

PROGRAMME FEMMES ET LOISIRS LE MONDE MUSULMAN

# DOSSIER SPÉCIAL

## Les frontières mouvantes du mariage et du divorce dans les communautés musulmanes



Programme Femmes et loi dans le monde musulman

## *Dossier Spécial*

---

Les frontières mouvantes du mariage et du divorce  
dans les communautés musulmanes

Women living under muslim laws  
النساء في ظل قوانين المسلمين  
Femmes sous lois musulmanes

Les Dossiers spéciaux sont produits sans but lucratif et distribués à faible prix aux femmes et aux organisations de femmes. Les dons sont les bienvenus et peuvent être établis à l'ordre de :

Women Living Under Muslim Laws  
(Femmes sous lois musulmanes)  
Crédit Lyonnais, Agence 3040  
Compte N°79460E  
63 Cours Gambetta  
34000 Montpellier  
France

Les particuliers, les organisations et les groupes sont cordialement invités à nous contacter pour établir un échange de publications ou pour se joindre à notre liste d'envois.

Toute correspondance doit être adressée à :  
Women Living Under Muslim Laws  
Boîte Postale 23  
34790 Grabels  
France

*Les Frontières mouvantes du mariage et du divorce dans les communautés musulmanes*

Dossier Spécial  
Traduction en français

volume 1 (automne 1996)  
automne 1997

Sous la direction de  
Edition  
Correction d'épreuve  
Mise en pages  
Conception de la couverture  
Traduction

*Homa Hoodfar*  
*Patricia Kelly*  
*Marlène Caplan*  
*Roberto Hamm, Crayon et Cie*  
*Shirkat Gah*  
*Aida Camara*

© Women Living Under Muslim Laws 1996

Les articles ne reflètent pas nécessairement le point de vue de la rédactrice en chef ou du réseau Women Living Under Muslim Laws

Le réseau international de solidarité Femmes sous lois musulmanes (WLUML) fait la promotion de l'échange d'information et d'expériences entre les femmes dont la vie est directement ou indirectement régie par les lois musulmanes. Pour les femmes vivant dans des pays et communautés musulmanes, les schémas et structures de la vie quotidienne sont modelés par des réseaux compliqués de lois et de coutumes souvent présentées comme étant "islamiques" et donc non ouvertes à négociations ou modifications. De telles affirmations sont renforcées par le mythe selon lequel il existe un seul monde musulman, homogène et dans lequel il n'y a qu'une seule définition de la féminité.

Bien qu'il existe des points communs, les lois et coutumes appliquées aux femmes varient de façon substantielle d'une communauté à l'autre, selon la culture, le groupe ethnique, la secte, l'âge et la classe sociale. Les lois ne sont pas immuables mais sont plutôt des adaptations humaines à des réalités culturelles et économiques diversifiées et changeantes. Néanmoins, toutes les lois et coutumes incarnent et promeuvent les structures et valeurs patriarcales qui, pour des raisons politiques, sont fréquemment présentées comme ayant leur origine dans la religion. Cela dissuade les femmes de remettre en question les lois et coutumes opprimantes, ou même de rêver d'une réalité différente, de peur d'être mises au ban de la société.

Le programme Femmes et loi dans le monde musulman (W&L) est devenu un moyen de remettre en question les législations influençant la vie des femmes. Avec ce programme d'action-recherche, de nombreux projets réalisent, par pays, des études approfondies sur les lois et les pratiques coutumières, ainsi que sur les stratégies appliquées par les femmes dans différents contextes. Ces études servent aux activités de diffusion sur le terrain qui offrent des fora pour le partage des connaissances sur les lois et coutumes dans ces communautés. Elles servent également à établir des liens avec les initiatives locales afin de briser l'isolation historique dans et entre les pays. Cette isolation a constitué une des sources les plus importantes d'oppression des femmes. Le programme apporte une documentation sur la diversité et sur les points communs entre les lois et les coutumes, l'histoire de leur construction dans différentes sociétés, et, en rassemblant les données et stratégies provenant des divers projets par pays, le programme Femmes et loi met en lumière les dispositions les plus souples ainsi que les scénarios les plus catastrophiques.

Les Dossiers spéciaux du programme Femmes et loi font partie d'une variété d'outils produits par le réseau WLUML pour diffuser les connaissances et partager les expériences. Bien que les documents inclus dans les Dossiers Spéciaux proviennent pour la plupart, des données générées par le Programme Femmes et loi et par les composantes de son projet par pays, la décision de faire appel à la contribution d'autres groupes travaillant dans des domaines connexes mais qui ne sont pas impliqués dans

le programme Femmes et loi a été prise de manière intentionnelle, dans le but d'enrichir les discussions et de développer notre maillage de réseau. Un souci supplémentaire a été de mettre en lumière les similitudes entre les divers contrôles exercés par le patriarcat dans les différentes religions, et de créer et renforcer les liens entre les activistes à travers les régions et les groupes sociaux.

## *Sommaire*

Editorial :

Le mariage et le divorce dans les communautés musulmanes : Enquête sur le caractère mouvant des frontières juridiques et sociales de l'autonomie des femmes		7
La loi sur le statut personnel telle que définie par la République Islamique d'Iran : une évaluation	<i>Mehranguiz Kar et Homa Hoodfar</i>	11
Le statut juridique des femmes en Turquie	<i>Canan Arin</i>	37
Les obstacles au divorce des femmes musulmanes en Egypte	<i>Amina Chemais</i>	50
Trouver des points communs : valeurs islamiques et égalité entre les sexes dans la loi amendée sur le statut personnel en Tunisie	<i>Patricia Kelly</i>	70
Contrats de mariage et droits de la femme en Arabie saoudite	<i>Lisa Wynn</i>	96
Contourner les obstacles juridiques : négociation pour le mahr et le mariage dans les communautés égyptiennes à faibles revenus	<i>Homa Hoodfar</i>	109
Famille et loi au Sénégal : permanences et changements	<i>Fatou Sow</i>	128
Les droits de la femme dans la famille : l'expérience sri lankaise	<i>Kamalini Wijayatilake</i>	142
Le mariage et les politiques de mutation sociale dans les communautés musulmanes de l'Inde	<i>Women's Research and Action Group</i>	151



---

*Editorial*

# *Le mariage et le divorce dans les communautés musulmanes :*

## *Enquête sur le caractère mouvant des frontières juridiques et sociales de l'autonomie des femmes*

---

Ce premier Dossier Spécial met l'accent sur l'institution du mariage, sur l'interface entre la loi formelle et les coutumes sociales, et sur la manière dont ces éléments influent sur la position structurelle de la femme dans le mariage et dans la société. Il existe différentes raisons pour lesquelles le mariage et la famille sont le thème du premier numéro de cette série du réseau Femmes sous lois musulmanes (WLUML). Située à l'intersection du privé et du public, du personnel et du politique, la famille est l'arène dans laquelle le contrôle patriarcal est exercé de la façon la plus immédiate.

Les lois et coutumes sur le mariage qui régissent les relations conjugales façonnent l'institution de la famille et peuvent être de puissants moyens d'assujettissement des femmes et de rejet "légal" de leurs droits en tant qu'individus et en tant que citoyennes. La promulgation et la mise en application des lois sur le statut personnel (qui régissent le mariage, le divorce, la garde des enfants et l'héritage dans la plupart des pays musulmans) trahissent souvent la promesse d'égalité de tous les citoyens consacrée par la constitution des Etats nations. Les lois sur le statut personnel constituent le seul domaine où l'Etat permet aux communautés de revendiquer leur identité en se servant de la loi. Il est inconcevable qu'une telle auto-réglementation soit acceptée dans les domaines relevant du droit pénal ou de la politique extérieure, mais dans de nombreux Etats pluri-religieux et pluri-ethniques, il est permis aux différentes communautés de définir leurs propres lois sur le statut personnel, ce qui accentue souvent la discrimination contre et entre les femmes. C'est



également dans les domaines du mariage et de la famille que les pratiques coutumières peuvent le plus souvent prendre le pas sur les textes de lois.

Dans le nouveau domaine de "l'identité politique", les lois sur le statut personnel tiennent une place privilégiée ; dans les sociétés musulmanes en particulier, la défense contre l'inégalité entre les sexes contenue dans les lois sur le statut personnel se fait au nom de l'Islam. Il est généralement affirmé que ces lois sont "islamiques" et par conséquent immuables. Ces faux liens entre l'Islam et une multitude de lois et coutumes délimitant la vie quotidienne des femmes pose un sérieux défi aux tentatives d'amélioration de la condition de la femme en tant que citoyenne, et à la suppression de la discrimination à leur égard. Les énormes variations qui existent entre les lois sur le statut personnel à travers les Etats musulmans sont délibérément ignorées dans la promotion de ces lois comme produits d'une doctrine islamique absolue ; ainsi, la remise en cause de ces lois est souvent assimilée sur les plans rhétorique et personnel à une trahison à l'encontre de la religion et de la communauté. Cette rhétorique est efficace : elle immobilise les femmes qui souhaitent le changement ainsi que la possibilité de réaliser leurs droits humains et l'égalité face à la loi, mais pas au point de risquer de perdre le soutien de leur communauté ou encore leur identité religieuse.

Un sondage sur les lois et pratiques relatives au mariage et au divorce dans les communautés musulmanes allant des îles Fidji à l'Afrique, en passant par l'Indonésie, la Chine, l'Asie centrale, le Moyen Orient et l'Europe de l'Est, démontre leur diversité. Ces divergences qui reflètent les différences historiques, culturelles et socio-économiques des sociétés musulmanes, révèlent avec clarté le caractère interprétatif des lois sur le statut personnel -élaborées par les hommes et non par intervention divine-, en dépit de leur justification qui se fait par l'usage sélectif et le mauvais usage des hadith et des versets du Coran. Bien que distinctes en ce qui concerne les lois sur le statut personnel, ces sociétés ont en commun des structures patriarcales soutenues par un monopole masculin de l'interprétation religieuse mais aussi de la jurisprudence officielle. La situation ne change que lentement et avec énormément de résistance.

Le caractère centralisateur des lois sur le statut personnel par rapport à la vie des femmes a galvanisé ces dernières dans de nombreuses sociétés, les poussant à se mobiliser pour le changement dans ce domaine. Ce dossier spécial du Programme Femmes et Lois du réseau WLUML a été élaboré avec l'espoir qu'il contribuerait à ces efforts en présentant certaines des situations existant dans différentes communautés, et en mettant en lumière les stratégies adoptées par les femmes dans différents contextes et groupes sociaux. Certains des articles de ce volume décrivent les textes de lois ainsi que les idéologies sociales qui forment leur cadre : l'affirmation qu'il existe une doctrine immuable fondée sur la Charia dans

le cas de l'Iran (Kar et Hoodfar) ; un Islam progressiste et dynamique dans le cas de la Tunisie (Kelly) ; les répercussions sociales et juridiques de la limitation de l'option du divorce pour les femmes en Egypte (Chemais) ; et un point de vue laïc dans le cas de la Turquie (Arin). D'autres articles (Hoodfar sur l'Egypte et Wynn sur l'Arabie saoudite) étudient des stratégies informelles souvent négligées, mais que les femmes adoptent à une échelle personnelle et communautaire afin de dépasser certaines des limites sociales et juridiques qui leur sont imposées. La troisième série d'articles (Sow sur le Sénégal, Wijayatilake sur le Sri Lanka, Women's Research and Action Group sur l'Inde) étudie les conséquences, à plusieurs niveaux, des cadres législatifs et coutumiers concernant les femmes dans les environnements sociaux pluri-ethniques et pluri-religieux, en mutation rapide.

