les immeubles immatriculés, etc. Par ailleurs, il est habilité par la loi du 23 mai 1994 à accomplir des interrogations ayant trait aux obligations, et à rédiger les quotes-parts sur la base des certificats de décès.

Pour avoir la force probante que la loi leur attache, les actes notariés doivent être accomplis conjointement par deux notaires et inscrits sur des registres spéciaux avec la précision de leurs dates, leur dépôt et la délivrance d'extraits de ces actes conformément à la loi.

Pour être investi de la fonction de notaire, il faut avoir passé avec succès le concours d'inscription au tableau des notaires. Parmi les éléments à propos desquels la loi du 23 mai 1994 a innové, deux retiennent l'attention. La première innovation consiste à exiger que le candidat au concours d'inscription au tableau des notaires soit titulaire de la maîtrise en sciences juridiques de l'une des facultés de droit ou d'un diplôme étranger équivalent. Une fois admis au concours, il doit passer une période de stage organisé par l'Institut supérieur de la magistrature d'une durée de six mois sanctionnée par un diplôme d'aptitude à la profession.

Le notaire, qui relève du procureur général près la cour d'appel, est soumis au contrôle direct du procureur de la République. Les infractions aux lois ainsi qu'à la déontologie de la profession et l'atteinte à son honneur donnent lieu à une sanction disciplinaire. En fonction de sa gravité, cette sanction est prononcée soit par le premier président de la cour d'appel, soit par le Ministre de la justice après avis du conseil de discipline. La procédure suivie devant le conseil de discipline permet au notaire de faire valoir ses moyens de défense et de se faire assister par un avocat.

Femmes notaires

	Nombre	%
2007	265	28,5
2008	294	31

2.2.e. Les expertes judiciaires

Tous les textes portant organisation de cette profession, en l'occurrence la loi n° 61 du 23 juin 1993, postulent l'égalité des deux sexes dans son exercice. En 1998, le nombre d'experts judiciaires était de 1 787, dont 2 % seulement sont femmes. Le corps des experts judiciaires comporte de plus en plus de femmes dans les différentes spécialités techniques. En 2008, leur nombre atteint 53, soit 2,5 % du nombre total des experts judiciaires.

Les expertes judiciaires sont devenues des acteurs nécessaires, surtout avec l'intensification des activités commerciales, économiques et industrielles, et la diversification des transactions financières. Elles jouent un rôle essentiel dans le travail judiciaire en présentant des informations et des points de vue techniques permettant d'élucider les litiges et facilitant la délimitation des responsabilités.

L'expert judiciaire est défini par l'article premier de la loi du 23 juin 1993 comme étant un auxiliaire de justice dont la mission consiste à donner son avis technique, ou à accomplir des travaux sur réquisition des juridictions.

Avant la loi du 23 juin 1993, l'attribution de la qualité d'expert judiciaire se faisait par une simple « décision » du Ministre de la justice, une décision qui ne prétend même pas à la solennité d'un arrêté ministériel.

La loi du 23 juin 1993 est venue fixer les critères de compétence et d'intégrité morale pour l'octroi de la qualité d'expert judiciaire. En effet, l'article 4 de ladite loi dispose que : « Nul n'est inscrit sur la liste des experts judiciaires s'il ne remplit les conditions suivantes :

- être de nationalité tunisienne ;
- jouir de ses droits civils et politiques, et n'avoir été ni déclaré en état de faillite, ni condamné par une décision définitive pour crime ou délit intentionnel ou par une décision disciplinaire pour atteinte à l'honneur ;
- être titulaire d'un diplôme scientifique ou technique dans la spécialité requise. Celui qui ne remplit pas cette condition peut être exceptionnellement inscrit s'il prouve sa compétence en matière d'expertise dans la spécialité requise et s'il est avéré un manque d'experts diplômés dans la spécialité concernée ;
- avoir exercé une profession ou une activité dans la spécialité objet de l'inscription demandée pendant une période de cinq années au minimum pour le titulaire d'un diplôme scientifique et de dix années pour les autres ;
- n'exercer aucune activité incompatible avec l'indépendance nécessaire pour accomplir les missions d'expertise judiciaire ;
- être résident sur le territoire de la République tunisienne ;
- être âgé de soixante ans au plus à la date du dépôt de la demande d'inscription pour la première fois ;
- être apte physiquement et mentalement à accomplir toute mission à lui confiée. »

Femmes expertes judiciaires

	Nombre	%
2007	55	3
2008	55	3

2.2.f. Les interprètes assermentées

Le nombre d'interprètes assermentés dans l'ensemble des tribunaux de la République ne dépasse pas 52, toutes langues confondues. Les femmes représentent 16 % de ce corps appelé à se développer du fait de l'ouverture économique et sociale.

La loi du 4 juillet 1994, portant organisation de la profession d'interprète assermenté, exclut toute discrimination fondée sur le sexe pour l'exercice de ce métier et en a défini le profil scientifique requis (une maîtrise de langue vivante ou de droit ou diplôme équivalent).

La présence de la femme va être de plus en plus importante dans ce secteur vu l'effectif féminin dans les études supérieures de langues vivantes et l'expansion de cette profession résultant de la mondialisation de l'économie.

La profession des interprètes assermentés est organisée par la loi du 4 juillet 1994. À l'instar de la loi relative aux experts judiciaires, le souci du législateur de voir l'interprète assermenté jouir d'un niveau académique approprié est manifeste. En effet, parmi les différentes conditions exigées par la loi, le candidat au concours d'inscription au tableau des interprètes assermentés doit être titulaire de la maîtrise en traduction ou en langues ou d'une licence en droit ou d'un diplôme équivalent.

Femmes interprètes assermentées

	Nombre	%
2007	23	26,5
2008	22	28

2.2.g. Autres professions relevant de métiers d'auxiliaire de justice

Dans les autres professions relevant de métiers d'auxiliaire de justice telles que liquidateur, mandataire de justice, syndic et administrateur judiciaire, la femme jouit aussi des mêmes droits et des mêmes avantages. La loi n° 71-97 du 11 novembre 1997 fixant les conditions l'exercice de ce métier n'établit aucune discrimination fondée sur le sexe du candidat. La présence féminine au sein de ces professions est relativement très récente. Cependant, leur nombre, bien

que faible, continue de progresser légèrement tel que l'illustrent les tableaux suivants.

Femmes liquidatrices et mandataires de justice

	Nombre	%
2006	7	9
2008	8	9

Femmes syndics et administratrices judiciaires

	Nombre	%
2006	5	7
2008	5	7

Troisième partie :

La présence de la femme dans la magistrature

Impacts, obstacles et perspectives

Section I - De la présence de la femme dans le système judiciaire

1. Introduction

1.1. Approche historique

Durant des siècles, la femme a été privée de participer à la vie active en général et à la prise de décision judiciaire en particulier. Cette mise à l'écart n'est pas inhérente à un système ou une civilisation, ni à un courant de pensée ou une religion donnée puisqu'elle se vérifie aussi bien chez les Occidentaux que chez les Orientaux, chez les musulmans que chez les non-musulmans, et chez les Arabes que chez les non-Arabes.

Le modèle sociétal fondé sur la domination du système patriarcal y était pour beaucoup. La femme, jadis cantonnée dans ses tâches traditionnelles à la maison, n'était mêlée à la prise de décision dans sa vie privée ou encore dans la vie publique, et notamment dans la justice, que pour subir et exécuter les décisions et les jugements des hommes chefs de familles, chefs de tribus, etc.

Seuls les hommes occupant un rang social important et ayant un niveau intellectuel éminent, étaient voués au métier de juge ou de *quâdhi*. La réflexion sur la possibilité d'associer la femme à ce métier a commencé à être engagée lorsque certaines voix se sont élevées pour rappeler l'importance du métier en ce qu'il est garant de la justice sociale.

Ainsi, dans son livre intitulé *La République*, le savant et philosophe Platon mettait au même niveau magistrats et médecins du fait que les deux étaient indispensables pour guérir les maux aussi bien du corps humain que de la société. Il ajoutait même que les femmes et les hommes avaient les mêmes prédispositions et que les femmes pouvaient s'engager, au même titre que les hommes, dans les devoirs et obligations réservés d'habitude à l'homme et qu'elles avaient le droit de bénéficier des mêmes droits⁴¹.

L'histoire du monde arabe, qui nous concerne essentiellement, fait état malgré tout de quelques récits montrant la femme associée à une décision judiciaire sinon actrice de celle-ci. En effet, avant l'avènement de l'islam, les Arabes faisaient appel au chef de la tribu (*cheikh el-kabila*), aux hommes religieux

41. *La République*, de Platon, livre 5, Dar El Maâref, Sousse, 1963.

et parfois aux personnes connues pour leur savoir et leur sagesse. Parmi ces personnes se trouvaient quelques femmes. Il s'agit notamment de Hadhami Bent Errayan, Sahar Bent Lokman et Hind Eliyadia.

Avec l'avènement de l'islam, la femme s'est vu consolider certains de ses droits et restituer d'autres droits fondamentaux bafoués lors de l'ère de l'ignorance (*ahd el-jahiliya*). Ainsi, la femme musulmane, considérée par le Livre saint comme étant l'égale de la l'homme en droits et en devoirs (« *walahonna mithlou alladhi alayhinna bilmârouf* »)⁴², a pu participer à toutes les activités sociales de l'époque telles que la participation à la diffusion des principes et des concepts islamiques, son appui à la guerre menée contre les non-musulmans, etc.

1.2. Approche religieuse et théologique

Bien qu'aucune femme musulmane de l'époque du prophète ne se soit vu attribuer le métier de *quadhia*, la charia ne l'interdit pas. En effet, aucun texte coranique ni aucun hadith ne le fait. Bien au contraire, plusieurs versets instituent clairement l'égalité entre la femme et l'homme en matière d'accès à Elwilaya. Il s'agit des versets de la sourate « Ennis », qui énoncent clairement que les croyants et les croyantes sont responsables les uns des autres : « *Wal mōminouna walmōminati bâadhohom awliyaou bâdhin yâmourouna bilmâroufi wayanbaʿwna an elmonkari.* »

La question relevait plutôt de l'*ijtihad* et du *fkh*. D'ailleurs, Omar Ibn Elkhatab, se basant sur le principe que tout est toléré sauf texte contraire, avait désigné la première femme magistrate en islam. Il s'agit en fait d'Echifa Bent Abdallah Ben Oday El-Makhzoumia, nommée à la tête du système comptable au marché, équivalent du tribunal commercial de nos jours.

Et les exemples ne manquent pas puisque, malgré une tendance dominante qui considérait que la masculinité était une condition pour exercer la magistrature et que la femme ne pouvait assumer cette tâche, l'histoire arabo-musulmane nous révèle l'existence de plusieurs femmes musulmanes ayant participé directement ou indirectement à la prise de décision judiciaire.