Etant donné l'importance de plus en plus marquée de la droite religieuse dans les discours politiques au sein de nombreuses sociétés musulmanes, l'étude de Mehranguiz Kar et de Homa Hoodfar offre une comparaison révélatrice des lois codifiées avant et après la révolution en Iran -ces deux types de lois se justifiaient au nom de l'Islam- et met en parallèle la manière dont ces lois étaient codifiées afin de démontrer comment l'identité religieuse a été symbolisée par, et incarnée dans le contrôle et la soumission des femmes. L'exemple iranien montre également comment les femmes remettent en cause l'authenticité de ces lois déclarées "islamiques" en présentant leurs propres lectures et interprétations de la doctrine islamique. Le succès, quoique limité, qu'elles ont eu dans la réalisation de réformes juridiques démontre qu'il est essentiel de briser le monopole masculin sur l'interprétation des textes religieux. D'autre part, l'article de Canan Arin sur le droit de la famille en Turquie révèle la manière dont le patriarcat et l'oppression des femmes ont perduré à travers l'introduction d'un code juridique laïc, suggérant une fois de plus que ce n'est pas l'Islam, mais plutôt les cultures patriarcales qui sont oppressives à l'égard des femmes. Amina Chemais étudie un cas plus spécifique : les conséquences du peu d'options dont disposent les femmes en Egypte en matière de divorce. L'analyse que fait Patricia Kelly de la loi sur le statut personnel en Tunisie offre un contraste intéressant, en montrant la polysémie de l'interprétation islamique des droits de la femme dans le mariage et au sein de la famille. L'exemple tunisien souligne également le rôle joué par l'idéologie d'Etat mais aussi par la présence active des femmes et des intellectuels dans l'arène politique.

La lutte pour l'amélioration du statut de la femme dans le mariage revêt plusieurs formes. Tandis que les requêtes formelles pour le changement, introduites par les activistes et par les mouvements organisés de femmes sont facilement documentées, les luttes informelles menées par les femmes ont souvent été négligées. Dans ce volume, plusieurs articles mettent en évidence les stratégies informelles que les femmes adoptent et promeuvent dans le déroulement de leur vie quotidienne, contournant

totale­ment les structures étatiques et les lois formelles. Lisa Wynn montre, documents à l'appui, de quelle manière les femmes d'Arabie Saoudite insèrent des conditions très contemporaines dans le contrat de mariage afin de s'assurer une plus grande autonomie dans le mariage. Hoodfar décrit les stratégies astucieuses qu'utilisent les femmes égyptiennes à faibles revenus pour ébranler les traditions du mariage négocié et du *mahr*, et pour effectuer des mariages qui pour leurs filles et elles, seront plus sécurisants sur les plans économique et affectif.

En se concentrant sur les problèmes et complexités existant dans les sociétés multi-religieuses et multi-ethniques, Fatou Sow étudie l'environnement social qui modèle la loi et son application au Sénégal. Elle documente l'interaction entre les pratiques culturelles antérieures à l'introduction de l'Islam au Sénégal, le code juridique laïc influencé par l'occupant français, et la domination d'une forme d'Islam distinctement sahé­lienne. En prenant d'autres exemples de sociétés pluralistes complexes, Kamalini Wijayatilake (Sri Lanka), et le *Women's Research and Action Group* (Inde) débattent des différences dans les expériences vécues par les femmes dans le cadre d'un statut juridique inégal dans des Etats où coexistent plusieurs codes de la famille.

Ce volume révèle la diversité de situations qui caractérisent la vie des femmes dont l'existence est modelée par les lois musulmanes. Il illustre également la nécessité urgente d'obtenir de meilleurs moyens de communication, mais aussi de partager les stratégies et expériences entre les femmes des sociétés musulmanes. Comme le montrent ces articles, il est capital de développer des approches culturellement adaptées à chaque environnement. Munies de plus amples informations sur la grande variété de possibilités dans des cadres islamiques et laïcs, les femmes sont mieux à même de contester les interprétations patriarcales et les textes de lois sur le statut personnel. Plus important, elles peuvent élaborer et demander des solutions juridiques et sociales alternatives leur accordant l'égalité totale devant la loi et dans la société.

---

# *La loi sur le statut personnel telle que définie par la République Islamique d'Iran : une évaluation*

*Mehranguiz Kar et Homa Hoodfar<sup>1</sup>*

---

**Résumé :** La participation des femmes dans le mouvement anti-Shah a contribué de manière significative au succès de la révolution iranienne. Ironiquement les modifications ultérieures apportées par le régime révolutionnaire qui visaient à "islamiser" la société iranienne ont abrogé les lois en vigueur sous le règne du Shah qui avaient très légèrement amélioré le statut juridique des femmes. Cet article étudie et évalue la nouvelle législation sur le statut personnel qui régit le mariage, le divorce, la garde des enfants et les droits à la propriété. La législation sur le statut personnel remet en cause de nombreux droits accordés aux femmes, en rendant ces dernières sujettes aux caprices de leurs maris. En outre, la menace d'un divorce arbitraire, de la polygamie (y compris les mariages temporaires) et la peur de perdre la garde des enfants, provoquent de forts sentiments d'insécurité chez les femmes. Désabusées et désillusionnées par l'impact négatif que cette insécurité a sur leur position juridique, les femmes activistes musulmanes ainsi que l'électorat féminin du régime se sont organisés pour apporter un changement. Leur argument est que le régime opprime les femmes par le biais d'une interprétation des textes islamiques et de la Charia en faveur des hommes, ce qui viole en fait l'esprit de l'Islam et de la justice islamique. Tout en prétendant rendre honneur aux femmes et aux mères, l'Etat en a fait des citoyennes de deuxième classe ; tout en déclarant que la famille représente l'un des principaux piliers de la société islamique, le gouvernement a déstabilisé l'institution du mariage ainsi que la famille au moyen de sa législation sur le statut personnel. La pression publique initiée par les femmes et les personnalités religieuses et politiques les plus progressistes a eu pour résultat certaines avancées en faveur des femmes. La mobilisation des femmes pour le changement continue toujours.<sup>2</sup>

---

1. Les informations juridiques contenues dans cet article sont fondées sur un document de recherche rédigé en langue farsi et préparé par Maître Mehranghiz Kar pour le module iranien du Programme de recherche juridique Femmes et loi du Réseau international de solidarité, Femmes sous lois musulmanes. Je n'ai pas été en mesure de la joindre pour soumettre à son approbation la version finale de cet article, et j'accepte donc l'entière responsabilité pour toute déformation de ses opinions.

2. Tous les résumés ont été rédigés par la rédactrice en chef de ce numéro.

Avec le succès de la révolution iranienne et l'instauration de la République Islamique, la législation sur le statut personnel (qui régit le mariage, le divorce et le droit de garde des enfants) est devenue l'une des questions politiques les plus saillantes de la société iranienne. En l'espace de quelques jours, le nouveau gouvernement a abrogé toutes les lois considérées comme contraires à la Charia. Ce fut le premier pas vers la réalisation du mandat de ce gouvernement dont l'objectif était d'instaurer la justice islamique et d'arrêter le processus d'occidentalisation (Mir-Hosseini 1992 ; Omid 1994 ; 180-204). La Loi sur la protection de la famille (Family Protection Act) a été immédiatement annulée, supprimant ainsi les réformes en faveur des femmes mariées<sup>3</sup>. Ces lois qui furent introduites en 1967 et amendées en 1975, offraient aux femmes une protection limitée contre le divorce unilatéral et la polygamie. Elles faisaient aussi du mariage une institution plus sécurisante pour les femmes. Le mariage temporaire qui avait été frappé d'illégalité pendant plus d'un demi siècle à cause du tort qu'il causait souvent aux femmes et aux enfants, est redevenu légal et fut défendu en tant qu'élément progressiste de l'Islam chiite (Haeri 1989)<sup>4</sup>.

Depuis l'annulation de la Loi sur la protection de la famille, le divorce arbitraire, la polygamie et le mariage temporaire ont de nouveau montré leur sinistre figure, avec de cruelles conséquences pour les femmes de toutes les classes sociales dont la vie a été bouleversée par ces changements juridiques. Le divorce arbitraire a provoqué une hausse spectaculaire du taux de divorce dont ont été victimes les femmes d'un certain âge tout comme les jeunes femmes.

Dans la mesure où la plupart des femmes n'ont pas de revenus indépendants, le divorce signifie souvent faire face à une situation financière très difficile, en plus de la stigmatisation de leur statut social. Par fait ironique, ce régime qui met tant l'accent sur la stabilité de la famille, a favorisé un climat juridique qui fait de la famille une institution très instable. En outre, à cause des injustices faites aux femmes qui avaient divorcé après plusieurs années de mariage, et avaient perdu non seulement leur protection économique, mais aussi la garde de leurs enfants, des questions ont été soulevées, sur la nature de cette justice "islamique" telle qu'elle est comprise par le régime. Des pressions émanant des différents groupes de femmes et autres forces sociales tournées vers le progrès, ont eu pour résultat certains amendements de la loi depuis le milieu des années 80. Néanmoins, le statut juridique des femmes dans le mariage et

---

3. Pour une brève étude du processus qui a conduit à l'introduction de la Loi sur la Protection de la famille, voir Sanasarian 1982 : 94-97. Naqavi (1967) propose une traduction du texte de la loi, alors que Hinchcliffe (1968) et Anderson (1976) font l'analyse de cette loi.

4. Le mariage temporaire, quoiqu'illégal, continuait à être pratiqué dans certaines couches de la population, en particulier chez les religieux.

le divorce est plutôt négatif par rapport à la situation qui prévalait avant la révolution.

Cet article souligne les principaux aspects des droits et "non droits" juridiques dans la nouvelle législation "islamisée" sur le statut personnel de la République Islamique d'Iran, et les compare à la Loi sur la protection de la famille (1967-79) aujourd'hui abrogée. Puisque selon certaines rumeurs non confirmées, l'Iran songerait à ratifier la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) avec certaines réserves, comme d'autres pays musulmans l'ont déjà fait, nous attirons également l'attention des lecteurs sur toutes les lois qui sont contraires aux principes de la CEDAW. Les réserves qui écartent la nécessité de réformer ces aspects de la loi feront échouer l'objectif fondamental de la Convention.

### ***Mariage et famille***

Dans son introduction, la constitution iranienne considère que la famille est non seulement une cellule sociale normative, mais aussi une cellule idéologique dans laquelle les enfants sont élevés pour devenir des sujets valables du régime islamique. En tant qu'époux, l'homme et la femme ont des responsabilités l'un envers l'autre, et envers la famille. Cependant, ils ont aussi des responsabilités envers l'Etat. Par conséquent, ce dernier a reçu pour fonction de surveiller le bon fonctionnement de la famille, en vertu de ses pouvoirs législatif, judiciaire et exécutif dans le respect de la constitution. L'article 10 de la constitution établit ce qui suit :

Puisque la famille représente l'unité fondamentale de la société islamique, toutes les lois, tous les règlements et tous les programmes pertinents doivent tendre à faciliter la création d'une famille, et à protéger l'inviolabilité et la stabilité de la famille islamique en tant qu'institution, en se fondant sur la loi et l'éthique de l'Islam.

Comme les interprétations sociales et religieuses de ce que représentent dans l'Islam les droits et obligations des époux diffèrent considérablement, il n'est pas surprenant que cet article ait été l'objet de nombreux débats dans les médias iraniens. Ces développements et débats politiques ont également été observés de près par la communauté internationale, et en particulier par les autres sociétés musulmanes ainsi que ceux qu'intéresse la question de l'égalité juridique pour les femmes. Nous étudions dans ce chapitre, les principales lois qui influencent la formation du mariage et de la famille.

*L'âge minimum pour le mariage.* L'article 1041 du Code civil dispose que les hommes et les femmes ne doivent pas se marier avant leur puberté (*belogh*). Cependant, l'article 1210 du Code civil (adopté par le parlement en 1360/1982) introduit un préjugé sexiste en énonçant que l'âge du *belogh* pour les garçons est de 15 (*hijri*) ans, alors que pour les filles, il

est de 9 (*hijri*) ans. Avant 1353/1975, l'âge minimum pour le mariage était de 15 ans pour les femmes et de 18 pour les hommes ; il est passé plus tard à 18 ans pour les femmes et 20 ans pour les hommes. Pendant la révolution pourtant, ces âges minimum ont été abaissés à 15 ans pour les femmes et 18 pour les hommes, afin de faire une concession aux chefs religieux qui, il n'y a pas très longtemps encore, affirmaient que se marier à un jeune âge réduisait les risques d'immoralité<sup>5</sup>.

Sous le régime précédent, l'âge moyen pour le mariage s'était élevé pour les hommes et les femmes. Toutefois, de nombreuses femmes vivant dans les zones rurales se mariaient avant d'avoir atteint l'âge légal, même si les mariages étaient enregistrés à une date ultérieure. Les parents pouvaient également demander au tribunal l'autorisation d'enregistrer le mariage de leurs filles mineures. En outre, les deux régimes ont autorisé, pour les deux sexes, les fiançailles d'enfants, allant ainsi à l'encontre des directives internationales qui en déconseillent la pratique.

Conformément à l'article 23 de la Loi du Shah sur la protection de la famille, le mariage d'une fille mineure nécessitait l'accord du tribunal et d'un médecin qui devait juger si celle-ci était physiquement et psychologiquement prête à se marier. Aujourd'hui, le père ou le grand-père peut décider de marier une enfant à n'importe quel âge, en déclarant que ce mariage "est dans l'intérêt de l'enfant"<sup>6</sup>. Les femmes, plus que les hommes, sont sujettes aux mariages forcés. Elles souffrent aussi de conséquences plus graves de ces mariages dans la mesure où elles ont, sur le plan social et juridique, des options très limitées pour le divorce. Alors que les deux régimes ont fait de la discrimination contre les femmes en légalisant le mariage des femmes à un plus jeune âge que pour les hommes, la moyenne globale plus basse de l'âge minimum pour le mariage introduite par la République Islamique a augmenté les risques pour la santé des femmes.

*Choisir une épouse.* L'article 1041 du Code civil dispose que "le mariage avant l'âge de *belogh* est possible, sous réserve que le tuteur l'accepte et soit convaincu qu'il se fait dans l'intérêt de l'enfant". Conformément à l'article 1180, le tuteur d'un(e) enfant est son père ou son grand-père paternel. Par conséquent, le père ou le grand-père paternel de l'enfant peut permettre que la fille ou le garçon soit marié(e), même avant l'âge minimum, et avec un(e) conjoint(e) de n'importe quel âge. En effet, le

---

5. Cette incitation au mariage précoce a conduit à une augmentation rapide de la population. Après 1987, le régime a fait marche arrière dans sa politique pro-nataliste et introduit un programme de planification familiale. Depuis lors, la position de l'Etat sur les effets moraux positifs du mariage précoce a été moins prééminente, et plusieurs campagnes de publicité et programmes d'éducation populaire font la promotion des familles de taille plus réduite et des grossesses différées.

6. Ces pouvoirs sont si étendus qu'il existe une clause dans l'article 1041 du Code civil mettant en garde contre le fait qu'ils peuvent être utilisés par des pères opportunistes.

droit de choisir son conjoint et de consentir au mariage est accordé au père et au grand-père paternel de l'enfant. Les filles et les garçons ont un traitement égal dans cette situation.

L'article 1043 énonce : "Le mariage d'une fille vierge, même si elle a atteint l'âge de *belogh*, est soumis à l'autorisation de son père, de son grand-père paternel, ou du tribunal". Conformément à l'article 1044, en cas d'absence du père ou du grand-père paternel, la jeune fille peut se marier avec l'autorisation du tribunal. Or les hommes ne subissent pas de telles restrictions après l'âge de *belogh*. Si son premier mariage a été consommé, une femme peut ensuite se marier en toute liberté.

Conformément à l'article 1034 du Code civil, un homme peut demander en mariage n'importe quelle femme non mariée. Dans la pratique, cela signifie que les femmes doivent toujours attendre qu'un homme les demande en mariage alors que les hommes peuvent prendre eux-mêmes l'initiative du mariage.

Le mariage d'une femme musulmane avec un non musulman n'est pas perçu favorablement, bien qu'il ne soit pas légalement interdit<sup>7</sup>. En outre, l'article 1060 affirme que les femmes iraniennes souhaitant épouser des non-iraniens doivent obtenir une autorisation spéciale délivrée par le gouvernement. Les hommes qui désirent épouser des non-iraniennes ne doivent obtenir cette autorisation que s'ils travaillent au sein de départements spécifiques du gouvernement, ou s'ils sont des étudiants bénéficiant de bourses de l'Etat<sup>8</sup>.

Ces lois contredisent l'article 16 de la CEDAW, et en particulier sa section (b) qui recommande qu'une femme ne se marie qu'avec son consentement libre et total. Or, en permettant aux pères et grands-pères paternels d'autoriser le mariage des enfants n'ayant pas atteint l'âge de *belogh*, la loi iranienne prive ces enfants du droit de choisir leur conjoint(e)<sup>9</sup>. Malgré le fait que les autres principales écoles de droit musulman permettent aux femmes de dissoudre un mariage auquel elles n'auraient pas consenti, la loi actuelle maintient que ces mariages sont valides, même si l'enfant déclare, après avoir atteint l'âge de *belogh*, qu'il ou elle n'avait pas donné son consentement. Les femmes souffrent tout particulièrement de cette loi, car, contrairement aux hommes, leur accès au divorce est très limité. D'autres exigences telles que l'autorisation du

---

7. L'homme doit se convertir à l'Islam avant que le mariage ne soit enregistré. En outre, ces mariages ne sont pas reconnus par les ambassades iraniennes s'ils sont célébrés hors de l'Iran.

8. Dans la pratique, les non-musulmanes sont encouragées à se convertir, du moins, officiellement. Si la femme ne se convertit pas, le mariage est enregistré comme étant temporaire, d'une durée de 99 ans. Les femmes "temporaires" jouissent de droits limités.

9. Ce droit ne s'étend qu'aux pères et grands-pères paternels, ce qui est discriminatoire à l'égard des mères.



père pour le mariage des femmes vierges, même au-delà de l'âge de *belogh*, ainsi que les obstacles érigés contre les femmes désirant épouser des non-iraniens ou des non-musulmans désavantagent encore plus les femmes et les empêchent de choisir librement leur conjoint. Bien que ces lois aient existé avant la révolution, elles étaient habituellement négligées par les autorités. Aujourd'hui pourtant, elles ne sont plus si fréquemment ignorées, et elles limitent les droits légitimes des femmes de choisir leur époux.

*Mariages polygames et mariages temporaires.* Contrairement à la croyance répandue, les lois de la République Islamique n'ont pas encouragé les mariages polygames. Ces mariages ne sont pas permis de façon explicite, mais comme ils ne sont pas interdits, conformément à la Charia, les hommes peuvent avoir jusqu'à quatre femmes dans un mariage permanent. Toutefois, à cause de l'opposition des femmes à la polygamie, les législateurs ont essayé de trouver des moyens de limiter cette pratique. L'égalité de traitement sur les plans économique et affectif pour les femmes, condition de la polygamie établie par le Coran, a été pratiquée dans de nombreux pays musulmans (y compris en Iran, avant la révolution), afin de limiter la polygamie. Malheureusement, dans la précipitation née de la volonté d'islamiser la législation, de nombreuses initiatives qui limitaient les mariages polygames ont été abandonnées ou discréditées, du moins, par certains membres du clergé. Et peut-être même pire, la défense de la polygamie par les chefs religieux et politiques, avant et pendant les premières phases de la révolution, a été interprétée comme une promotion du mariage polygame.

En plus de leurs quatre femmes permanentes, les hommes peuvent contracter une multitude de mariages temporaires qui ont une durée allant de quelques heures à 99 ans. Bien que les mariages temporaires soient légitimes dans l'Islam chiite, ils se sont heurtés à la désapprobation sociale et ont rarement été enregistrés. Les réformes juridiques de 1310/1932 qui ont rendu obligatoire l'enregistrement des mariages, ont également frappé d'illégalité les mariages temporaires, et l'incidence de ces derniers a ainsi été réduite. Cependant, cette loi a été abolie après la révolution avec pour motif qu'elle était non-islamique ; et le mariage temporaire a été encouragé afin de réduire la corruption morale (voir Haeri 1989). Bien qu'il n'en existe aucune archive officielle, le mariage temporaire est courant dans les villes, étant pratiqué en particulier par les hommes de la classe moyenne.

Les lois autorisant les mariages polygames et temporaires sont discriminatoires et placent les femmes dans une position désavantageuse. En Iran, la polygamie nuit aux femmes de différentes manières. Elle limite la part d'héritage que les femmes reçoivent de leur mari car la part d'une femme est divisée entre toutes les épouses. Elle nuit également aux femmes qui n'appartiennent pas à des mariages polygames dans la mesu-

re où elles ne se sentent pas du tout sécurisées et élaborent des stratégies visant à empêcher leur mari d'épouser d'autres femmes<sup>10</sup>. Dans les mariages polygames, les hommes divisent leurs ressources entre les familles, réduisant d'autant la part de chaque femme et de ses enfants. Même lorsque le contrat de mariage stipule que la richesse accumulée pendant le mariage sera divisée à égalité entre le mari et la femme en cas de divorce, cette disposition ne peut être appliquée dans les mariages polygames puisque la richesse accumulée doit être divisée de manière différente entre les femmes. La polygamie amoindrit ainsi les réformes récentes qui servaient à rendre le mariage plus juste et plus proche des idéaux islamiques.

*Avant la révolution.* Jusqu'en 1346/1968, il n'existait aucun obstacle empêchant les hommes d'épouser jusqu'à quatre femmes. Cependant, l'article 14 de la Loi sur la protection de la famille met certaines restrictions à la polygamie. Les hommes souhaitant épouser plus d'une femme étaient obligés d'obtenir l'autorisation du tribunal. En 1353/1975, un amendement à la Loi sur la protection de la famille (article 16) a édicté que les hommes ne peuvent prendre une deuxième épouse, sauf dans les cas suivants :

- la première femme a donné son accord ;
- il est prouvé que la femme ne peut s'acquitter de ses devoirs conjugaux ;
- la femme ne s'acquitte pas de ses devoirs sexuels envers son mari ;
- la femme souffre de maladie mentale ou autre qui limite sa capacité d'être une partenaire dans le mariage et rend la vie conjugale impossible à son mari ;
- la femme a été emprisonnée pendant plus de cinq ans ;
- la femme est toxicomane, rend la vie impossible et porte préjudice à sa famille et au mariage ;
- la femme a abandonné son mari ;
- la femme ne peut avoir d'enfants et le couple n'a pas d'enfants ;  
ou
- la femme a été portée disparue pendant plus de quatre ans et n'a laissé aucune trace.