Parmi ces femmes, l'on cite Oum Abdelwahed, Fayka Bent Abdallah, connue parmi les honorables femmes de son époque et qui siégeait auprès de l'émir El-Mahdi El-Abbassi⁴³, ainsi qu'Oum El-Moktadir, Shagab, connue elle aussi pour son autorité et son intelligence, et qui avait régné et géré les affaires du royaume en présence de son fils jugé faible et incapable. Cette dernière avait notamment désigné l'une de ses assistantes, Thomol, pour siéger et trancher les

42. Sourate « Elhojourat », verset 13.

43. *Wafiyet el Ayen*, d'Ibn Kalkhan. Et *Aâlam Ennisaâ fi alamy elarabi wal islami*, de Mohamed Ridha Kahala, 3^e partie, page 1119.

litiges entre les particuliers, en présence de grands théologiens, magistrats et notables de l'époque⁴⁴.

Le savant musulman El-Walid Ben Rachid avait affirmé, il y a déjà plus de huit siècles, que les femmes devaient participer à la gestion des affaires de l'État et de la société au même titre que les hommes. Partant de là, l'on peut considérer, à juste titre, que la féminité en tant que telle ne pourrait constituer un empêchement à la femme pour juger de la pertinence des preuves et pour rendre des jugements. D'ailleurs, Mohamed Ben Jarir Etabari et Ibn El-Kacem appartenant au rite malikite, ainsi qu'Ibn Hazm Edhahiri, n'avaient-ils pas admis clairement la possibilité de confier le métier de juge à la femme⁴⁵ ?

Abou Hanifa avait aussi argumenté l'idée que la femme pouvait statuer dans les affaires pécuniaires. Etabari, quant à lui, est allé bien plus loin en admettant qu'elle pouvait le faire dans tous les domaines⁴⁶.

Ce choix et cette tendance d'ouverture vers plus d'égalité entre les hommes et les femmes ont été confirmés plus récemment par l'imam Mohamed Abda, qui s'est exprimé en faveur d'une plus grande égalité en pratique entre la femme et l'homme, et ce, en vertu de la coutume qui se définit suivant l'évolution de la société et suivant le degré d'émancipation de la femme. Dans ce même contexte, Jamel Eddin El-Afghani a considéré que la femme, dans sa constitution spirituelle, est l'égale de l'homme, que, si ce dernier a une tête, la femme n'en avait pas la moitié et que la discrimination provenait seulement du fait que la femme était assignée à la maison.

Aussi les règles du *fikh* stipulent-elles qu'on ne saurait contester la possibilité de changer les règles avec le changement des temps et que l'origine des choses est la tolérance tant que le contraire n'est pas établi.

C'est dire que les exemples, tout autant que l'argumentaire, ne manquent pas dans l'histoire des pays arabo-musulmans, et ce, malgré le retard qu'accusait la condition féminine à ces époques, puisque la femme était en général exclue de la vie active et du savoir et était cantonnée aux travaux ménagers. *Quid* de l'accès actuel de la femme à l'éducation, au travail et à la vie publique en général ?

44. *Chadharet Edbahab*, d'Ibn Elimed, Le Caire, Imprimerie Essidik, 1351 (de l'hégire). Et *Alimat Bagdadiet fi elar Elabbassi*, d'Ibn Eljawzi, 7^e partie, page 118. Neji Maârouf, Dar El Djoumhouria, 1967.

45. *Elmahalli*, 9^e partie, page 439, de l'imam Abou Mohamed Ali Ben Hazm.

46. *Fikh de la Sonna*, 2^e partie, page 369, d'Echikh Sabek, Maison du livre arabe.

2. De l'aptitude de la femme à assumer le rôle de magistrat

Pendant longtemps, l'on s'est posé la question sur l'aptitude de la femme à assumer la fonction de magistrat. La réponse ne se faisait pas attendre puisque la majorité, hommes et femmes d'ailleurs, était intimement convaincue que le métier de juge est destiné aux hommes et pas à n'importe lesquels : les sages, ceux qui ont du caractère, du savoir et les notables respectés par tous. Les femmes, elles, sont différentes et inaptes à assumer ce métier jugé trop dur pour elles et incompatible avec leur constitution spirituelle et émotionnelle.

Il a fallu attendre longtemps pour accepter et avoir le courage d'engager le débat sur la question, surtout dans le monde arabo-islamique, malgré quelques expériences restées, somme toute, très rares et insuffisantes pour faire « jurisprudence ».

En tranchant cette question dès les premiers jours de l'accès à l'indépendance, la Tunisie a choisi de s'engager irrémédiablement sur la voie de la modernité. En effet, en rompant avec des pensées rétrogrades à l'opposé même de l'esprit de l'islam, qui est venu promouvoir la femme et rétablir ses droits humains, le législateur tunisien a tranché en faveur d'une parfaite égalité entre les deux sexes en matière d'accès à la profession quelle qu'elle soit. Par cette reconnaissance de son droit d'accès au monde du travail sans restriction aucune, la femme tunisienne s'est vu offrir l'opportunité de prouver qu'elle est l'égale de l'homme et apte à assumer la plus difficile et importante profession, à savoir celle de magistrat. Ce choix ne fut pas facile puisqu'il devançait de loin la mentalité et la conscience sociales à cette époque. Son ancrage est dû essentiellement, voire uniquement, à la volonté et au soutien politiques indéfectibles vis-à-vis de la femme.

Les opposants à ce choix, appartenant à des courants de pensée conservateurs, se manifestèrent en invoquant des arguments peu contestés par la majeure partie de la société, à l'exception d'une certaine élite de jeunes issus des grandes écoles françaises et influencés par l'expérience occidentale de l'époque, et de quelques personnes éclairées appartenant à des écoles de pensée qui se voulait modernistes.

J'essayerai ci-après de décortiquer les arguments des uns et des autres en ayant à l'esprit que ces arguments restent aujourd'hui même d'actualité. En effet, il est vraiment regrettable de constater que l'on reste, encore actuellement, hésitant dans certains pays, essentiellement arabo-musulmans⁴⁷, à admettre que la femme puisse s'acquitter convenablement de cette tâche, qui est celle de la magistrature et qui relèverait, selon beaucoup, du seul ressort de l'homme.

47. Ces discussions ont surtout eu lieu à l'occasion de la décision du Gouvernement égyptien de permettre, à partir de mars 2007, à une trentaine de femmes d'accéder à la magistrature dans les domaines du statut personnel et de l'enfance.

2.1. Argumentaire contre l'accès des femmes à la magistrature

Cet argumentaire repose sur quelques idées maîtresses que j'essayerai d'étayer ci-dessous.

La première est que la femme, généralement connue, d'après eux, pour son extrême sensibilité et émotivité, ne pourrait statuer dans des affaires jugées sensibles au risque de perdre de son objectivité et de prendre facilement partie, par solidarité affective, avec l'une ou l'autre des parties au litige.

L'idée est également que la femme, généralement reconnue vulnérable lors de ses menstruations, ne peut statuer en cette période au risque de faire subir aux justiciables ses changements d'humeur.

L'idée aussi est qu'il serait difficilement envisageable de faire subir à la femme des tâches pénibles et dangereuses puisque celle-ci serait appelée, surtout en matière criminelle, à tout moment à se déplacer sur les lieux du crime, à faire les constats nécessaires, quels que soient l'endroit et l'atrocité des crimes commis, etc.

Autant d'arguments qui ne tiennent en fait qu'à des préjugés et suppositions dénués de tout fondement scientifique et qui relèveraient plutôt d'une conception stéréotypée et de l'arbitraire, sinon de l'insensé. J'essayerai dans le paragraphe suivant de démontrer et de développer davantage ce contre-argumentaire.

2.2. Argumentaire en faveur du travail de la femme dans la magistrature

Cet argumentaire repose sur plusieurs axes essentiels.

Le premier tient au fait que le problème est loin de se situer dans l'aptitude de la gent féminine à assumer le rôle de magistrat. Il se situe plutôt dans un contexte plus général, à savoir celui de la marginalisation et de l'inégalité des chances dont a souffert la femme : inégalité d'accès à l'éducation, inégalité d'accès au travail, inégalité devant la loi, inégalité pour recourir à la justice, etc. En effet, ayant souffert pendant plusieurs siècles d'injustice et de discrimination dans tous les domaines, la femme en général, et la femme arabe essentiellement, a été tenue à l'écart de toute activité sociale ou autres et empêchée par là même de prendre part aux cercles de discussions consacrées à débattre, entre hommes, des questions économiques, sociales ou encore politiques. Cet état de fait a eu pour conséquence un fort retard de la femme pour acquérir du savoir, de l'expérience, de la maturité et assez de force de caractère et de personnalité pour pouvoir défendre ses droits sociaux, économiques et politiques, et accéder par là même aux postes de décision dans tous les domaines. Elle est restée, de ce fait, à l'écart de la vie professionnelle en général et de la vie judiciaire en particulier.

Le deuxième axe tient quant à lui au fait que la sensibilité, considérée comme handicap pour la femme, n'est pas inhérente seulement à la femme, que celle-ci est plutôt le signe d'un état psychologique normal et d'une personnalité

équilibrée, et, enfin, que l'important est surtout de faire preuve d'assurance et de compétence. De plus, cette sensibilité est source de plus d'engagement et de dévouement à écouter le justiciable.

Le troisième met en avant que l'effet psychologique et physiologique des menstruations ne touche pas toutes les femmes et n'influent nullement sur leurs facultés mentales et leurs capacités intellectuelles.

Le quatrième axe est que la femme juge, tout autant que son collègue homme, est recrutée dans les mêmes conditions et à la suite de sa réussite aux mêmes concours et examens d'accès à ce métier.

Le cinquième est relatif aux conditions sécuritaires dans lesquelles les femmes juges sont appelées à travailler, qui sont les mêmes pour tous, hommes et femmes, surtout lorsqu'il s'agit de se déplacer pour faire des constats de crimes.

Le sixième tient enfin au fait que tout magistrat, homme ou femme, est appelé à statuer en fonction d'une loi préétablie et sur la base de faits et de preuves concrets et tangibles. Il est appelé, à ce titre, à argumenter son jugement rendu, la plupart du temps, en formation collégiale et à la majorité des voix après délibération. Ainsi, tout jugement rendu doit inévitablement indiquer les motifs, en fait et en droit, de la décision, même en cas d'acquiescement. Il doit en outre contenir les textes de loi dont il est fait application.

Aussi, les jugements rendus par les magistrats, hommes ou femmes, sont généralement susceptibles d'être attaqués par voie d'appel ou encore faire l'objet de pourvoi en cassation.

Ces arguments objectifs attestent, sans conteste, de l'aptitude de la femme à s'acquitter de toute profession du moment qu'elle n'exigerait pas d'elle une force surnaturelle. La magistrature, tout autant que n'importe quelle autre profession, exige un haut niveau d'instruction en droit et une maîtrise des techniques pour lire et interpréter la loi, une capacité d'écoute et d'analyse, etc. : autant d'atouts intellectuels dont ont fait preuve les femmes et les hommes sans distinction aucune et qui ne sauraient être observés exclusivement chez l'un ou l'autre sexe. L'expérience a d'ailleurs démontré qu'à chances égales la femme a pu obtenir des résultats équivalents et même meilleurs que l'homme, notamment dans les études universitaires puisque le taux de réussite de la population féminine en Tunisie dépasse celui des garçons.

Dans la magistrature, la femme tunisienne a aussi fait preuve d'un très haut degré de maturité et de professionnalisme en s'acquittant de ce travail. Les rapports établis dans ce sens par la Direction générale de l'inspection au Ministère de la justice et des droits de l'homme, ainsi que la satisfaction générale exprimée par les politiques, les responsables de ce secteur et surtout les justiciables, en constituent la preuve inéluctable.

Il est d'ailleurs frustrant de se trouver encore aujourd'hui obligé de se placer sur ce champ de discussion pour défendre la présence de la femme dans la magistrature alors que l'on devrait plutôt parler de parité entre hommes et femmes dans la magistrature. Cette parité ne constitue pas un objectif en soi, si ce n'est l'importance de l'impact de cette présence sur le social en général, sur la justice proprement dite et sur la femme justiciable en particulier.

Section II - De l'impact de la présence de la femme dans la magistrature

1. Impact de la présence de la femme magistrate sur la société

Cet impact trouve son fondement dans la construction même de la société composée d'hommes et de femmes différant les uns des autres. En effet, cette hétérogénéité et cette différence, constituant la base même de l'équilibre de la société et la condition de son développement, de son progrès et de sa prospérité, devraient se vérifier dans tous les domaines de la vie sociale : le politique comme l'économique, le social comme le culturel, ainsi que le législatif, l'exécutif et le judiciaire.

Refléter cette hétérogénéité dans le monde judiciaire serait donc synonyme de diversité de talents, d'expériences, de perspectives et de sensibilité, qui sont des signes de richesse et d'homogénéité. En effet, étant garante du respect de la dignité humaine et de l'application de la loi destinée aux hommes et aux femmes, la justice, rendue au nom de la République et au nom de tous les citoyens pour assurer et garantir l'équité dans la société, doit, de ce fait, être l'œuvre de toutes les composantes de la société, hommes et femmes, sans distinction aucune.

Aussi, et afin de lui permettre de jouer pleinement son rôle dans la lutte contre les différentes formes d'intolérance, de discrimination et de marginalisation dans la société, la justice devrait elle-même consacrer ces valeurs en ayant dans ses rangs les femmes et les hommes, sans discrimination, capables d'être à l'écoute de toutes les composantes de la société.

2. Impact de la présence de la femme magistrate sur la justice

Le mot justice signifie non seulement l'administration de la loi par le biais des magistrats, mais aussi un traitement équitable lorsque la justice est rendue. Cependant, cette justice destinée aux justiciables, hommes et femmes, doit être rendue par des magistrats hommes et femmes aussi.

L'accès à la justice nous renvoie non seulement aux juges, aux avocats et aux tribunaux, mais aussi à la justice au sens large, à la notion plus vaste d'accès à l'équité et à l'égalité de traitement pour les justiciables.

La justice est un catalyseur pour faire évoluer les mentalités, surmonter les préjugés et pousser à une meilleure répartition des rôles entre les hommes et les femmes au sein de la société. En agissant sur l'esprit de la loi et en privilégiant une interprétation évolutive de celle-ci, les femmes juges peuvent jouer un rôle clé dans le processus de transformation des comportements et des valeurs sociales vers plus de modernité et d'équité. En effet, comme le propre du travail d'un juge est de rendre justice en interprétant la loi, et que cette interprétation, bien qu'obéissant à des règles déterminées, est l'œuvre d'une personne humaine, la présence des femmes dans la magistrature peut ainsi contribuer à faire évoluer la jurisprudence vers plus d'égalité, grâce à une interprétation positive et progressiste des lois, notamment celles relatives à la famille, comme le respect du travail de la femme, le rejet de toute velléité de violence et de harcèlement moral, la protection de la maternité, le partage des responsabilités familiales, etc.

La contribution des femmes au sein de l'institution judiciaire, ce qu'elles fournissent comme effort soutenu, le riche don dont elles font preuve à travers leur application de la règle juridique et leur effort pour avoir une complète vision des choses enrichissent énormément l'application de la loi et participent à en approfondir les bases et en étendre les champs grâce à des ajouts utiles. La présence des femmes dans la magistrature contribue ainsi à assurer plus d'équité pour les justiciables, à faire évoluer d'une manière importante la jurisprudence et la législation en faveur des droits humains, notamment ceux des femmes, et à lutter contre toute forme de discrimination et d'exclusion.

3. Impact de la présence de la femme magistrate sur les justiciables

La présence des femmes dans les différents secteurs de travail, notamment ceux ayant trait directement à l'application des lois, en particulier la magistrature, a largement contribué à mettre fin à plusieurs pratiques discriminatoires et dégradantes à l'égard des femmes. L'existence et la « visibilité » d'un nombre important de femmes magistrates encouragent certaines femmes à s'adresser à la justice pour revendiquer leurs droits en toute dignité, sans avoir à s'inquiéter des possibilités dont elles disposeraient pour parler de leurs préjudices, et communiquer facilement et aisément avec une autre femme plus à même de comprendre leurs préoccupations et leurs attentes.

Cette présence confère à la femme victime des moyens supplémentaires et certainement plus d'aisance pour défendre pleinement ses droits sans avoir honte, et renforce chez elle sa capacité à se protéger de toute forme d'atteinte à sa dignité et à son intégrité physique, en lui offrant les mécanismes nécessaires pour la réclamation, l'incarnation et la préservation de ses droits. La présence

des femmes dans la magistrature contribue, ainsi, à assurer plus d'équité pour les justiciables, notamment les femmes qui appréhendaient tout contact avec le monde judiciaire.

Faciliter l'accès à la justice pour tous représente un élément essentiel pour la construction d'une société équitable et socialement intégrée que nous souhaitons tous réaliser. Les femmes magistrates ont un rôle spécifique et très important à jouer dans ce processus.

Qu'en pensent les magistrates ? C'est ce que nous tenterons de découvrir à travers les différentes réponses formulées par une trentaine de magistrates issues de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif par le biais d'un questionnaire qui leur a été soumis par mes soins et dans lequel j'ai essayé de reproduire les questions les plus importantes relatives à ce sujet.

Section III - Impact de la présence de la femme dans la magistrature selon les magistrates tunisiennes

Le choix de ces magistrates a été opéré suivant leur ancienneté, les fonctions qu'elles occupent actuellement ou qu'elles occupaient auparavant et le lieu où elles exercent.

Parmi les magistrates ciblées de l'ordre judiciaire, celles en tout cas qui ont bien voulu répondre au questionnaire⁴⁸, figure la doyenne, Mme Amna Aouij⁴⁹, la première magistrate recrutée en 1966. Les autres, recrutées ultérieurement, sont de différentes promotions : une de 1972 (Mme Jaouida Guiga)⁵⁰, de 1978 et de 1980 ; six de celle de 1981, une de 1982, trois de celle de 1987, deux de 1988 et de 1989 ; une de 1991, 1996, 1998 et de 1999 ; et

48. Le questionnaire a concerné d'autres magistrates qui occupent des fonctions assez importantes et qui sont très souvent sollicitées pour participer à des conférences et à des colloques nationaux et internationaux relatifs aux droits de la femme en général et à la femme dans la magistrature en particulier. Ces magistrates n'ont malheureusement pas pu, pour des raisons multiples, nous communiquer leur avis sur la question. J'ai même essayé de m'entretenir directement avec elles, mais je n'ai pas réussi à le faire.

Pour ce qui est des autres magistrates de la Cour des comptes et du Tribunal militaire, il est regrettable de mentionner que, pour les premières, je n'ai pas eu de réponse et que, pour les autres, je ne fus pas autorisée à le leur envoyer.

49. Amna Aouij, actuellement présidente du Comité de pilotage pour la modernisation de la justice, fut en 1966 la première magistrate de toute l'histoire de la Tunisie à être nommée à ce poste. Elle fut ainsi juge pour enfants, juge du statut personnel, conseillère à la cour d'appel et à la Cour de cassation. Elle évolua aussi à la direction des coopérations internationales au Ministère de la justice, où elle eut l'occasion de participer à plusieurs manifestations régionales et internationales. Elle fut aussi membre du Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW).

50. Jaouida Guiga, parmi les premières magistrates en Tunisie, a représenté la Tunisie dans plusieurs manifestations régionales et internationales. Elle serait normalement à la retraite si ce n'était sa nomination en tant que membre du Conseil constitutionnel.

enfin deux de celle de 2000. L'échantillonnage n'a pas concerné les autres promotions du fait que les magistrates qui en sont issues sont encore dans les premiers rangs judiciaires et n'occupent pas pour le moment de postes de responsabilité.

Les sept collègues du Tribunal administratif qui ont renvoyé le questionnaire ont choisi de le faire dans l'anonymat total, trois seulement d'entre elles ont bien voulu indiquer la date de leur entrée dans la profession, en l'occurrence, deux en 1993 et la troisième en 2005.

Pour celles qui font partie de l'ordre judiciaire, dix d'entre elles sont du troisième grade : une présidente d'un tribunal cantonal ; deux présidentes de chambre à la Cour de cassation ; une vice-présidente de la cour d'appel ; une première substitute du procureur général auprès de la cour d'appel ; trois présidentes de chambres auprès de la cour d'appel ; une présidente de cellule au Centre d'études juridiques et judiciaires ; une conseillère à la Cour de cassation.

Parmi celles appartenant au deuxième grade, l'on note une procureure de la République, une juge d'instruction, trois vice-présidentes d'un tribunal (dont le Tribunal immobilier et une vice-présidente du tribunal de première instance, qui se trouve être aussi membre du Conseil supérieur de la magistrature)⁵¹, ainsi qu'une présidente de groupe de travail au Centre d'études juridiques et judiciaires et une conseillère à la cour d'appel.

Les quatre restantes, faisant partie du premier grade, évoluent en tant que juges cantonales pour trois d'entre elles et en tant que substitute du procureur de la République pour la quatrième,

L'échantillonnage a également pris en considération la répartition géographique des tribunaux et des régions dans lesquelles ces magistrates évoluent.

L'analyse des réponses recueillies au questionnaire semble de prime abord assez complexe si l'on essaie de tenir compte de tous les facteurs influents qui auraient guidé les unes et les autres à répondre de la sorte. L'approche pragmatique me semble la mieux appropriée pour cet exercice. Elle consistera, dans une première étape, à reproduire les questions proposées une à une en résumant les différentes réponses fournies par ces magistrates, pour ensuite essayer de les commenter dans une deuxième étape.

51. Il s'agit de M^{me} Khaoula Gouider.

1. Résumé des réponses au questionnaire

1.1. À votre avis, y aurait-il plus de justice pour les femmes et les lois seraient-elles mieux appliquées si le système judiciaire et juridique — les tribunaux supérieurs entre autres — comprenait plus de femmes ?

Devant cette question, les magistrates furent parfaitement partagées. La moitié pense qu'effectivement la présence de la femme dans le système juridique et judiciaire contribuerait à garantir plus de justice pour les femmes et à mieux appliquer la loi. Les défenderesses de cette opinion sont de différentes générations de magistrats : de celle de 1968, soit la plus ancienne, à celle de 2005.

Leur argumentaire repose principalement sur le fait que la magistrate, forte de son expérience en tant que femme, peut apporter une plus grande diversité de talents à interpréter la loi, à qualifier les faits et peut véhiculer plus de sensibilité aux problèmes spécifiques de la femme, dont elle connaît la nature, la psychologie et les conditions propres, surtout ceux ayant trait au statut personnel, ce qui amènera à faire évoluer d'une manière considérable la jurisprudence en faveur de la femme et à lutter contre toute forme de discrimination.