---

10. Par exemple, certaines femmes tentent de consolider leur position de femme unique en ayant de nombreux enfants, ce qui restreint la capacité du mari d'entretenir une deuxième femme et une autre famille. Quoique cette méthode ait réussi à certaines femmes, à grande échelle, elle sape les objectifs iraniens concernant la démographie et la planification familiale. Voir Hoodfar 1995.

Conformément à l'article 17, si un homme épouse une deuxième femme ou une femme supplémentaire sans l'autorisation de son épouse ou du tribunal, cet homme ainsi que la personne qui a célébré le mariage (si elle avait conscience du précédent mariage) sont passibles d'une peine de six mois de prison. Si la première femme avait donné son accord pour ce mariage, le mari n'est pas emprisonné. Cependant, cela n'innocente pas la personne qui a officié pour le mariage et qui sera quand même punie. Cette loi a été abolie après la révolution, avec pour motif qu'elle était non-islamique, et aujourd'hui, les hommes peuvent librement épouser jusqu'à quatre femmes.

*Introduction du contrat de mariage standard.* L'article 1119 du Code civil permet à l'un ou l'autre des époux de négocier les clauses du contrat de mariage, à condition que ces dernières n'aillent pas à l'encontre des principes du mariage. Par exemple, la femme peut stipuler que si son époux prend une deuxième femme, elle peut alors obtenir le divorce, avec ou sans son autorisation, ou simplement se réserver le droit de divorcer. Autrement, si le mari disparaît pendant un certain temps, elle peut alors supposer qu'elle a été abandonnée et peut donc obtenir le divorce. Autre possibilité, le mari ne se conduit pas de manière agréable et respectueuse envers son épouse, elle a le droit d'obtenir le divorce<sup>11</sup>. Le droit de poser des conditions dans le contrat de mariage est très ancien, bien que les femmes n'en aient pas toujours profité, par ignorance de ce droit ou à cause d'autres problèmes juridiques.

Mettre des conditions dans le contrat de mariage ne garantit pas cependant l'égalité dans le mariage, puisque les conditions elles-mêmes sont fondées sur l'inégalité fondamentale qui existe entre les époux. En outre, il existe des conditions que la femme ne peut imposer puisqu'elles sont considérées comme contraires aux principes du mariage. Par exemple, la femme ne peut avoir le droit de garde des ses enfants en cas de séparation, car la puissance paternelle est considérée comme étant un principe fondamental régissant la famille. (Un problème majeur dans le nouveau contrat de mariage est l'impossibilité d'y inclure les droits des femmes à la garde de leurs enfants.) Néanmoins, même les conditions restreintes qu'il est possible de stipuler dans le contrat de mariage peuvent améliorer la position des femmes par rapport à leur mari.

Toutefois, les femmes trouvent difficile de convaincre les hommes d'accepter ces conditions et de renoncer à certains de leurs privilèges ou de leur permettre à elles, d'avoir plus de pouvoir dans le mariage. En outre, les négociations formelles pour le mariage sont souvent conduites par le père du marié et celui de la mariée, laissant très peu de chances à cette dernière ou à sa mère d'intervenir, sauf de manière indirecte.

---

11. Elle doit prouver cependant que ces clauses avaient été acceptées par les deux parties dans le contrat de mariage avant de pouvoir obtenir le divorce.

D'autre part, la coutume empêche les familles de discuter de divorce lors des négociations pour le mariage, période pendant laquelle ils espèrent que le mariage sera solide. Afin d'améliorer la position de plus en plus faible des femmes dans le mariage, et de réduire le nombre de critiques adressées au gouvernement, en particulier par les femmes qui l'avaient soutenu à un moment donné, ce dernier a introduit un contrat de mariage universel qui contient plusieurs conditions standards, à savoir, entre autre que :

- I. Lorsque le divorce ne provient pas d'une initiative de la femme ou n'a pas pour cause son manquement à ses devoirs d'épouse, le mari doit diviser la richesse accumulée pendant le mariage de façon égale entre lui-même et sa femme, ou alors payer à cette dernière une somme équivalente.
- II. Le mari accepte que sa femme peut, en s'adressant au tribunal et en obtenant l'autorisation de celui-ci, obtenir le divorce et choisir quel type de divorce elle souhaite avoir, conformément aux clauses citées ci-dessous. Elle peut, si elle le désire, abandonner tout ou partie de ses droits légaux en faveur de son mari. Les clauses en question sont les suivantes :
  - A. le mari n'a pas payé le nafaqa pendant six mois, et cela sans raison ;
  - B. le mari ne traite pas bien sa femme ;
  - C. le mari souffre d'une maladie qui rend difficile la continuation du mariage ;
  - D. le mari a perdu ses capacités mentales ;
  - E. la femme ainsi que le tribunal estiment que le travail du mari est inacceptable, mais le celui-ci refuse de le quitter ;
  - F. après cinq ans de mariage, la femme n'a pas pu avoir des enfants à cause d'une incapacité de son mari ;
  - G. le mari a disparu pendant six mois, sans laisser de traces ;
  - H. le mari épouse une deuxième femme sans l'autorisation de sa première femme ; ou
  - I. le tribunal juge que le mari ne traite pas ses deux femmes avec la même justice et la même égalité.

La réalisation de certaines conditions, telles que la division de la richesse accumulée pendant le mariage ne peut être garantie. Par exemple, si le mari épouse ultérieurement d'autres femmes, la division de la richesse sera modifiée. En outre, les femmes ne peuvent tirer profit de ces conditions que si elles peuvent réussir au test difficile consistant à prouver qu'elles n'ont négligé aucun de leurs devoirs d'épouses. Par exemple, le mari peut prétendre que sa femme est *nashiza* après qu'elle a quitté la maison pour aller faire des courses ou rendre visite à ses parents. Néanmoins, ces conditions peuvent quand même profiter aux femmes, surtout si elles veulent obtenir le divorce et que le mari est coupable de violation de certaines des conditions stipulées pour mariage. Bien que le contrat de mariage soit loin d'être parfait ou acceptable, l'incorporation

de ces clauses ne s'est faite qu'après que les femmes se soient organisées et se soient battues pour les obtenir. Ces clauses étaient historiquement utilisées en Iran comme stratégie à long terme, pour introduire et obtenir une certaine acceptation sociale des mesures qui seraient plus tard transformées en lois, telles que le droit des femmes au divorce, et le droit des femmes de choisir leur lieu de résidence.

Dans un environnement où les droits sociaux et économiques des femmes sont souvent négligés, les conditions au mariage aident à compenser certaines insuffisances juridiques, mais ne garantissent pas en fin de compte l'égalité pour les femmes. Alors que l'un des avantages majeurs de ces clauses est l'accès au droit au divorce, étant donné la situation économique des femmes et leur statut social, le divorce n'est pas toujours une option que les femmes peuvent choisir. Par ailleurs, les conditions au mariage peuvent être supprimées au cours du processus de négociation, et il n'existe pas de réelle garantie qu'elles seront respectées même lorsqu'elles sont maintenues dans le contrat. L'utilisation des conditions ne compense pas la perte des droits dont les femmes jouissaient sous l'ancien régime, et n'acquiesce pas le gouvernement de la responsabilité qui est la sienne dans la suppression de la discrimination.

### ***Relations familiales et gestion du ménage***

L'article 1103 du Code civil rend le mari et la femme responsables du maintien des bonnes relations. Il n'y a aucune indication que les hommes et les femmes devraient avoir des attitudes différentes, et les deux époux sont encouragés à adopter un comportement agréable. Il n'existe aucune discrimination par rapport au genre dans la loi, bien qu'il soit souvent laissé au ressort du tribunal de décider de ce qui est jugé être de bonnes relations, et d'imputer la faute à l'un ou l'autre des époux. Toutefois, le champ très vaste des devoirs de la femme qui consistent à obéir au mari et à assurer son confort dans le foyer, permet aux maris (et aux juges) d'accuser l'épouse de toutes sortes de troubles d'ordre conjugal.

Conformément à l'article 1105 du Code civil, le mari est le chef et le gestionnaire de la cellule familiale. Tous les autres devoirs du mari et de la femme sont fondés sur ce présupposé. La plus importante implication de cette loi est que la femme doit vivre dans la maison de son mari qui est considérée comme sa résidence légale (articles 1114 et 1105 du Code civil). En complément de cette loi (articles 1105, 1114 et 1005), une femme mariée ne peut obtenir de passeport ou quitter le pays sans l'autorisation écrite et certifiée de son mari. En outre, l'article 1117 du Code civil indique qu'un mari peut empêcher sa femme d'exercer toute profession ou d'occuper tout poste qu'il considère comme défavorable ou nuisible à sa réputation. Bien que cette loi aille à l'encontre des droits de la femme en tant que citoyenne, reconnus par la constitution, ses défenseurs affirment qu'elle est fondée sur la Charia, et affirment que les femmes sont obligées d'obéir à leur mari.

Ces lois ont des présupposés sexistes dans la mesure où il est accordé aux hommes une considérable primauté sur les femmes ; et en tant que chef de famille, le mari peut imposer ses désirs à sa femme. Comment une femme devant obéir aux souhaits de son mari, conformément aux lois de son pays, peut-elle jouir du droit à la mobilité physique, poursuivre ses études, ou choisir librement une profession ? Que signifient les droits humains fondamentaux si une femme ne peut quitter sa maison sans autorisation préalable de son mari ? Les lois iraniennes ont permis aux hommes/maris de violer légalement les droits humains fondamentaux de leurs épouses et de leurs filles, ce qui contredit l'essence même de la CEDAW.

*Avant la révolution.* Avant l'introduction de la Loi sur la protection de la famille en 1967, les hommes jouissaient de pouvoirs considérables similaires à ceux consacrés par les lois actuelles. Cependant, après la promulgation de la Loi sur la protection de la famille, il y eut des mouvements modérés en faveur de l'égalité entre le mari et la femme. Par exemple, conformément à l'article 18 de cette loi, l'un ou l'autre des époux pouvait empêcher son conjoint de pratiquer une profession ou une activité qu'il/elle jugeait nuisible à sa réputation. Aujourd'hui, ce droit est réservé aux hommes, bien que le mari ne puisse élever d'objection que si la femme n'exerçait pas cette activité au moment de leur mariage. Ainsi, même si les deux législations sont discriminatoires, les femmes avaient plus de droits à opposer à leur mari sous le régime légal précédent.

L'inégalité entre le mari et la femme s'est accrue parce que l'idéologie existant dans les Etats islamiques conceptualise l'homme et la femme de manière différente. Les femmes, quelles que soient leurs capacités intellectuelles, ne sont pas perçues comme des personnes capables de prendre des décisions essentielles concernant leurs propres bien-être, éducation, mariage ou profession. Au contraire, les femmes doivent être les éternelles pupilles de leur père et de leur mari. Cette perception ne s'est pas atténuée avec le temps ; en fait, elle est devenue de plus en plus évidente. Par exemple, le gouvernement ne permet plus aux femmes non mariées de bénéficier de bourses universitaires pour étudier à l'étranger, en dépit du fait qu'elles ont été nombreuses à réussir avec brio aux examens requis. Les femmes mariées, une fois qu'elles ont réussi aux examens et reçu la bourse, peuvent quitter le pays si leur mari les accompagne pendant la durée de leurs études à l'étranger. Autrement, la bourse est annulée<sup>12</sup>. Ce type de discrimination légale n'existait pas avant

---

12. En fait, beaucoup de maris accompagnaient leur femme au début, pour revenir plus tard en Iran et lui rendre visite périodiquement. Cependant, dans de nombreux cas, le gouvernement a découvert que l'homme ne vivait pas avec son épouse à l'étranger, et a immédiatement annulé la bourse. Beaucoup de femmes, dont certaines n'en étaient qu'à quelques mois de la fin de leur diplôme de maîtrise ou de doctorat, se sont retrouvées sans bourse du jour au lendemain. Après être retournées en Iran parce qu'elles manquaient de fonds pour achever leurs études, nombre d'entre elles ont aussi découvert qu'elles avaient perdu le poste qu'elles occupaient ou qui leur avait été promis.

la révolution ou avant une quelconque règle de la Charia. Agissant comme tuteur des femmes non mariées, l'Etat ne leur permet pas de quitter le pays, soi-disant par crainte qu'elles ne succombent à l'immoralité, comme si seules les femmes étaient enclines à avoir un comportement immoral lorsqu'elles restent sans surveillance.

*Responsabilités financières du mari et de la femme.* La loi reconnaît l'indépendance économique de la femme comme du mari, et chacun d'eux peut disposer de ses biens sans le consentement de l'autre. L'indépendance économique des femmes, qui provient de la tradition islamique, a été soulignée : "Une femme peut en toute indépendance faire ce qu'elle veut de ses propres biens" (article 1118). Le Code civil reste muet en ce qui concerne les biens de l'homme dans la mesure où ses droits économiques sont si clairs qu'ils n'ont pas besoin d'être renforcés par la loi.

La première obligation économique d'un mari à l'égard de sa femme est le *mahr*. La loi dispose que le *mahr* doit être accepté par les deux parties. La femme peut réclamer son *mahr* immédiatement après signature du contrat, et le dépenser comme elle l'entend. Elle peut refuser que le mariage soit consommé avant qu'elle ait reçu la totalité du *mahr*. Cependant, si le mariage a déjà été consommé, elle ne peut refuser d'avoir des relations sexuelles avec son mari sous prétexte que le *mahr* n'a pas encore été payé.

Le mari est légalement responsable du soutien économique de sa femme. Il doit lui fournir une maison, de la nourriture, des habits, et des meubles, de sorte que la femme ait tout ce à quoi elle a été habituée. Une femme peut s'adresser au tribunal si son mari refuse de s'occuper d'elle sans raison légitime. Cette situation lui fournit également un motif de divorce. L'épouse ne perd son droit au soutien économique que si elle néglige ses devoirs (qui selon la loi consistent en sa présence dans le domicile de son mari).

Une femme peut choisir de vivre dans une maison séparée si elle peut apporter au tribunal la preuve qu'elle a une crainte raisonnable d'être blessée physiquement ou que l'on nuise à sa réputation. Si le tribunal accepte sa requête, elle est en droit de recevoir un soutien économique (*nafaqa*) jusqu'à ce que le couple trouve un terrain d'entente ou que le mariage prenne fin. Toutefois, en dépit de ces clauses, il est très difficile aux femmes de convaincre le tribunal qu'elles courent un danger avec leur mari. Des cas antérieurs de mauvais traitements ne sont considérés comme preuve de danger que si les coups ont provoqué des blessures graves ; cela laisse penser que les coups sont permis tant qu'ils ne résultent pas en lésions ou handicaps permanents. Il échoit au juge de statuer sur la gravité d'une situation, et les décisions prises sont hautement subjectives.

En conclusion, la loi sur cette question fait de la discrimination sexuelle et traite les hommes et les femmes de manière très différente. Selon la

loi, une femme doit s'acquitter de ses obligations conjugales, ce qui dans le fond, lui dénie toute liberté de mouvement, lui retire le droit de choisir son lieu de résidence, la capacité de quitter sa maison, sa ville, son pays librement et à n'importe quel moment, ou le droit de choisir à qui elle peut aller rendre visite. La rigueur avec laquelle ces lois sont actuellement appliquées a même dénié aux femmes le droit coutumier les autorisant à retourner chez leurs parents si elles ont le sentiment d'être maltraitées, car exercer ce droit leur ferait courir le risque d'être déclarées *nashiza* et de se voir refuser leurs droits économiques en cas de divorce.

Les codes de conduite prescrits dans le foyer dénie aussi à la femme le droit fondamental de refuser les exigences sexuelles de son mari. Sous cette loi, les rapports sexuels sont soumis au désir du mari, et très peu d'attention a été portée aux désirs ou exigences des femmes, malgré le fait que l'Islam est une des rares religions majeures qui reconnaissent les besoins et plaisirs sexuels des femmes. Les femmes mariées à des hommes peu attentifs n'ont aucun recours juridique puisque les rapports sexuels forcés au sein du mariage ne sont pas considérés comme un viol<sup>13</sup>.

Ces lois sont loin de correspondre aux principales directives de la CEDAW. Non seulement elles sont incapables de supprimer les problèmes existants, mais en plus, elles légifèrent en promouvant l'inégalité entre les sexes. Par exemple, le droit à la mobilité physique devrait être accordé à tous les individus, qu'ils soient mariés ou célibataires, hommes ou femmes. Or en Iran, la législation refuse ce droit aux femmes, et en particulier aux femmes mariées. En outre, les époux peuvent utiliser ces lois pour empêcher leurs femmes d'exercer d'autres droits et de s'engager dans la vie politique et culturelle de leur pays.

*Avant la révolution.* Bien que les lois diffèrent peu dans la substance, leur interprétation et la position idéologique des juges et des tribunaux ont énormément changé depuis la révolution. Avant cette révolution, les articles 115 et 116 du Code civil n'étaient pas strictement appliqués, et le tribunal n'ordonnait généralement pas aux femmes de retourner dans le domicile de leur mari. Cependant, depuis la révolution, de nombreux juges et tribunaux suivent les lois religieuses de manière plus stricte, et ils ordonnent fréquemment aux épouses de retourner au sein du foyer conjugal (*tamkin*), ignorant le bien-être physique et psychologique des femmes, ainsi que leurs droits humains et droits du citoyen fondamentaux.

Cette situation a conduit de nombreux hommes à profiter de cette loi pour rendre la vie misérable à leurs épouses afin qu'elles quittent le domicile conjugal en signe de protestation et retournent dans leur famille, acte qui constitue un droit coutumier pour les femmes dans la plupart des régions d'Iran. Avec la nouvelle attitude du système juridique envers

---

13. De même, les femmes qui s'estiment insatisfaites n'ont aucun recours juridique.



les femmes, les hommes se tournent aujourd'hui très souvent vers les tribunaux, afin que leurs femmes soient déclarée *nashiza*, ce qui signifie qu'elles auraient désobéi à leur mari et auraient quitté le domicile sans autorisation. Cela permet au mari de divorcer sans verser à sa femme ses droits économiques. Cette tactique était rarement utilisée jusqu'à ces dernières années, et en fait, la plupart des femmes connaissaient peu le concept de *nashiza*. Aujourd'hui, il représente une arme redoutée par laquelle de nombreux hommes privent leurs femmes des nouveaux droits que leur a accordé la loi.

*Héritage et droit à la propriété.* Le présupposé général relatif à la loi sur l'héritage est que les hommes héritent du double de ce dont héritent les femmes. Une femme hérite du 8<sup>e</sup> des biens de son défunt mari ; s'il n'y a aucun(e) enfant, cette part s'élève à 1/4 de ces biens. Si le défunt avait plusieurs femmes, cette somme est divisée à égalité entre les femmes. Toutefois, un mari hérite du quart des biens de sa défunte femme, et si elle ne laisse pas d'enfants, il héritera alors de la moitié de ses biens. Un homme hérite de toutes sortes de biens de sa femme, mais la femme hérite de biens meubles mais ne peut pas hériter de biens fonciers, même s'il lui est possible d'hériter d'arbres et de leurs fruits. Ces lois sont discriminatoires envers les femmes, et aucun effort n'a été fait avant ou depuis la révolution pour supprimer cette discrimination.

*Identité et citoyenneté des enfants.* Les lois régissant l'identité des enfants n'ont pas changé depuis la révolution. Conformément à l'article 16 de la loi sur les enregistrements d'état civil, le père a le droit d'annoncer et d'enregistrer la naissance de l'enfant, mais la mère n'a ce droit que si le père ne peut être présent. En d'autres termes, la mère ne jouit que de droits secondaires pour ce qui est de déclarer son enfant. Conformément à l'amendement de l'article 41 de la *National Registration Act* (Loi sur l'enregistrement d'état civil) adoptée en 1355/1977, le nom de famille de l'enfant est le même que celui du père. Conformément à l'amendement 16, si les parents ne sont pas légalement mariés, ils peuvent déclarer ensemble la naissance et obtenir un extrait de naissance pour l'enfant. Il est clair que cette loi n'est pas en faveur de la mère qui n'a que des droits secondaires relativement à la déclaration de la naissance de son enfant, et qui ne peut pas donner son nom de famille comme nom légalement reconnu de l'enfant. Ces lois font ainsi la promotion de l'inégalité et contredisent la charte internationale des droits humains qui reconnaissent des droits égaux aux deux parents<sup>14</sup>.

---

14. En fait, les enfants sont considérés comme la propriété des parents et plus particulièrement du père et du grand-père. Mais rien n'est aussi clair que dans la Loi sur le châtement (*qisas*, adoptée en 1370/1992) qui dispose qu'un père ou un grand-père qui tue son propre enfant ne peut être puni (article 220). Il doit cependant verser de l'argent en compensation de ce meurtre aux personnes qui auraient hérité du défunt : la mère, sans doute. Ici, les législateurs n'ont pas cité de règle similaire pour les mères. Les droits de l'enfant sont totalement ignorés.

Conformément à la section 2 de l'article 976 du Code civil, les enfants nés de père iranien, qu'ils soient nés en Iran ou ailleurs, sont des citoyens iraniens. Conformément à la section 5 du même article, les individus nés en Iran d'un père non iranien, et qui ont vécu en Iran pendant au moins une année après avoir atteint l'âge de 18 ans, sont également susceptibles d'avoir la citoyenneté iranienne. La citoyenneté des enfants nés hors d'Iran, de mère iranienne, est régie par les exigences juridiques standards conçues pour les étrangers. En d'autres mots, les femmes iraniennes ne peuvent pas transmettre leur nationalité à leurs enfants.

Conformément à la section 6, une femme étrangère qui épouse un iranien devient citoyenne iranienne. Puisque l'Iran n'autorise ses citoyens à avoir qu'une seule nationalité, la citoyenneté étrangère de ces femmes est légalement niée par le gouvernement iranien. Cela crée des difficultés aux femmes non iraniennes qui ne souhaitent pas recevoir cette nationalité. La situation juridique des femmes non iraniennes mariées à des iraniens est au mieux, ambiguë et aucun effort n'a été déployé pour modifier ces lois. Cette situation est problématique car il ne devrait pas être admis qu'un pays, quel qu'il soit, puisse adopter une loi qui dénie aux citoyens étrangers leur nationalité.

La loi fait de la discrimination envers les femmes, vu le traitement différent que reçoivent les femmes et les hommes en termes de leur propre citoyenneté et de la citoyenneté de leurs enfants. Cette situation va contre les directives de la CEDAW qui recommandent des droits égaux pour les hommes et les femmes en ce qui concerne la citoyenneté.

### ***Education, garde et tutelle des enfants***

Conformément à l'article 1178 du Code civil, les deux parents ont pour devoir de nourrir et d'éduquer leurs enfants. La mère tout comme le père, le mari comme la femme, doivent travailler ensemble et s'entraider pour inculquer certaines valeurs à leurs enfants. Conformément à l'article 1173 du Code civil, si un(e) enfant subit une négligence physique ou émotionnelle qui lui cause du tort, le tribunal peut retirer cet(te) enfant à ses parents et le/la remettre à des membres de la famille ou alors nommer un tuteur. Conformément à l'article 1179, les parents peuvent punir un(e) enfant, mais ils ne doivent pas dépasser les limites et ne peuvent exagérer la punition ou empiéter sur les droits de l'enfant, bien que ces limites ne soient pas exprimées. Ceci contredit l'article 220 de la Loi sur le châtiement (*qisas*) qui permet à un père ou à un grand-père de tuer un(e) enfant en toute impunité.