Certaines de ces réponses avancent même l'idée qu'un plus grand nombre de femmes dans le système judiciaire conduirait à plus de tolérance et à plus d'humanisme.

Certaines autres réponses insistent, toutefois, sur le fait que tout juge, qu'il soit homme ou femme, doit appliquer équitablement la loi à l'égard des justiciables sans discrimination aucune et que l'apport spécifique de la femme juge se ferait plutôt dans le domaine de l'interprétation de la loi et la compréhension adéquate des soucis et des problèmes inhérents à la femme.

L'autre moitié des magistrates ne partage pas cet avis et pense que la justice est unique et qu'elle ne dépend pas du sexe et du genre du magistrat qui la rend, du moment qu'elle repose sur des lois justes et non discriminatoires. De plus, l'impartialité et l'objectivité du juge impliquent une application égalitaire et équitable de la loi à l'égard des justiciables quels qu'ils soient, hommes ou femmes. La différence de genre ne doit en aucun cas affecter la décision du juge.

Certaines de ces magistrates pensent même que le nombre de femmes dans le système judiciaire n'a aucune incidence sur la manière de rendre justice du moment que les lois tunisiennes sont égalitaires et non discriminatoires. De plus, et toujours d'après elles, le respect des droits de la femme constitue en Tunisie un choix sociétal qui fait désormais partie intégrante de la conscience sociale générale, et toutes les composantes sociales s'y identifient et le défendent, hommes ou femmes, avec autant de dévotion.

Bien que les réponses à cette question paraissent différentes, voire antagonistes, les argumentaires avancés semblent toutefois se croiser et se rejoindre sur certains principes, à savoir l'importance de l'égalité devant la loi, de l'objectivité et de l'impartialité des juges, qu'ils soient hommes ou femmes, car ces principes constituent des facteurs essentiels pour une meilleure justice pour tous et notamment pour les femmes.

1.2. À votre avis, quelles mesures doivent être prises pour promouvoir l'égalité des genres dans le système judiciaire ?

Les réponses recueillies sont assez similaires, à l'exception d'une ou deux d'entre elles qui estiment qu'aucune mesure ne devrait être prise pour promouvoir l'égalité des genres puisque celle-ci est en train de s'établir petit à petit, d'une année à l'autre et d'une promotion à l'autre.

Les autres réponses sont unanimes sur la nécessité d'entreprendre quelque chose aux fins d'établir une parité entre les deux sexes. Les unes suggèrent d'adopter des mesures de discrimination positive pour donner aux femmes, longtemps victimes de discrimination, plus de chances pour accéder à la prise de décision judiciaire.

D'autres encore appellent à assurer une égalité des chances entre les deux sexes, à encourager davantage les femmes à se présenter au concours d'accès à la magistrature, et à établir un système de quotas, capable d'accélérer l'entrée de ces femmes dans la magistrature.

Dans ce même ordre d'idée, certaines réponses vont plus loin et appellent à mettre en place des mécanismes régulateurs pour atteindre la parité telle que la création d'un « observatoire de carrière » composé en nombre égal de magistrats, hommes et femmes, qui, à titre indicatif, fournirait des informations et ferait des propositions pertinentes au Conseil supérieur de la magistrature lors de ses décisions sur la progression des carrières.

1.3. Existe-t-il un rapport entre l'absence de femmes juges et l'existence de lois relatives à la famille qui sont discriminatoires ?

Deux avis totalement contradictoires caractérisent les réponses données à cette question.

En effet, la majorité, soit 50 % des magistrates interrogées contre 23 %, estime qu'effectivement il existe un rapport entre l'absence de femmes juges et l'existence de lois relatives à la famille qui sont discriminatoires. Selon ces magistrates, la femme juge peut, en faisant appel à son instinct féminin, être plus consciente des problèmes des femmes. Toujours selon elles, l'expérience des femmes juges pourrait être un stimulant permettant de promulguer de nouvelles lois grâce à

leur participation à la mise en place d'une jurisprudence plus progressiste et plus imprégnée par des idées égalitaires, notamment en matière de droit de la famille, comme le respect du travail de la femme, le rejet de toute velléité de violence et de harcèlement moral, la protection de la maternité, le partage des responsabilités familiales.

Par ailleurs, et toujours d'après ces magistrates, si elles avaient l'occasion d'émettre leurs avis sur les projets de lois, les femmes juges, tout autant que les hommes habituellement sollicités pour donner leurs avis sur les propositions de lois, pourraient suggérer l'adoption de lois plus égalitaires et plus justes puisque les lois discriminatoires, si elles existent, sont plus facilement décelées par les femmes qui en sont ou qui pourraient en être victimes.

D'autre part, l'absence des femmes a déjà engendré l'adoption de lois discriminatoires, déséquilibrées puisque la moitié de la société était pendant très longtemps non représentée dans les instances de décision.

Pour celles qui estiment au contraire qu'il n'existe aucun rapport entre l'absence de femmes juges et l'existence de lois discriminatoires relatives à la famille, leur argumentaire repose sur le fait que les lois sont appliquées de la même façon, sans aucune différence, par les juges hommes ou femmes. En effet, les magistrats, hommes ou femmes, ayant reçu la même formation juridique et étant appelés à appliquer les lois de la même manière quel que soit le sexe du justiciable, le genre n'a aucun impact sur l'existence ou l'inexistence de lois discriminatoires, qui devraient être dénoncées, autrement, par tous.

Enfin, pour les 27 % des réponses restantes, le problème n'existerait pas en Tunisie, qui a adopté une politique législative égalitaire et qui a encouragé la présence de la femme dans la magistrature comme dans tous les autres domaines sans discrimination aucune.

1.4. L'existence d'un plus grand nombre de femmes juges permettrait-elle plus de justice envers les femmes ?

« Oui », ont répondu environ 57 % des magistrates qui ont bien voulu répondre à cette question, puisque certaines autres ont choisi de ne pas le faire ou ont omis de le faire.

Les réponses positives à cette question trouvent visiblement leur fondement dans le même argumentaire avancé pour la première question. En effet, pour ces magistrates, l'existence d'un plus grand nombre de femmes juges permettrait sensiblement plus de justice envers les femmes, dans la mesure où il existe des spécificités inhérentes à la femme que seule une femme peut comprendre, déceler et juger à sa juste valeur. De plus, selon ces mêmes magistrates, l'existence visible de femmes dans la magistrature encouragerait les femmes justiciables à s'adresser,

en étant plus confiantes et rassurées, à la justice. De ce fait, la femme juge, plus sensible, puisque plus proche des autres femmes, serait plus à même de prendre conscience des problèmes spécifiques des femmes justiciables. Ces dernières se sentiraient aussi plus confiantes et plus à l'aise en partageant leurs soucis, leurs maux, leurs attentes avec une autre femme. Plus consciente et plus touchée par ces spécificités, la femme juge serait donc plus juste.

« Non, l'existence d'un plus grand nombre de femmes juges ne permettrait pas plus de justice envers les femmes » : c'est en tout cas l'avis exprimé par presque 40 % des magistrates sollicitées. L'important, selon ces magistrates, serait la loi, qui devrait être juste et égalitaire vis-à-vis de tous, sans être discriminatoire. Les juges tunisiens, continuent-elles, hommes ou femmes, font preuve d'objectivité et d'impartialité. Ils jouissent, de ce fait, de la confiance des justiciables hommes ou femmes de la même façon.

1.5. Existe-t-il une barrière pour la promotion des femmes dans les cours de justice supérieures ?

À l'exception d'une seule réponse positive, affirmant l'existence de barrières pour la promotion des femmes dans les cours de justice supérieures, due en réalité à plusieurs facteurs liés à des préjugés, toutes les autres réponses recueillies nient l'existence de ce genre de barrières en Tunisie.

Pour les magistrates évoluant dans les juridictions administratives, la question ne se pose pas, étant donné que la promotion des magistrats dans cette branche de la justice repose sur les seuls critères d'ancienneté et de valeur professionnelle.

Leurs collègues des juridictions de l'ordre judiciaire estiment de leur côté que, même si le nombre des femmes dans les cours de justice supérieures reste inférieur à celui des hommes, cette situation est due en vérité au fait que la femme tunisienne n'a pu intégrer ce corps que tardivement et n'a pu s'y investir qu'après plusieurs années écoulées dans ce métier. Ces mêmes magistrates estiment qu'il n'existe aucun obstacle légal ou autre à la promotion de la femme dans les cours de justice supérieures. Bien au contraire, toujours selon elles, il existe une réelle volonté politique de promouvoir l'accès de la femme tunisienne à tous les postes de décision dans tous les domaines, notamment celui du judiciaire. Ainsi, la femme juge bénéficie de toute la bienveillance et de tout l'encouragement de la classe politique pour s'affirmer davantage dans ce domaine et dans bien d'autres. Leur argumentaire repose aussi sur le fait que la femme tunisienne est bien présente, actuellement, dans les différentes hautes fonctions juridictionnelles.

Ainsi, selon M^{me} Amna Aouij, la doyenne des magistrates tunisiennes : « Les femmes représentent une proportion très appréciable dans la magistrature

[...]. Ainsi, elles sont surreprésentées parmi les magistrats du siège (juge pour enfants, du statut personnel, de la famille, etc.). En revanche, elles restent sous-représentées dans les fonctions du parquet ou celles de juge d'instruction. Elles n'ont pas encore suffisamment accédé aux postes hiérarchiques en nombre qui reflète l'importance de leur présence dans la profession [...]. »

Certaines autres magistrates, tout en affirmant l'inexistence de barrières pouvant entraver la promotion des femmes dans les cours de justice supérieures, ajoutent toutefois que des barrières de nature culturelle pourraient encore subsister et influencer les mentalités, qui freineraient l'avancée des femmes, particulièrement dans ce domaine. De ce fait, les responsabilités familiales traditionnellement attribuées à la femme, abstraction faite de sa vocation professionnelle, entravent fréquemment sa motivation et, par conséquent, sa promotion professionnelle.

D'autres encore suggèrent que l'accroissement du nombre de femmes dans la magistrature amènera inéluctablement à accroître leurs chances pour prétendre à plus de postes dans les cours de justice supérieures.

1.6. Les femmes juges sont-elles impliquées dans la promotion des droits de la femme ? Si oui, comment ?

« Oui », ont répondu unanimement à cette question toutes les magistrates sollicitées par ce questionnaire. Selon elles, les femmes juges sont bel et bien impliquées dans la promotion des droits de la femme, et ce, de façon directe et indirecte.

De façon directe, puisque les femmes juges participent souvent à l'élaboration des textes juridiques notamment ceux ayant trait aux droits de la femme et de la famille. Elles participent souvent aux études et travaux destinés à moderniser la législation tunisienne essentiellement dans le cadre du Centre d'études juridiques et judiciaires. De façon indirecte, les femmes juges participent, à travers les jugements rendus, à l'apparition d'une jurisprudence qui favorise la promotion des droits de la femme.