La mère a un droit de garde préférentiel sur les enfants de sexe masculin de moins de deux ans et sur les enfants de sexe féminin de moins de sept ans. Toutefois, si elle se remarie pendant cette période, la garde des enfants va au père. En outre, le père et le grand-père paternel demeurent les tuteurs (*vali*) des enfants, et disposent de pouvoirs sur les aspects

importants de la vie de ces enfants, en particulier pour ce qui concerne les finances et le mariage. Conformément à l'article 1181 du Code civil, le père et le grand-père ont des droits égaux en tant que tuteurs, et chacun d'eux peut agir indépendamment sans consulter l'enfant, ou se consulter l'un l'autre. L'article 1180 utilise le terme "tuteurs naturels" (*vali-e-ghahrî*), indiquant la grande étendue de pouvoirs dont disposent le père et le grand-père relativement à la conduite de la vie de l'enfant, sous toutes ses facettes, jusqu'à sa majorité. Cependant, pour les enfants de sexe féminin, ce pouvoir s'étend au-delà de l'âge de la majorité dans la mesure où les femmes vierges ne peuvent se marier sans l'autorisation de leur *vali*.

L'autorité parentale n'est pas automatiquement retournée à la mère après la mort du père et du grand-père paternel. L'article 860 énonce que seul le père et le grand-père paternel ont le pouvoir de désigner une autre personne comme tuteur des enfants après leur mort. Sur la base de ces lois, les banques empêchent les femmes d'ouvrir des comptes en banques et de retirer de l'argent au nom de leurs enfants mineurs. Ces lois sont même applicables lorsque pour cause de divorce, la mère obtient la garde des enfants. Par exemple, la mère qui a obtenu le droit de garde après avoir divorcé ne peut sortir ses enfants d'Iran ou gérer leurs biens, parce que le droit de garde ne concerne que les soins quotidiens des enfants, mais n'équivaut pas à une tutelle légale.

La loi dans cette instance a un parti pris contre les femmes et les mères, remettant ainsi en cause l'affirmation de la constitution selon laquelle la maternité est le rôle le plus important de la femme et sa plus grande contribution à sa famille et à son pays. Les femmes ont peu de droits légaux sur leurs enfants parce que les législateurs considèrent la puissance parentale (*vilayat*) comme une prérogative éminemment masculine. Même lorsqu'un homme a donné la puissance parentale et le droit de garde à sa femme, il n'existe aucune garantie que sa volonté sera respectée par le grand-père paternel dans la mesure où celui-ci a sur les enfants, des droits égaux à ceux du père, et supérieurs à ceux de la mère. Du fait de leur sexe, les mères sont privées du pouvoir de prendre des décisions essentielles concernant leurs enfants.

*Avant la révolution.* Sous la Loi de la protection de la famille, les mères avaient des droits similaires à ceux des grands-pères en termes de tutelle et de droits de garde. Alors que l'article 15 (adopté en 1353/1975) déclarait que l'enfant était sous l'autorité incontestable du père, il disposait également que si le père n'était pas convenable ou n'avait pas la capacité de contrôler les affaires de ses enfants, qu'elles fussent financières ou autres, ou encore s'il venait à décéder, le tribunal donnerait alors l'autorité parentale au grand-père paternel ou à la mère. (Si aucun d'eux ne convenait, une autre personne serait nommée.) Alors que cette disposition permettait à de nombreuses femmes de se voir attribuer le

droit de garde de leurs enfants et parfois aussi l'autorité parentale, la loi posait des restrictions de taille. Une mère qui se remariait après la mort de son mari ou après un divorce, pouvait perdre le droit de garde de ses enfants et l'autorité parentale. (Si le père et le grand-père paternel étaient absents ou ne convenaient pas comme tuteurs, les enfants pouvaient soit être confiés à un autre tuteur, soit laissés à la mère.) Toutefois, même cette faible amélioration a immédiatement été revue après l'annulation de la Loi sur la protection de la famille jugée comme non-islamique.

*Une évolution prometteuse : les exceptions au droit de garde paternel.* La perte du droit de garde dans une société qui encourage les femmes à percevoir leur rôle de mère comme l'aspect le plus important de leur vie a des conséquences très dures pour les femmes. Nombre d'entre elles restent dans des mariages où elles subissent des mauvais traitements parce qu'elles craignent de perdre leurs enfants. En effet, les femmes divorcées peuvent ne même pas obtenir les droits de visite minimum. Les femmes ont continué à lutter pour la modification des lois sur la garde des enfants.

L'injustice de ces lois est devenue encore plus apparente pendant la guerre Iran-Irak. De nombreuses femmes qui avaient continué à soutenir le régime malgré la mort de leur mari pendant la guerre, ont perdu la garde de leurs enfants en faveur du grand-père paternel. Les enfants des martyrs de guerre avaient droit à des allocations financières de la part de l'Etat. Ces allocations ont quelquefois été à l'origine de batailles pour la garde des enfants entre le grand-père paternel et la mère. Les veuves de guerre se sont mobilisées officiellement et officieusement pour exiger que justice soit faite. Elles ont demandé : "Pourquoi une mère qui a déjà perdu son mari pour ses croyances en la révolution et la religion devrait-elle aussi perdre son enfant ? Où se situe la justice dans cette situation ?"

La nécessité d'avoir plus de volontaires pour aller sur le front était une source de pression sur les chefs religieux qui devaient trouver une solution au problème. La Fondation pour les Martyrs (qui défend les épouses et les enfants des hommes morts à la guerre) s'est trouvée face aux requêtes quotidiennes des femmes, et ont fait appel auprès des autorités juridiques afin qu'elles résolvent la question du droit de garde des enfants. En 1364/1988, la loi fut modifiée de manière à ce que la garde de l'enfant (et non la puissance parentale) dont le père est mort sur le champ de bataille soit automatiquement dévolu à la mère (amendement 1). Cependant, le soutien financier ainsi que les autres devoirs restent de la responsabilité du tuteur qui est le grand-père paternel ou un de ses représentants. Si les enfants sont en droit de recevoir une pension de la Fondation pour les Martyrs, celle-ci est versée à la mère, sauf si le tribunal décide que cette dernière est incapable d'offrir aux enfants une bonne éducation. L'amendement 2 confirme que le mariage ultérieur de la mère

ne lui enlève pas le droit d'avoir la garde de ses enfants. L'amendement 3 indique que le tribunal décidera de la somme d'argent qui sera versée à la mère pour les frais.

Avec le temps, et le fonctionnement normal de la société iranienne, mais spécialement avec la guerre, les problèmes sociaux provoqués par ces lois sont devenus évidents. En réponse aux critiques des veuves de guerre, le gouvernement a essayé d'apporter une solution à certains de ces problèmes. Cependant, plutôt que de traiter le problème fondamental du droit de garde et de l'autorité parentale -le déni des droits de la mère-, le gouvernement a introduit une exception à la règle qui demeure discriminatoire et partielle. Néanmoins, même cette victoire partielle doit être fêtée car le gouvernement s'est attaqué à l'un des aspects les plus patriarcaux de la loi, et peut avoir ouvert la porte à des changements juridiques plus profonds.

### ***Les lois sur le divorce***

Les lois actuelles reconnaissent trois sortes de divorces : le divorce à la demande de l'époux, le divorce à la demande de l'épouse, et le divorce par consentement mutuel.

*Divorce introduit à la demande du mari.* Conformément à l'article 1133 du Code civil, un homme peut divorcer quand il le souhaite, c'est-à-dire que les hommes n'ont pas à apporter de preuves ou de motifs pour lesquels le mariage ne peut se poursuivre. Avec les amendements introduits en 1371/1993, l'autorisation du tribunal est exigée pour un divorce. Cette permission n'est toutefois qu'une formalité puisque l'article 1133 du Code civil dispose qu'aucun tribunal ne peut obliger un homme à ne pas divorcer. A moins que le tribunal ne soit capable d'encourager l'homme à abandonner son idée de divorcer, l'autorisation est toujours donnée. Cependant, ces divorces sont en général révocables (*raji*). Avant que le divorce ne puisse être enregistré, le mari doit payer l'intégralité des *mahr* et *nafaqa* dus à la femme. Si le tribunal statue que la femme n'est pas en faute, le mari doit également payer, comme nous en discuterons plus bas, des gages pour les travaux ménagers (*ujjat ul-mithl*).

*Divorce à la demande de la femme.* Les femmes peuvent demander le divorce dans deux cas. D'abord, conformément à l'article 1130 du Code civil, si la femme peut prouver au tribunal que demeurer dans les liens du mariage lui serait nuisible, elle peut obliger son mari à divorcer. Si le tribunal est incapable de contraindre le mari de divorcer, alors il s'en chargera lui-même. Cependant, parce que les législateurs ont des règles très spécifiques concernant la preuve du dommage, il est souvent très difficile pour les femmes de convaincre le tribunal qu'elles courent un danger dans leur mariage. Beaucoup d'éléments sont laissés à la discrétion du juge, et dans une société patriarcale où les chefs religieux favorisent les hommes par rapport aux femmes, cela signifie que les femmes ne

gagnent pas souvent leurs procès. (En Iran, aucune femme ne peut être juge puisque les idéologues de la République Islamique étaient persuadés que nommer des femmes juges était contraire à l'Islam.) Par exemple, dans la situation actuelle, les mauvais traitements physiques doivent résulter en des lésions permanentes pour devenir un motif de divorce. De même, la toxicomanie du mari ne constitue pas un motif de divorce pour danger, sauf s'il est démontré que cette consommation d'opium a ruiné économiquement le mari et l'a rendu incapable de subvenir aux besoins de sa famille.

L'incapacité des femmes d'obtenir le divorce les laisse souvent dans un abîme, et sans possibilité de planifier ou de continuer leur vie. Le *mahr* est un élément de négociation que les femmes détiennent puisqu'il doit être payé par le mari avant que le divorce puisse être enregistré. Afin de hâter le processus, les femmes renoncent parfois à leur *mahr*, en particulier s'il est conséquent. Si le *mahr* n'est pas important (et n'a donc aucune valeur comme instrument de négociation), les femmes qui peuvent se le permettre peuvent payer une somme considérable d'argent à leur mari pour obtenir le divorce<sup>15</sup>. Ce divorce devient alors un divorce par consentement mutuel (*khali*), ce qui signifie qu'il ne peut être annulé.

Le deuxième cas dans lequel les femmes peuvent demander le divorce est la violation du contrat de mariage. Si la femme peut apporter la preuve que les clauses du mariage n'ont pas été respectées par le mari, le tribunal délivrera un permis au nom de son mari, qui lui permettra de divorcer. Bien que dans cette situation, les femmes soient en droit de recevoir leur *mahr* tout comme leur *nafaqa*, elles renoncent souvent à ces droits dans les négociations avec le mari pour obtenir un divorce par consentement mutuel (*khali*) qui est irrévocable.

Un cas montre comment le système juridique fonctionne dans ces situations. Mme X a introduit une demande de divorce après avoir été mariée pendant sept ans. Quatre ans plus tôt, son mari l'avait abandonnée avec leur enfant et n'est jamais entré en contact avec eux depuis son départ. Non seulement il n'a pas rempli ses devoirs conjugaux, mais il n'a pas non plus payé le *nafaqa*. Le tribunal a publié trois annonces dans le journal officiel, demandant au mari de se présenter devant la cour. Si le mari ne se présente pas de lui-même devant le tribunal ou ne lui envoie pas de rapport, celui-ci demandera à des témoins d'attester que les déclarations de Mme X sont véridiques. Le greffier en chef présentera le contrat de mariage, montrant que le mari avait compris quelles étaient ses responsabilités avant de le signer. Conformément à l'article 1130, le tribunal délivrera alors une autorisation à la femme pour qu'elle puisse

---

15. Cette situation pousse de nombreuses femmes qui ne peuvent se permettre d'acheter leur divorce, à la dépression et quelquefois au suicide car il représente la seule issue dans un mariage difficile.

divorcer (*khali*). Lorsque le tribunal prend cette décision, le mari a dix jours pour la contester et faire appel auprès d'une instance supérieure.

*Divorce par consentement mutuel.* Conformément à la loi adoptée en 1371/1993, le couple doit déclarer son intention de demander le divorce au tribunal. Une fois que le juge conclut que ce couple ne peut être réconcilié, l'autorisation de divorcer est délivrée, et le divorce peut être enregistré.

Les insuffisances relatives à l'accès des femmes au divorce contraste de façon brutale avec la capacité des hommes de divorcer à leur convenance. Les quotidiens ainsi que les magazines féminins tels que Zan-e-Ruz, Khanevadeh et Zanan, publient souvent des histoires de femmes ayant souffert de nombreuses manières de leur statut inégal dans le mariage, et en particulier en ce qui concerne l'accès au divorce.

*Avant la révolution.* Avant l'adoption de la Loi sur la protection de la famille, le divorce n'était pas considéré comme un problème juridique et ne relevait donc pas de la compétence du tribunal. L'article 1133 n'a accordé qu'aux hommes le droit inconditionnel au divorce, et depuis l'introduction de la Loi sur la protection de la famille, un homme peut se présenter devant le greffier en chef et divorcer en l'absence de sa femme, et parfois même sans qu'elle le sache. En général, les autorités religieuses limitaient le pouvoir d'accorder des divorces aux femmes aux cas où le mari n'avait pas donné de soutien financier ou lorsqu'il avait disparu pendant une longue période. Avec la Loi sur la protection de la famille (adoptée en 1346/1968), le divorce ne pouvait être obtenu que par décision de justice. En 1353/1975, la loi a été amendée pour permettre aux femmes de demander le divorce dans certaines situations. Les femmes pouvaient saisir le tribunal pour obtenir l'autorisation de divorcer dans les cas suivants :

- le couple a consenti à divorcer ;
- le mari n'offre pas de soutien financier et le tribunal ne peut l'obliger à payer ;
- la femme ne peut pas vivre avec son mari ;
- le couple ne peut vivre ensemble dans la paix, et la vie est impossible ;
- l'un ou l'autre des époux est atteint d'une maladie incurable ;
- l'un ou l'autre des époux est atteint d'une maladie mentale ;
- l'un ou l'autre des époux n'a pas obéi à l'injonction du tribunal d'arrêter d'exercer une profession qui déshonore la famille ;
- l'un ou l'autre des époux a été emprisonné ou inculpé ;
- l'un ou l'autre des époux est toxicomane, ce qui rend difficile la vie de famille ;

- le mari a pris une deuxième femme sans l'autorisation de la première ;
- l'un ou l'autre des époux a quitté son foyer avec l'intention d'abandonner sa famille ;
- l'un ou l'autre des époux a été inculpé d'un crime qui jette le déshonneur sur la famille ;
- l'un ou l'autre des époux ne peut avoir d'enfants ; ou
- pour motif d'absence, conformément à l'article 1129 du Code civil.

Un amendement à cette loi a annulé le droit du mari de révoquer un divorce accordé sur le motif de l'absence au cours des trois mois suivant le divorce (appelé *idda*).

La Loi sur la protection de la famille a été annulée au cours de la période anti-shah qui a suivi la révolution comme symbole d'une ère qui n'accordait que peu de valeur à la famille et à la Charia. La loi exigeant que les divorces soient enregistrés fut également qualifiée de non-islamique et annulée, avec comme résultat que le mariage de nombreuses femmes a été dissout à leur insu. D'autres femmes ont été poursuivies pour bigamie, bien qu'elles se fussent crues libérées des liens de leur précédente union avant de se remarier. Cette situation rendait la collecte des statistiques sur le mariage et le divorce chaotique, mais aussi, et plus important, elle semait le désordre dans la vie des femmes et dans la société<sup>16</sup>. Pour essayer de donner une compensation aux femmes pour l'annulation de ces droits déjà restreints, le gouvernement a introduit un nouveau contrat de mariage. Cependant, la protection qu'offre ce contrat reste inférieure à celle accordée par la Loi sur la protection de la famille.

Il existe quatre modifications juridiques majeures concernant le divorce :

1) Malgré l'introduction des amendements apportés à la loi sur le divorce, les hommes ont entière liberté de divorcer à volonté. Ce pouvoir avait été en quelque sorte entravé par l'introduction de la Loi sur la protection de la famille sous le régime antérieur. Actuellement, la procédure légale que les hommes doivent suivre pour obtenir un divorce n'est qu'une simple formalité dans la mesure où le tribunal ne peut pas empêcher un mari de divorcer. Cependant, il peut obliger l'époux à payer le *nafaqa*, qui revient à sa femme lorsqu'elle n'est pas en faute. Avant la révolution, le tribunal avait le droit de rejeter les demandes de divorces illégitimes des hommes.

---

16. La Loi sur la Protection de la Famille n'a pas été officiellement annulée jusqu'au printemps 1358/1980, bien que peu de temps après la réussite de la révolution, la section qui amendait la loi en faveur des femmes fût déclarée être contre la Charia et donc nulle.



2) Sous le régime de la Loi sur la protection de la famille, la femme et le mari ne pouvaient demander le divorce que dans des circonstances spéciales. Actuellement, ces restrictions ne concernent que les femmes, alors que les hommes ont le droit le plus absolu de divorcer à leur gré. Depuis l'amendement de la loi en 1371/1993, le mari et la femme qui se sont mis d'accord pour divorcer doivent quand même passer par le système judiciaire et obtenir l'autorisation du tribunal pour enregistrer leur divorce.

3) L'obligation faite aux hommes de payer des gages pour les travaux ménagers effectués par leur femme si elle n'était pas en faute dans le divorce, représente une nouvelle ouverture dans le système juridique. Depuis 1371/1993, un homme qui veut divorcer sans motifs légitimes, doit payer le *nafaqa* à son épouse, conformément à la Charia, ainsi que les gages pour les travaux ménagers, définis par le tribunal avant que le divorce ne soit enregistré. Bien que le droit à des gages pour les travaux soit prévu par le Code civil, les gages pour les travaux ménagers n'ont jamais été explicitement mentionnés, et dans ce sens, ceci est un nouveau concept dans le système juridique et dans la loi sur le statut personnel. Les femmes sont les bénéficiaires de cette nouveauté, mais sa mise en application sera problématique car les gages pour les travaux ménagers ne sont pas simples à déterminer. Néanmoins, ceci est une des rares occasions où les femmes ont gagné des droits. Exception faite du droit de garde, c'est le seul domaine où les femmes ont acquis des droits significatifs.

4) Les individus ne peuvent être punis pour ne pas avoir fait enregistrer leurs mariages et leurs divorces dans la mesure où ce n'est pas exigé par la Charia. En d'autres termes, la mise en œuvre effective de nombreuses lois qui régissent le mariage et le divorce est malaisée. Alors que les hommes continuent à vivre leur vie et se remarient, les femmes ne sont souvent pas sûres d'être encore dans les liens du mariage ou libres de se remarier, et elles se retrouvent alors dans une situation nébuleuse.

*Les gages pour les travaux ménagers.* Le droit arbitraire au divorce et au mariage polygame qu'ont les hommes, a complètement bouleversé la situation financière et psychologique des femmes et de leurs enfants, devenant une importante source d'insatisfaction pour les femmes, même chez les groupements sociaux religieux et traditionnels qui soutiennent en général le régime. Ce droit des hommes a également encouragé une autre interprétation de la Charia et des textes juridiques par les femmes islamiques activistes, mais aussi par les chefs religieux et politiques plus libéraux. Ces nouvelles interprétations ont provoqué les modifications des lois sur le divorce en 1371/1993 exposées ci-dessus. L'aspect le plus significatif de ces amendements a été l'introduction des gages pour les travaux ménagers. Cependant, exiger des gages pour son travail n'est pas nouveau dans le Code civil iranien. L'article 336 dispose que "chaque fois qu'un individu, suivant la requête d'autres personnes, accomplit des

activités qui ne relèvent pas des devoirs religieux ou coutumiers, il ou elle est en droit de recevoir un juste salaire pour ce qu'elle ou il a effectué, sauf s'il est reconnu que la personne l'a fait afin de recevoir d'autres avantages". Donc, il serait possible pour une femme de recevoir des gages pour le travail effectué dans le foyer en se fondant sur cette loi, en supposant qu'un juge à l'esprit ouvert ait entendu parler de cette affaire. Pourtant, puisque cette possibilité n'était pas explicite, les femmes n'ont souvent pas su qu'elles avaient ce droit. L'introduction de la nouvelle loi a facilité aux juges l'examen des requêtes des femmes. En outre, grâce à la publicité qui a entouré ce sujet, les femmes sont de plus en plus conscientes de leurs droits en la matière.

Il est important de remarquer que cette loi a été très controversée. Beaucoup de chefs religieux conservateurs, y compris les membres de l'Assemblée des experts religieux (*majlis-i-khobragan*) qui ratifie toutes les lois adoptées par le parlement, sont contre cet amendement. Ils croient que selon la loi, la femme doit travailler dur pour élever ses enfants, maintenir de bonnes relations avec son mari ; et certains y incluent aussi le travail domestique. Puisque ce sont là des devoirs, la réalisation de ces travaux ne donne pas à la femme le droit de percevoir des gages. Bien que la loi ait été adoptée par le Parlement qui a tendance à suivre l'opinion publique, elle a été rejetée par l'Assemblée des experts religieux. Cependant, en utilisant les pouvoirs spéciaux prévus par la Constitution (sous l'article 112), le gouvernement a contourné l'obstacle de l'Assemblée des experts. Les gages pour les travaux ménagers ont eu force de loi en 1371/1993.

L'application de cette loi reste difficile. Ni les femmes, ni les tribunaux ne sont certains des conditions sous lesquelles les femmes peuvent demander à être payées pour les travaux ménagers effectués. A plusieurs reprises, il a été présumé que les femmes ne pouvaient demander des gages qu'après l'enregistrement du divorce. Pour qu'il y ait moins de confusion, en 1373/1995, le parlement a contraint les hommes au versement de gages à leur épouse pour les travaux domestiques effectués, et ce, en même temps que seront versés les autres droits tels que le *mahr* et le *nafaqa*, avant que le divorce ne puisse être enregistré.

Conformément à l'article 1 de l'amendement de la Loi sur le divorce, la femme peut exiger un paiement pour les travaux qu'elle a effectués et qui n'entrent pas dans le cadre de ses devoirs religieux. Si le divorce se fait à la demande du mari et que la femme n'est pas en faute, la somme à payer est calculée en fonction du temps que le couple aura vécu ensemble, des tâches que la femme aura effectuées, et de la situation financière du mari. Si ce dernier n'a pas d'argent, il s'ensuit que la femme ne sera pas payée.