Elles contribuent aussi en étant membres actifs dans la société. Beaucoup d'entre elles contribuent efficacement à promouvoir les droits de la femme et à faire évoluer les mentalités sociales des gens par une meilleure interprétation des textes, par le concours à des conférences nationales et internationales ainsi que par la rédaction et la publication d'articles de doctrine à travers le Centre des études juridiques et judiciaires, le Centre de recherches, d'études, de documentation et d'information sur la femme.

Dans certaines de ces réponses, l'on ajoute que « le système judiciaire est l'instrument essentiel d'application de la loi ; il lui donne une juste interprétation, conforme à l'intention du législateur, car une loi bien comprise permet à la société

de progresser et d'évoluer sans ruptures ni affrontements. Les femmes magistrates participent à ce mouvement de progrès et de modernité. Par leur capacité à dire le droit, elles contribuent à l'éducation, l'information et la sensibilisation sur le contenu des lois, permettant aux femmes de mieux les utiliser, de bénéficier de leurs avantages pour surmonter les préjugés et faire évoluer les mentalités [...] ».

2. Commentaire des réponses au questionnaire

S'il est vrai que les réponses recueillies sont loin de représenter la totalité des avis des magistrates tunisiennes sur les sujets des questions posées, il est vrai aussi que ces réponses présentent un échantillonnage assez révélateur des différents avis qu'ont les unes et les autres sur ces questions.

La première remarque qui a attiré mon attention est que les réponses des magistrates varient selon leur âge, et par conséquent leur ancienneté, leurs fonctions, et selon les milieux sociaux dans lesquels elles évoluent. C'est dire que, contrairement à ce qu'on pourrait penser, les magistrates, tout autant que toutes les autres femmes, restent tributaires elles aussi, à un certain degré, de tous les facteurs influant sur toutes les autres femmes.

En effet, l'on remarque facilement que les magistrates occupant des fonctions de hautes responsabilités ont plus de recul et d'expérience par rapport aux autres. Ayant acquis au fil des années plus d'expérience et plus de maturité, leurs avis sont de ce fait plus fondés et mieux conçus que celles de leurs autres collègues. Curieusement, d'ailleurs, leurs opinions sont généralement et relativement plus progressistes que les autres. Cette constatation est valable aussi pour les plus anciennes des magistrates ; elle trouve peut-être son explication dans le fait que ces magistrates ont certainement eu l'occasion, durant leur vie professionnelle, de participer à plusieurs colloques et manifestations consacrés à la femme en général et à la femme juge en particulier. Elles ont donc eu l'opportunité de réfléchir profondément à la question pour défendre la présence de la femme dans la magistrature, surtout durant les premières années, où son intégration dans cette profession fut problématique et assez mal acceptée par les uns et les autres. Ainsi, la mission des premières magistrates tunisiennes fut aussi parmi les plus sensibles et périlleuses parce qu'elles étaient appelées à faire du mieux qu'elles pouvaient pour s'imposer et pour convaincre les récalcitrants qui les « tenaient à l'œil ».

Pour les moins anciennes et surtout pour celles issues des dernières générations, la question ne s'est même pas posée puisqu'elles n'ont plus rien à prouver à personne, étant donné que les autres, les plus anciennes, l'avaient fait et que la question n'existe pas de savoir si, oui ou non, la présence de la femme est importante, si, oui ou non, elle est indispensable et productive. À ce sujet

d'ailleurs, et bien que je ne sois pas parmi les dernières générations de femmes à intégrer ce métier, je ne me rappelle pas avoir été amenée à réfléchir sur cette question ni en me présentant au concours ni d'ailleurs en le réussissant après. Par ailleurs, ni mon entourage familial ni celui de mes amis ou autres ne m'ont jamais posé de questions relatives à mon intégration en tant que femme dans ce métier.

Cependant, depuis quelque temps et face à la montée de l'intégrisme dans notre société, qui se fait malheureusement sous l'influence des chaînes de télévision contrôlées par des fondamentalistes rétrogrades remettant en question les acquis et les droits de la femme, les questions relatives au bien-fondé du travail de la femme et à sa légitimité en général — à son travail au sein de la magistrature et aux postes décisionnels en particulier — remontent de plus en plus à la surface, et je me trouve tout autant que mes collègues obligée de débattre encore aujourd'hui de cette question. Pour ma part, je me suis trouvée bien outillée et préparée à le faire du fait que, depuis mon intégration au sein de l'administration centrale au ministère, j'ai eu pas mal d'occasions pour discuter de ce sujet surtout avec des interlocuteurs émanant d'autres pays arabo-musulmans qui hésitent encore à admettre des femmes au sein de la magistrature. J'ai eu aussi à réfléchir à cette question puis à l'argumenter lors des conférences que j'ai eu l'opportunité de donner à certaines occasions dans des pays arabes et surtout lors de l'élaboration de la Charte arabe des droits de l'homme qui a été adoptée en mai 2004 lors du 16^e sommet de la Ligue arabe qui s'était tenu à Tunis⁵². Mais tel n'est pas le cas des autres collègues des générations ultérieures qui n'ont jamais eu l'occasion d'y réfléchir puisque leur intégration s'est faite spontanément, normalement et sans se poser de questions.

Ma deuxième remarque concernant les réponses au questionnaire tient au fait que les magistrates évoluant fréquemment dans la capitale, les grandes villes ou dans les environs proches sont généralement plus progressistes que les autres. L'environnement socioculturel, qui diffère selon que l'on est d'un milieu urbain ou rural, reste à ce propos très influent sur toutes les femmes, quel que soit le degré de leur instruction et quel que soit le poste qu'elles occupent. Multiplier les opportunités de rencontres entre toutes les magistrates serait dans ce cadre une occasion inestimable pour échanger des idées et partager les préoccupations des unes et des autres.

Ma troisième et dernière remarque tient quant à elle au fait que, bien que les opinions des magistrates soient divergentes sur certaines questions, elles semblent en revanche être unanimes sur l'importance des exigences et principes que j'énoncerai comme suit :

52. Cette Charte est entrée en vigueur en 2008 après que sept pays l'aient ratifiée.

- connaître les fondements de ses droits d'une façon approfondie, bien que non suffisant en lui-même, constitue pour la femme en général et pour la magistrate en particulier le meilleur moyen de se protéger contre l'obscurantisme et le fondamentalisme, et contre toute tentative de manipulation au profit d'intérêts particuliers et sectaires. En effet, étant fortement convaincue du bien-fondé de sa cause et de l'essence même de son existence dans ce métier, la femme juge sera la mieux placée pour défendre la promotion de la femme et la concrétiser puisqu'elle en est l'accomplissement même ;
- véhiculer l'image d'une femme qui a fait la preuve de sa capacité à assumer les mêmes fonctions que l'homme, à gérer les chambres, les tribunaux, et à s'occuper des dossiers les plus difficiles et les plus sensibles au sein du ministère, pour ouvrir des voies de reconnaissance à d'autres corps de métier, dans la mesure où rendre la justice n'est pas une tâche aisée ;
- profiter des occasions qui se présentent pour faire évoluer les législations vers plus d'égalité entre les femmes et les hommes. Cette opportunité existe, surtout lorsqu'on sait que le Ministère de la justice et des droits de l'homme a instauré un usage consistant à faire appel aux magistrats, hommes et femmes, pour les consulter afin qu'ils émettent leurs avis sur certains projets de loi ayant une relation avec leur domaine de travail. Cette participation dans le cadre de ces consultations contribuerait incontestablement à l'adoption de mesures législatives consacrant davantage le principe de l'égalité des hommes et des femmes, à la modification ou à l'abrogation de toute loi, disposition réglementaire, coutume ou pratique qui constituerait une discrimination à l'égard des femmes ; en somme, à faire évoluer les lois vers une égalité parfaite dans tous les domaines entre femmes et hommes ;
- intégrer de plus en plus les organisations et associations non gouvernementales qui s'occupent notamment des droits de la femme et de la famille soutiendrait sûrement les efforts déployés par l'État dans ce domaine ;
- saisir l'occasion des manifestations nationales et internationales pour s'informer davantage sur les nouveautés en la matière, pour découvrir les expériences des autres pays conformes aux standards internationaux ;
- oser changer aussi bien les lois que les mentalités, et ce, par le biais d'une jurisprudence plus audacieuse et progressiste ainsi que par celui de contributions scientifiques des magistrats, des juristes et des intellectuels tunisiens. À ce propos, les mémoires de fin d'études au sein de l'Institut supérieur de la magistrature, ou encore les conférences que

certaines magistrates présentent de temps en temps lors de différentes manifestations scientifiques ou autres, ou enfin les écrits publiés dans la revue éditée par le Centre d'études juridiques et judiciaires constituent le meilleur support et le meilleur moyen pour y arriver.

Le rôle que joue le Centre d'études juridiques et judiciaires, chargé notamment de la préparation des projets de lois, est aussi, dans ce sens, primordial et décisif. Il l'est surtout depuis que son effectif compte de plus en plus de femmes qui se voient confier, entre autres, des sujets et des dossiers inhérents à la famille, aux enfants et aux femmes.

Outre le Centre d'études juridiques et judiciaires, l'administration centrale du Ministère de la justice et des droits de l'homme comprend aussi des femmes : une directrice générale avec une autre directrice des affaires civiles, une chargée de mission chargée des droits de l'homme, une inspectrice adjointe et enfin une attachée de cabinet chargée des droits de la femme et de l'enfant. Toutes ces femmes magistrates sont assez souvent appelées à présenter des propositions de lois en conformité avec les normes internationales, à les préparer et à participer aux réunions consacrées à leur discussion. Elles sont en outre chargées de représenter leur ministère auprès d'autres ministères et instances nationales et internationales, gouvernementales et non gouvernementales. Ces occasions offrent certainement à ces femmes magistrates l'opportunité de s'exprimer sur certaines questions touchant les droits de la femme et de la famille, et de pousser les choses toujours vers l'avant.

Tels sont les principes et les exigences sur lesquels s'accordent aujourd'hui non seulement les magistrates en exercice mais aussi tous ceux qui les soutiennent et suivent leur carrière de près. *Quid* des obstacles que rencontrent ces magistrates qui désirent s'acquitter au mieux de leur mission ?

Section IV - La présence de la femme dans la magistrature : difficultés/obstacles et perspectives

Nous en venons avec cette dernière section de la dernière partie de cette étude à l'une des questions les plus importantes, à savoir de quelle nature sont les obstacles que peuvent rencontrer les femmes tunisiennes, que ce soit pour accéder à la magistrature ou encore pour y évoluer. Une fois les obstacles identifiés, j'essaierai de suggérer quelques remèdes et recommandations qui seraient de nature à aider les femmes tunisiennes et tous ceux qui les soutiennent à mieux s'intégrer dans ce métier et à mieux l'assumer et le réussir ; ce qui nous permettra de terminer, je l'espère, sur une note positive, porteuse d'enthousiasme et d'espérance.

1. Les difficultés/obstacles

En entamant cette question, j'avais choisi le terme obstacles tout court, au lieu de difficultés. Cependant, au fil de ma dissertation, je me sentais mal à l'aise avec le mot obstacles, lequel signifierait plutôt des problèmes insurmontables et ne s'ajustait pas parfaitement, du moins à mon sens, à la vraie dimension ainsi qu'à la réalité concrète des problèmes que rencontrent les femmes tunisiennes pour accéder à la magistrature et pouvoir y évoluer davantage — et qui sont aisément surmontables. C'est la raison pour laquelle je l'ai employé en alternance avec le mot difficultés que je trouve plus approprié et mieux adapté à la situation réelle de la femme juge en Tunisie.

Les difficultés que rencontrent les femmes sont d'habitude de deux natures. Il y a, d'une part, tous les facteurs et conditions qui favorisent l'existence encore aujourd'hui de lois jugées défavorables aux femmes et empêchent leur réforme ; et, d'autre part, les difficultés d'application des lois existantes jugées quant à elles plutôt favorables aux femmes.

Si le premier cas semble se vérifier notamment dans plusieurs pays arabomusulmans qui ont jusqu'à nos jours un cadre juridique défavorable aux femmes, le deuxième cas semble quant à lui s'appliquer à la Tunisie, où les difficultés semblent être liées plutôt aux freins d'application de la loi et non à la loi elle-même. En effet, dans notre pays, à part quelques dispositions législatives qui tardent à être réformées, il suffirait de faire respecter les lois en vigueur, telles qu'adoptées par le législateur, pour que la condition féminine soit satisfaisante dans tous les domaines. Cependant, de nombreux facteurs s'opposent encore à une bonne application de cette loi, de telle sorte que la condition réelle des femmes reste en deçà des conditions légales dont elles disposent, et ce, malgré les grands efforts déployés depuis toujours par le Gouvernement tunisien aussi bien sur le plan législatif que sur le plan institutionnel et pratique.

Malgré un statut social et professionnel qui leur confère une place assez imposante et un pouvoir assez important au sein de la société, les femmes magistrates ne semblent pas, cependant, échapper à cette réalité. En effet, les difficultés que rencontrent les femmes magistrates ne sont pas complètement différentes de celles que rencontrent toutes les autres femmes dans les autres domaines de travail. Bien au contraire, elles se rejoignent à plusieurs titres, notamment celles inhérentes aux conditions sociales.

1.1. Difficultés inhérentes aux conditions sociales

Comme on l'a déjà mentionné, l'émancipation totale de la femme dans son milieu social ou autre n'est pas seulement tributaire d'une législation qui favorise l'égalité,

elle dépend surtout d'une évolution parallèle des mentalités pour accompagner ces mesures législatives. Elle dépend aussi d'attitudes responsables au quotidien de la part de toutes les composantes sociales, y compris des femmes elles-mêmes, vers plus de reconnaissance du rôle de la femme, tant dans la vie familiale que dans la vie sociale en général et la vie professionnelle plus particulièrement.

Parmi les facteurs entravant l'émancipation totale de la femme, la perpétuation du statut d'infériorité de la femme dans la famille constitue en fait un obstacle majeur. Pendant longtemps et aujourd'hui encore, ce statut désavantageux est projeté fatalement dans la vie sociale et professionnelle de la femme et il est à la fois l'origine et l'expression de certains comportements discriminatoires dans la société.

La persistance des inégalités homme-femme dans la division du travail au sein du ménage, le manque de moyens matériels et de structures sociales (tels que des crèches ou des jardins d'enfants) susceptibles de venir en aide aux femmes qui travaillent ne font qu'aggraver la situation et incitent généralement la femme à continuer à s'acquitter seule des tâches familiales, voire à s'occuper aussi d'autres tâches qui relevaient essentiellement du domaine de l'homme, ou, pis encore, elle se trouve parfois obligée d'abandonner son travail pour pouvoir s'acquitter convenablement de son rôle traditionnel de femme au foyer.

À l'évidence, si le législateur tunisien a réussi à établir l'égalité entre l'homme et la femme en supprimant les inégalités les plus flagrantes, tels la polygamie, la répudiation, le *jabr*, le devoir d'*ettaâ*, et a même cherché à instaurer un vrai partenariat entre les époux en partageant toutes les responsabilités familiales entre eux, il n'en a pas moins conforté les rôles traditionnels de l'homme et de la femme dans la sphère familiale. Le discours social est resté effectivement le même. Il consiste à rappeler à la femme, quelles que soient sa position sociale et ses responsabilités professionnelles, que son « émancipation » ne doit pas lui faire perdre de vue son rôle traditionnel d'épouse et de mère, et que, bien au contraire, tous les autres rôles doivent rester secondaires. Le critère de réussite de la femme étant resté toujours le même, à savoir sa vie privée, son rôle d'épouse et de mère, sa vie professionnelle importe peu du moment qu'elle continue à assumer ses rôles traditionnels correctement.

En effet, le rapport femme/activité professionnelle demeure encore fortement conditionné par la vie familiale et matrimoniale. Du fait de la primauté de leurs devoirs d'épouse et de mère, la durée de l'activité professionnelle des femmes est nettement plus courte que celle des hommes.

D'ailleurs, devenir mère est toujours un frein à la carrière professionnelle pour les jeunes femmes. Les femmes, quelles que soient leurs charges professionnelles, assument toujours et encore l'essentiel des charges domestiques

et la « spécialisation vers des rôles conjugaux traditionnels » s'accroît même au fur et à mesure que la famille s'agrandit. Passer l'aspirateur, préparer le repas du soir et faire les courses, les femmes s'acquittent pratiquement de la quasi-totalité de ces travaux. Cette division du travail persiste même si c'est la femme qui a la situation professionnelle la plus avantageuse dans le couple.

L'attitude non participative et le manque d'implication des femmes dans les activités politiques, de décision et de direction des affaires publiques ne sont pas dus essentiellement à un manque de volonté de la part de la femme, à une mise à l'écart voulue et dirigée ou à des raisons politiques, mais plutôt à d'autres facteurs inhérents notamment aux mentalités et aux traditions qu'on refuse de changer pour mieux accepter la nouvelle donne sociale.

La généralisation de l'éducation pour tous, l'instauration de programmes d'éducation aux droits de l'homme, l'ouverture qui caractérise la société tunisienne, le volontarisme politique sans faille qui n'a cessé de promouvoir la condition féminine et de la soutenir infailliblement n'ont pas réussi et suffi jusque-là à changer des mentalités traditionnelles et hostiles à l'égalité entre les sexes et à l'émancipation totale de la femme tunisienne.

Si telles sont les plus importantes difficultés que rencontrent la femme travailleuse en général, quelles sont celles que rencontrent les femmes juges plus particulièrement ?

1.2. Difficultés inhérentes aux conditions spécifiques des femmes juges

En plus des difficultés habituelles que connaissent toutes les femmes, les magistrates semblent avoir quelques difficultés spécifiques qui sont en relation directe ou indirecte avec leur métier. Certaines de ces difficultés dissuadent les postulantes à cette profession de se présenter au concours ; d'autres, une fois dedans, les freinent dans leurs carrières.

L'obligation de suivre des études pendant deux années consécutives, après l'obtention de la licence et la réussite au concours national pour l'entrée à l'Institut supérieur de la magistrature à Tunis, dissuade, en effet, une bonne proportion de femmes juristes mariées ou du moins ayant des engagements familiaux de concourir à la profession. Généralement, en cette période de leur vie, les candidates, surtout celles vivant loin de la capitale, sont en âge de se marier et de fonder une famille, et appréhendent beaucoup la perspective de vivre pendant ces deux années loin de leurs familles. En outre, la possibilité d'être nommées, plus tard, dans un tribunal loin de chez elles et de leur famille les dissuade davantage de participer et de concourir à la profession de juge de peur de se trouver obligées de quitter leur famille.

D'autre part, la quantité de travail, soit 1 787 dossiers⁵³ en moyenne pour chaque juge, n'encourage pas les femmes à postuler à ce métier, trop dur à assumer à côté des autres obligations familiales et ménagères.

Par ailleurs, et une fois nommée, la femme juge se retrouve face à l'idéologie domestique qui consacre les valeurs familiales comme valeurs prééminentes dans la vie de la femme et qui privilégie son rôle de mère et de gardienne des traditions familiales. Un bon nombre de magistrates, ne pouvant affronter cette idéologie, « choisissent » de l'assumer, accordant ainsi la priorité principalement à leur vie privée, et aux obligations qui en résultent, et à un degré moindre à leur vie professionnelle, sans pour autant chercher à consacrer une part de leurs occupations à d'autres activités sociales, scientifiques ou autres.

Ainsi, ces magistrates, qui, généralement, jouissent d'un emploi au travail non contraignant et assez ouvert, se laissent plutôt submerger par leurs obligations familiales. Leur disponibilité, quoique apparente, fait d'elles les mieux placées pour s'occuper de leurs enfants, pour les conduire à leurs crèches et jardins d'enfants ou encore à leurs écoles et lycées, voire à leurs universités, pour les assister dans leurs scolarités, s'occuper de leurs soucis de santé, répondre à leurs besoins et très souvent pour les distraire aussi. De ce fait, outre les tâches ménagères, ces femmes assument la responsabilité, du fait de cette « disponibilité », d'autres charges incombant généralement aux maris telles que le paiement des factures ménagères, etc. C'est dire la lourdeur des charges qui reviennent à ces femmes juges et qui les empêchent de s'adonner à d'autres activités et de participer à la vie publique et associative. Leur rôle de mère et leur nouveau rôle de femme, bonne à tout faire, prennent généralement le dessus sur leur vie active, voire aussi sur leur profession, puisqu'elles ne trouvent plus suffisamment de temps pour parfaire et élargir le champ de leurs connaissances.

C'est en effet le cas d'une partie de ces magistrates qui, loin de démériter sur le plan professionnel, se voient freinées aussi dans leur carrière professionnelle faute de disponibilité et d'ambition. Il est d'ailleurs regrettable que ces magistrates, qui ont fait preuve de réussite dans leur parcours scolaire et universitaire, n'évoluent pas dans leurs carrières et dans leurs connaissances au même rythme que leurs collègues hommes.

En effet, après une phase d'activité à la sortie du système scolaire, de nombreuses jeunes femmes juges se voient obligées de mettre momentanément en veilleuse leur activité professionnelle pour fonder leur propre famille, avoir des enfants, s'en occuper et assumer ce nouveau rôle de femme mariée, de mère et de parfaite maîtresse de maison.

53. Voir le rapport annuel (2009) du Ministère de la justice et des droits de l'homme (chap. 4).

Pour d'autres, il s'agit de relever le défi, voire de se surpasser en assumant parfaitement les deux rôles à la fois. Pour ce faire, elles se voient obligées de sacrifier des moments de repos, de divertissement, d'activités scientifiques et de laisser de côté leurs ambitions professionnelles.

C'est pour toutes ces raisons, et bien d'autres d'ailleurs, que la parité entre femmes et hommes reste encore un objectif à atteindre, que l'activité professionnelle d'un bon nombre de magistrates est souvent marquée par une discontinuité, qu'elles n'accèdent pas autant que leurs collègues hommes aux postes de responsabilités et qu'elles n'arrivent pas encore aujourd'hui à peser lourd en nombre de femmes postulant aux plus hautes fonctions décisionnelles au sein du ministère.

C'est dire que la question de l'égalité entre l'homme et la femme, bien qu'ancrée dans les lois et le politique, souffre encore de la persistance d'une mentalité traditionnelle et rétrograde qui tend à cantonner la femme, quel que soit son statut professionnel, dans un rôle traditionnel réducteur et dans une position socialement inférieure.

Si tels sont les obstacles et difficultés qui empêcheraient les femmes de s'intégrer dans ce métier et les magistrates de mieux l'assumer et le réussir, quelles seraient les solutions envisageables pour pouvoir y remédier ? C'est en tout cas ce que nous essayerons de proposer à travers les paragraphes suivants.

2. Les perspectives

S'il est incontestable que le gouvernement tunisien soutient toujours infailliblement la femme tunisienne, et ce, dans tous les domaines, et que la législation tunisienne favorise largement l'égalité entre elle et l'homme, il est vrai aussi que le chemin vers l'égalité parfaite entre les deux sexes reste long puisque la société n'a pas encore su assumer ce changement et l'adapter à la nouvelle réalité de la femme tunisienne ; réalité qui nécessite, somme toute, davantage d'efforts que les femmes, quelles qu'elles soient, sont sommées elles aussi de faire.

Étant un vecteur essentiel de la promotion de la condition féminine qui peut amener la société vers plus d'égalité et de parité, la femme juge, plus que toute autre femme, assume une grande part de responsabilité dans ce processus. En effet, étant appelée à faire appliquer la loi équitablement, à l'interpréter et même à l'écarter si elle s'avère contraire aux principes fondamentaux de la Constitution tunisienne, la magistrate dispose d'un réel pouvoir de changement et de moyens très efficaces et très opérants pour amener la société tunisienne vers plus d'égalité et d'équité et, surtout, vers plus de justice sociale envers les femmes. Pour ce faire, la magistrate a besoin de se sentir libérée de toutes les contraintes

sociales ou autres de nature à la freiner dans sa démarche. Elle aura besoin plus que tout d'être pleinement imprégnée par les principes de citoyenneté, d'égalité et de droits de l'homme. L'apprentissage ne se fait pas seulement à travers les études de droit qu'elle aurait suivies, il passe inéluctablement par tout enseignement du vécu quotidien, du contexte social et culturel, des messages que véhiculent les médias et de toute la situation environnante.

C'est dire la complexité de la démarche qui nous pousse à poser la question : qui influence qui ? Est-ce la magistrature qui influence la société ou est-ce le contraire ? Il s'agirait plutôt d'une dialectique interactive entre les deux. L'une semble indispensable à l'autre, ce qui nous amène à dire que, sans l'existence de femmes dans la magistrature, il n'y aurait pas ou peu de changement, et, sans changement et progrès social, la femme magistrate ne pourra point s'acquitter convenablement de sa mission, celle de participer à la prise de décision judiciaire en faisant évoluer la jurisprudence et par conséquent la loi vers plus de justice et d'égalité. Il ne s'agit nullement de chercher à assimiler les femmes aux hommes, il s'agit surtout d'offrir aux femmes une situation d'égalité parfaite de chances afin d'exprimer également leurs opinions et leur manière de voir les choses, et de mettre en valeur la différence des sexes pour garantir davantage de complémentarité et d'enrichissement.

Fort heureusement, le processus de changement s'est déjà amorcé en Tunisie, mais il appartient toujours à tous les acteurs sociaux, dont la femme en général et la magistrature particulièrement, de fournir plus d'efforts pour pouvoir appuyer le processus d'émancipation de la femme tunisienne, le confirmer et l'ancrer une fois pour toutes et d'une manière irréversible dans la morale sociale. Cette émancipation ne se concrétisera qu'à travers la conjugaison de certains efforts que j'essaierai d'énumérer selon qu'ils relèvent de la responsabilité de la société tout entière, ou de la femme et de la magistrature principalement.

2.1. Des perspectives relevant de la responsabilité des acteurs sociaux

On pourrait les définir comme suit :

- la reconnaissance de tous les droits humains universels de la femme et l'élargissement de la sphère de ces droits conformément aux conventions internationales souscrites et aux normes universelles ; la spécificité culturelle ne pouvant être invoquée, dans ce cadre, que comme source de leur enrichissement et nullement comme prétexte pour les appauvrir et les dénigrer ;
- la reconnaissance du rôle et de la valeur des femmes en tant que variable indispensable à une démocratie égalitaire et de participation, et l'élargissement du pouvoir décisionnel des femmes dans la sphère politique, judiciaire, institutionnelle et professionnelle ;

- l'attachement aux valeurs civiques d'égalité et de tolérance et leur enracinement dans les mentalités en accroissant les efforts pour contrecarrer toutes les tentatives visant à susciter le scepticisme et la frustration et à nuire à la femme, ainsi qu'aux acquis et choix stratégiques visant à promouvoir la situation de la femme tunisienne aussi bien au sein de la famille que dans le contexte socio-économique. Parmi ces choix, la maîtrise de la natalité, contestée justement par les détenteurs d'un courant islamiste rétrograde, est devenue aujourd'hui un choix de société, une conception nouvelle du couple face à sa fécondité, et un acquis fondamental favorable à l'émancipation de la femme et à la modernisation des rapports au sein de la société ;
- la réforme du cadre juridique vers plus d'égalité entre les sexes notamment en matière des droits de la famille et en matière successorale ;
- l'évolution de la magistrature vers plus de parité entre les femmes et les hommes en créant des instituts supérieurs régionaux de magistrature, et l'adoption d'une approche genre en instaurant une discrimination positive en faveur de la magistrate, spécialement lors de son affectation précisément au début de sa carrière, qui coïncide avec le début de sa vie matrimoniale ;
- la création d'un mécanisme ou d'une commission spéciale au sein du Ministère de la justice et des droits de l'homme, composé en nombre égal de magistrats, hommes et femmes, qui, à titre indicatif, fournirait des informations et ferait des propositions pertinentes au Conseil supérieur de la magistrature lors de ses décisions sur la progression des carrières. La sélection des femmes ne serait plus, de ce fait, tributaire uniquement d'un conseil à majorité écrasante d'hommes ;
- l'instauration d'un vrai partenariat à travers le partage du pouvoir entre l'homme et la femme dans tous les domaines ;
- enfin, l'adoption de quotas en faveur des femmes magistrates lors de l'attribution des fonctions judiciaires et l'affectation des magistrats aux différents postes décisionnels aussi bien au sein des différents grades judiciaires qu'au niveau du ministère.

2.2. Des perspectives relevant de la responsabilité de la magistrate

La femme magistrate assume, de par sa position sociale, une lourde responsabilité vis-à-vis des autres femmes qui la prennent pour exemple, du moins dans la jouissance de ses droits. De ce fait, la magistrate devrait assumer ce rôle de « leader » ou encore de modèle et d'idéal. La tenue de ce rôle repose en fait sur un faisceau d'interactions entre de nombreux facteurs qui ont un effet multiplicatif. Si l'un ou plusieurs de ces facteurs fait défaut, l'échec serait possible. Ces facteurs sont essentiellement :

- une meilleure prise de conscience de son rôle en tant qu'acteur social déterminant, appelé à assumer les problèmes sociaux qui freinent sa libération et non à les contourner, à faire sienne la cause féminine synonyme de plus de justice sociale, et ce, en participant à des sessions de formation destinées à renforcer les capacités des femmes en tant que leader ;
- une participation effective, non à travers les tâches ménagères pouvant être confiées à d'autres acteurs beaucoup moins influents, mais surtout à travers la contribution dans tous les domaines de la vie publique et dans tous les secteurs du développement social. La magistrate étant désormais un acteur social de plein droit agissant en toute citoyenneté, elle assume, plus que toute autre femme, la responsabilité de continuer sur la voie de son émancipation et de la modernisation de la société tunisienne tout entière, de prendre conscience de ses droits existants, et d'amener les autres à en prendre conscience, à les diffuser aussi bien dans son milieu familial restreint et élargi que professionnel, et à les consolider pour pouvoir se libérer définitivement de stéréotypes qui les acculent ;
- une implication accrue dans les travaux scientifiques, colloques et formations au niveau national et international aux fins d'acquérir des informations et des connaissances pouvant être utilisées lors des prises de décision judiciaire, à travers la confrontation entre les droits formels et l'application de ces derniers, et la réforme des lois et procédures discriminatoires et désavantageuses pour les femmes, notamment en matière d'affaires concernant les conflits familiaux, les violences domestiques ou les crimes sexuels ;
- le renforcement de la protection juridique des femmes qui sont victimes de crimes, y compris l'exploitation sexuelle et la garantie d'une assistance ;
- l'accroissement de sa présence dans les différentes structures judiciaires pour assurer à la femme un recours effectif devant une juridiction représentative de la société, et pour construire une société équitable et qui intègre toutes ses composantes ;
- une adhésion et une participation plus importante à la vie associative, notamment aux associations en relation avec le judiciaire, telles que l'Association des magistrats tunisiens ou encore la Ligue des femmes ayant une profession légale. Les magistrates pourraient même commencer à créer leurs propres associations qui s'intéresseraient plutôt aux problèmes, soucis et attentes des femmes magistrates.

Certes, ces recommandations ne représentent pas tout ce que les femmes peuvent et doivent faire pour s'affirmer, mieux s'intégrer dans la magistrature et

mieux assumer leurs rôles de protagonistes dans la société en général et dans la magistrature en particulier, mais elles constituent du moins des étapes importantes à franchir afin de réaliser une parfaite parité entre les sexes.

CONCLUSION

L'égalité des droits et des chances pour les femmes et les hommes constitue de nos jours, une condition incontournable de la justice et de la démocratie, valeurs fondamentales d'une république dans laquelle chaque citoyen assume son rôle et jouit de ses droits.

La société tunisienne a certes franchi des pas de géant dans ce domaine et au regard de l'émancipation totale de la femme tunisienne. Elle a réussi là où plusieurs pays, notamment les pays arabo-musulmans, ont échoué à faire de cette émancipation un vecteur de développement social et économique. Cependant, ce succès est appelé à être renforcé par d'autres mesures de nature à venir à bout des difficultés qui entravent encore l'égalité entre les sexes et l'affranchissement total de la femme tunisienne.

Incontestablement, les femmes n'ont pas eu dans le passé les mêmes chances que les hommes, du fait de l'inégalité structurelle existant dans notre société. Il en résulte pour elles, encore aujourd'hui, une plus grande vulnérabilité, moins d'autonomie et de mobilité, des choix de carrière plus limités et une moindre participation au processus de décision économique et politique. Néanmoins, de nos jours, les multiples réformes juridiques du statut de la femme, sa présence dans les différents domaines d'activités sociales et dans les instances décisionnelles ont progressivement fait cesser les formes de discrimination à son égard et l'ont hissée au rang de citoyenne à part entière.

Il appartient donc à la magistrate d'assumer pleinement son rôle pour défendre ses acquis contre toute tentative de déstabilisation de la société tunisienne et contre toute tentative de remise en cause de ses choix fondamentaux, de les renforcer à travers une jurisprudence audacieuse qui contribue à l'évolution de la législation vers plus d'égalité et de plus en plus de justice.

Pour conclure, je remercie vivement l'UNESCO d'avoir entrepris et commandité cette étude qui m'a éclairée personnellement sur certaines vérités. Elle contribuera, je l'espère, à mieux comprendre le statut et le rôle de la femme dans le système judiciaire tunisien, à mieux cerner les difficultés et enfin à apporter quelques solutions aux entraves qui empêchent la pleine intégration de la femme tunisienne dans ce domaine et bien d'autres encore.

BIBLIOGRAPHIE

DORLIN, Elsa. 2001. *L'évidence de l'égalité des sexes : une philosophie oubliée du XVIII^e siècle*. Paris, L'Harmattan. (Coll. Bibliothèque du féminisme.)

CREDIF. 2005. *La femme en Tunisie, acteur de développement régional. Approche empowerment*. Tunis, Centre de recherches, d'études, de documentation et d'information sur la femme/Ministère des affaires de la femme, de la famille, de l'enfance et des personnes âgées.

MINISTÈRE DES AFFAIRES DE LA FEMME, DE LA FAMILLE, DE L'ENFANCE ET DES PERSONNES ÂGÉES. 1997. *La femme et la loi, la femme et la modernité*. Travaux du Colloque international organisé à Tunis les 3 et 4 juillet 1997 par le Ministère des affaires de la femme, de la famille, de l'enfance et des personnes âgées en partenariat avec le Centre de recherches, d'études, de documentation et d'information sur la femme.

Rapports annuels (2006-2007-2008-2009) du Ministère de la justice et des droits de l'homme.

Rapports périodiques de la Tunisie devant la CEDAW.

WAFI, Ali A. 2006. *Les droits de l'homme en Islam*. Traduction de l'arabe par Mohammad Daher. Beyrouth, Éditions Al-Biruni.



ATELIER

« FEMMES, DROIT DE LA FAMILLE ET SYSTEME JUDICIAIRE EN ALGÉRIE, AU MAROC ET EN TUNISIE »

13-14 mai 2009

Hôtel Khartago Le Palace, Cap Gammarth, Tunis, Tunisie

RECOMMANDATIONS

Lors de l'atelier sur « Femmes, droit de la famille et système judiciaire en Algérie, au Maroc et en Tunisie », deux groupes de travail ont été constitués pour répondre aux questions suivantes :

1. Comment promouvoir l'égalité des genres dans le système judiciaire ?
2. Y aurait-il plus de justice pour les femmes, et les lois seraient-elles mieux appliquées (en particulier dans le droit de la famille), si le système judiciaire comprenait plus de femmes ?

Groupe 1

Comment promouvoir l'égalité des genres dans le système judiciaire ?

Tout en soulignant les avancées considérables faites dans le domaine de l'égalité des genres en Algérie, au Maroc et en Tunisie, les participant(e)s ont formulé des recommandations pour promouvoir la culture de genre et favoriser une meilleure intégration du genre dans le système judiciaire afin d'assurer une culture égalitaire qui permette à la femmes la pleine jouissance de ses droits garantis par les instruments internationaux :

- Harmoniser la compréhension du concept de l'égalité des genres, institutionnaliser l'application et vulgariser le concept en impliquant tous les acteurs ;

- Considérer le plaidoyer dans ce domaine comme une priorité ;
- Utiliser les stratégies nationales relatives au genre et à la lutte contre les violences basées sur le genre, comme des opportunités pour intégrer les questions de genre dans le système judiciaire ;
- Assurer la socialisation par l'éducation de l'approche genre, prioritaire pour éliminer les résistances socioculturelles et le rejet, en impliquant des institutions moins officielles que le système de l'éducation ;
- Encourager la formation à l'approche genre des cadres du tissu associatif ;
- Considérer la décentralisation et la dimension locale dans l'éducation sur le genre ;
- Encourager l'intervention des secteurs extérieurs au système judiciaire dans la promotion de l'approche genre ;
- Développer un discours sur l'égalité des genres accessible aux différents acteurs ;
- Proposer des textes qui réaffirment l'égalité des genres dans l'accès à la magistrature et la représentation des femmes dans les comités de concours et des jury ;
- Renforcer le leadership féminin et sensibiliser les femmes magistrates et les aspirantes à la magistrature ;
- Renforcer la transparence et la bonne gouvernance du système judiciaire pour renforcer l'égalité des chances à l'accès et à l'avancement des femmes dans le système judiciaire ;
- Adopter un langage sensible au genre dans les textes qui organisent le système judiciaire ;
- Revoir les programmes scolaires pour éliminer les stéréotypes et inclure une culture de l'égalité;
- Encourager les politiques nationales à davantage investir dans les services de proximité et les facilités pour permettre à la femme de s'épanouir aussi bien dans le domaine privé que public (jardin d'enfants, garderies, transports publics, infrastructures, etc.) ;
- Mener des campagnes de sensibilisation par des magistrates, des avocates et autres métiers judiciaires dans les écoles, les collèges, les universités et les associations, pour encourager les jeunes filles à choisir ces filières ;
- Considérer les actions de discrimination positive comme des mesures temporaires, qui doivent aussi être accompagnées d'un renforcement institutionnel ;
- Organiser les associations en réseau et décider d'objectifs communs en vue de vulgariser la culture d'égalité et d'assurer le lobbying ;

- Intégrer un module genre ou des masters spécialisés dans les écoles de formation des magistrats et les facultés de droit ;
- Mettre en place des programmes continus de renforcement des capacités (sur les questions genre, l'informatique, etc.) des institutions, ordres, associations, etc., avec une plus grande implication des instituts de recherche (dont les centres d'études judiciaires, les recherches dans le cadre des mémoires et doctorats, etc.) ;
- Prévoir des points focaux «genre» au sein des tribunaux de première instance et des cours d'appel ;
- Considérer la question du genre et de l'égalité dans le système judiciaire comme priorités des agendas des ministères concernés ;
- Collecter et analyser les informations et les bonnes pratiques pour les utiliser dans le plaidoyer, la sensibilisation et la conscientisation ;
- Renforcer le travail avec les médias pour véhiculer une image réaliste et positive des femmes magistrates et autres professions judiciaires ;
- Renforcer le partenariat entre les différents acteurs maghrébins et régionaux, les conseils et associations spécialisés et les acteurs internationaux.

Groupe 2

Y aurait-il plus de justice pour les femmes, et les lois seraient-elles mieux appliquées (en particulier dans le droit de la famille), si le système judiciaire comprenait plus de femmes ?

Les membres du groupe ont convenu qu'une plus grande présence des femmes assurerait plus de justice, ce qui aurait des impacts positifs sur le système judiciaire.

Il a été mentionné que la femme magistrate, au regard de sa sensibilité et de sa nature, est parfois plus apte à écouter la femme et à interpréter le droit de la famille. En outre, la femme magistrate, grâce à ses connaissances spécifiques en matière de lecture et d'interprétation des textes de lois, pourrait orienter les textes de lois vers une justice équitable pour la femme.

Recommandations

1) Dans le cadre des mesures à prendre pour renforcer la position de la femme dans le système judiciaire, les membres du groupe ont proposé de :

- Sensibiliser les différentes couches sociales sur l'importance de promouvoir le rôle de la femme magistrate en relation avec les droits de la femme et de la famille ;
- Accorder une importance spéciale à l'éducation ainsi qu'à l'enseignement pour tous, respectant l'obligation et l'excellence de l'enseignement et la modernité des curricula et des outils pédagogiques ;
- Instaurer un programme national pour la promotion de la culture des droits de l'homme et de la femme en particulier ;
- Accorder un rôle spécial aux ONG et aux mass médias ;
- Créer des nouveaux instituts régionaux de la magistrature pour encourager les femmes vivant dans les régions à choisir cette filière ;
- Assurer une distribution plus adéquate de la carte géographique des tribunaux pour faciliter les conditions de travail de la femme ;
- Mettre en place des procédures qui favorisent la participation de la femme magistrate dans le système judiciaire ;
- Accorder une importance spéciale à la formation continue de la magistrate et aux spécialisations ;
- Encourager la participation de la femme magistrate aux différentes rencontres scientifiques nationales et internationales ;
- Accorder une plus grande importance aux sciences sociologiques dans la formation des magistrats.

2) Dans le cadre des mesures à adopter pour renforcer le rôle de la femme magistrate, en faveur d'une meilleure application et interprétation des textes de loi, il est recommandé de :

- Sensibiliser la société civile, les décideurs politiques, les mass médias et l'ensemble de la société sur l'importance de la femme magistrate pour des lois légales, équitables et justes afin d'assurer plus d'égalité entre les sexes et l'institution d'un État de droit ;
- Assurer une participation plus importante de la femme magistrate dans les rencontres scientifiques nationales et internationales ;
- Assurer une formation de base et continue de meilleure qualité pour la femme magistrate ou les futures magistrats ;

- Renforcer les capacités des femmes magistrates en leur accordant une place plus importante ;
- Assurer de meilleures conditions de travail pour la femme magistrate et pour les auxiliaires de justice ;
- Adopter des mesures de discrimination positive en faveur de la femme qui renforcent sa position dans le système judiciaire à travers ses différentes responsabilités et grades ;
- Attribuer une importance spéciale au leadership féminin dans le système judiciaire à travers ses différentes responsabilités et grades.

Imprimé à imprimerie LAWNE , 11 rue Dakar, Rabat 10 040, Maroc

À travers le monde, les femmes ont fait des gains importants dans le domaine du droit, en tant qu'avocates, juristes et professeures. Ces données ont changé la profession juridique, qui était auparavant dominée par les hommes. Aujourd'hui, les femmes accèdent également à la fonction de juge qui, historiquement, était réservée aux hommes. Cependant, dans beaucoup de pays, les femmes juges sont regroupées dans les tribunaux de famille et les tribunaux civils de première instance, et un « plafond de verre » les empêche d'accéder à des postes élevés dans la hiérarchie. Pourtant, dans certains pays, des femmes sont nommées aux cours supérieures. La présence importante de femmes juges à la Cour pénale internationale démontre l'intérêt qu'accorde la communauté internationale à l'égalité des genres et à la participation des femmes à la prise de décision.

La structure juridique et le système judiciaire constituent des domaines clés pour l'analyse des genres dans la mesure où les cadres juridiques déterminent le statut des femmes, leurs positions sociales et l'accès aux ressources. De plus, la participation de la femme à la prise de décision judiciaire est un indicateur permettant de mesurer l'autonomisation des femmes et l'égalité des genres. Par conséquent, l'accès à la justice et l'implication dans la prise de décision judiciaire sont des indicateurs de citoyenneté et d'équité.

Ce livre examine les modèles et les tendances au niveau de l'accès et de la participation des femmes aux professions juridiques en Algérie, au Maroc et en Tunisie, en faisant un état des lieux de la situation des femmes dans l'ordre judiciaire et juridique, et des lois relatives au droit de la famille. Cette recherche offre un aperçu des similarités et des différences dans la région et permet une meilleure compréhension de la situation actuelle et des facteurs entravant un droit de la famille égalitaire et la participation des femmes dans le système judiciaire.



Organisation
des Nations Unies
pour l'éducation,
la science et la culture

منظمة الأمم المتحدة
للتربية والعلم والثقافة

SHS

Secteur des Sciences
sociales et humaines

Bureau multipays de
l'UNESCO à Rabat