Au cours des quatre ans qui ont suivi l'entrée en vigueur de la loi, les législateurs n'ont pas pu offrir de définition claire, et les tribunaux n'ont

pas assuré non plus, une interprétation homogène de cette loi. Différents tribunaux sont souvent arrivés à différentes conclusions. On peut également douter que cette loi ait apporté une différence conséquente dans la situation financière des femmes divorcées, du fait du nombre de maris incapables de payer. Toutefois, la signification de cette loi est surtout symbolique en ce qu'elle reconnaît la contribution économique des femmes à travers leur travail impayé. Cette loi a ouvert la voie à d'autres interprétations non conventionnelles de la Charia et des lois statutaires. En outre, elle révèle que sous la pression publique, le régime a reconnu l'injustice de la condition juridique des femmes dans le mariage et le divorce.

Alors que la loi sur les gages pour les travaux ménagers fait de la discrimination en faveur des femmes, il est clair que son objectif était de compenser les inconvénients auxquels les femmes se heurtent dans le mariage. Pour autant, cette loi ne représente qu'un aménagement et non une entière compensation pour la négation de ses droits que subit la femme dans le mariage tel qu'il est actuellement défini par la loi.

Bien que le droit à des gages pour les travaux ménagers n'ait pas existé dans la Loi sur la protection de la famille avant la révolution, d'autres lois apportaient de façon similaire, des compensations aux femmes (et parfois aux hommes). L'article 11 de la Loi sur la protection de la famille dispose : "Une fois que l'autorisation de divorcer a été délivrée, précisant que le couple peut obtenir le divorce parce que les conjoints ne peuvent plus vivre ensemble, chaque partie qui, à cause du divorce deviendra plus pauvre, peut demander au tribunal d'obliger l'autre partie à lui verser une compensation." Le tribunal, prenant en compte l'âge, la fortune et les revenus du plaignant ainsi que les revenus et l'éducation de l'autre partie, fixe alors une somme mensuelle à verser au plaignant. Les paiements cessent avec le mariage, la mort ou l'inculpation de ce dernier, ou avec l'augmentation de ses revenus jusqu'à un niveau suffisant. Puisque ce sont les femmes qui étaient le plus souvent lésées par le divorce, ce sont elles qui bénéficiaient le plus de cette loi.

*Accusation.* Conformément à l'article 1052 du Code civil, l'accusation est définie comme une affirmation -sans preuve à l'appui- du mari, que sa femme ne lui est pas fidèle. En pareille hypothèse, le mari doit se présenter devant le tribunal et jurer sous serment que sa femme lui a été infidèle. Si la femme jure quatre fois que son mari ment, et jure aussi au nom de Dieu qu'elle ne ment pas, alors mari et femme sont séparés et sont à jamais *haram* l'un pour l'autre. Il ne peuvent plus jamais vivre ensemble comme mari et femme.

La loi confirme le droit du mari d'accuser sa femme d'infidélité sans preuve, alors qu'aucune femme ne peut accuser son mari de commettre le *zina* sans apporter de preuve. S'il lui arrive de faire une telle affirmation mais n'a pas assez de preuve à l'appui, elle sera punie conformément

au droit criminel. Cette loi a été codifiée avant la révolution, et elle n'a pas changé depuis, révélant ainsi la position patriarcale des deux régimes.

### **Conclusion**

La législation sur le statut personnel montre le manque de substance de la promesse de l'Etat d'honorer les femmes et les mères. Dans cet article, nous avons argué qu'alors que les deux régimes se sont dits respectueux et égalitaires à l'égard des femmes, les lois elles, ont placé ces femmes sous le contrôle de leur mari et de leur père. Une réforme juridique limitée de ce statut, marquée par la Loi sur la protection de la famille de 1967 et son amendement en 1975, a légèrement amélioré la condition de la femme. Des mesures, toutes modestes qu'elles fussent, avaient été prises pour faire des femmes et des hommes des partenaires plus égaux.

Le succès de la révolution iranienne, à laquelle les femmes ont participé en nombre inégalé, et l'instauration de la République Islamique, ont ralenti ce processus et créé de nouveaux défis juridiques pour les femmes. Sous la bannière de la création d'une société islamique "juste", le gouvernement a annulé la Loi sur la protection de la famille, ainsi que d'autres lois qui selon lui étaient contraires à la Charia. Les femmes ont été laissées à la merci de leur mari. Le divorce arbitraire, le mariage temporaire, et la polygamie sont devenus des phénomènes généralisés. La République Islamique qui a déclaré que la stabilité de la famille est l'un de ses principaux piliers dans la construction d'une société islamique, a contribué plus que tout autre facteur, à la déstabilisation du mariage et de la famille. L'augmentation considérable du taux de divorce (en particulier chez les couples mariés depuis plus de cinq ans), et le taux élevé de mariages polygames et de mariages temporaires est un symptôme de cette instabilité. En outre, les changements législatifs ont réduit le pouvoir des femmes dans l'union conjugale. En tant que maris, les hommes ont été autorisés à dénier à leurs femmes leurs droits humains et citoyens fondamentaux, tout simplement en leur interdisant de quitter la maison. Par fait ironique, toutes ces lois ont été introduites comme mesures en faveur d'une justice sociale et d'une justice islamique.

Les femmes, qu'elles soient en faveur d'une législation laïque ou qu'elles soient des militantes islamistes, ont répondu en se mobilisant, en galvanisant l'opinion publique, et en attaquant la notion de justice islamique en inondant les médias du récit des injustices dont elles sont victimes en tant que femmes, épouses et mères. Les militantes islamistes en particulier, remettent même en question la conformité à l'Islam et à la Charia des interprétations à dominante masculine des textes religieux majeurs. Elles ont lancé leurs propres interprétations, et fait pression sur le gouvernement pour qu'il introduise des amendements aux lois sur le statut personnel. Toutefois, malgré les changements récents tels que le

droit à des gages pour les travaux ménagers, l'amendement de la loi sur le divorce, et l'introduction de nouveaux contrats de mariage, la justice dans le mariage et le divorce est encore plus abstraite qu'elle ne l'était avant l'instauration de la République Islamique, et bien loin de correspondre aux directives de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

### ***Bibliographie***

- Algar, Hamid, tran. 1980. *Constitution of the Islamic Republic of Iran*. Berkeley : Mizan.
- Anderson, J.N.D. 1976. *Law Reform in the Muslim World*. Londres : Athlone Press.
- Haeri, Shahla, 1989. *Law of Desire : Temporary Marriage in Shi'i Iran*. Syracuse : Syracuse University Press
- Hinchcliffe, D. 1968. "The Iranian Family Protection Act." *International and Comparative Law Quarterly* 17 : 516-521.
- Hoodfar, Homa. 1995. "Population Policy and Gender Equity in post-Revolutionary Iran", dans *Family, Gender and Population in the Middle East : Policies in Context*, ed. Carla Makhoul Obermeyer. Caire : American University Press.
- Mayer, Ann Elizabeth. 1995. *Islam and Human Rights : Tradition and Politics*. Boulder : Westview Press.
- Mir-Hosseini, Ziba. 1992. *Marriage on Trial : A Study of Islamic Family Law*. Londres : I.B. Tauris.
- Naqavi, A.R. 1967. "The Family Protection Act". *Islamic Studies* 6 : 241-266.
- Omid, Homa. 1994. *Islam and the Post-Revolutionary State in Iran*. Londres : Macmillan.
- Sanasarian, Eliz. 1982. *The Women's Rights Movement in Iran : Mutiny, Appeasement, and Repression from 1900 to Khomeini*. New York : Praeger.
- UNICEF et UNIFEM. n.d. [1995]. *Advocacy Kit on the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*. New York : Nations Unies.

---

# *Le statut juridique des femmes en Turquie*

*Canan Arin<sup>1</sup>*

---

**Résumé :** Etat laïc, la Turquie consacre dans sa constitution l'égalité des droits devant la loi, pour les hommes comme pour les femmes. Or, un certain nombre de préjugés juridiques contre les femmes existent dans le Code civil comme dans le Code pénal. Les lois concernant le mariage, le divorce, les droits à la propriété des femmes mariées, et l'agression sexuelle contredisent les principes d'égalité garantis par la constitution. Certaines de ces incohérences proviennent des inégalités inhérentes aux codes européens qui furent utilisés comme modèles pour le système juridique laïc de la Turquie ; d'autres incohérences sont nées du conflit entre les lois laïques et les diverses normes et pratiques musulmanes traditionnelles. L'auteur de cet article souligne les éléments discriminatoires contenus dans la loi, notant que le Code civil est en cours d'amendement, dans la mesure où les femmes exercent des pressions pour que soient supprimées les clauses qui compromettent leur statut de citoyennes à part entière.

**L**a Turquie est un Etat laïc. Alors que la religion de la majorité de ses citoyens est l'Islam, ce pays, en tant qu'Etat, n'a aucune religion. La religion est une affaire personnelle.

Toutes les constitutions turques, à commencer par celle instaurant la République en 1923, reconnaissent l'égalité devant la loi de chaque citoyen, quelques soient sa race, sa langue, sa religion, la couleur de sa peau, ou son sexe. L'article 10 de la dernière constitution (1982) déclare que tous sont égaux devant la loi, sans préjugés, ni distinctions fondées sur la langue, la race ou tout autre chose, y compris le genre. En surface, la constitution semble créer des droits égaux pour les hommes et les femmes, mais lorsque cette égalité est examinée de plus près, il est possible d'y trouver de nombreux préjugés juridiques.

Par exemple, une femme ne peut être nommée gouverneur d'une partie quelconque d'une division administrative, même si elle est mieux qualifiée dans son domaine que les candidats de sexe masculin. (Cette critique est si ancienne qu'une femme gouverneur a finalement été nommée en 1991 dans un complexe touristique, Mugla. Ce cas demeure l'ex-

---

1. Canan Arin est avocate à Istanbul.

ception). Les forces de sécurité de la Turquie n'ont jamais été dirigées par une femme, car pour les femmes, le service militaire est facultatif. Les femmes ne sont pas représentées avec égalité dans le système judiciaire, et les femmes juges n'ont pas un statut égal à celui de leurs collègues masculins. Alors qu'il existe des femmes gynécologues dans le privé, il n'y a pratiquement aucune femme gynécologue dans les services gynécologiques de l'université.

Le principe de l'égalité devant la loi exclue légalement les femmes mariées, mais exclue aussi illégalement l'ensemble des femmes. La discrimination illégale comprend les pratiques sociales qui ne sont pas en conformité avec la loi. Par exemple, d'après la constitution turque, les femmes et les hommes sont égaux et jouissent tous de la liberté de voyager. Cependant, les femmes ne peuvent sortir de leur maison sans courir le risque de harcèlement sexuel ou autres formes d'agression.

La discrimination légale envers les femmes mariées est née du Code civil adopté en 1926, suivant le modèle suisse, et du Code pénal de 1889 inspiré du Code italien. Même si ce n'est pas une phrase couramment évoquée, le code civil (article 379) dispose que les femmes mariées appartiennent à une catégorie de personnes dont les droits doivent être "*limités à un certain nombre d'actions juridiques, et ce pour leur propre protection*". Le Code civil turc a été adopté en 1926, à partir du modèle suisse. En ce temps là, la plupart des femmes ne savaient ni lire, ni écrire. Les hommes cependant, qui étaient aussi pour la plupart illettrés, ont été alphabétisés pendant leur service militaire qui était -et est encore- obligatoire. Conformément à l'article 169 du Code civil de l'époque, les différentes sortes de dispositions juridiques relatives aux biens personnels de l'épouse ou à sa part des biens communs, ne sont pas valides à moins qu'elles ne soient confirmées par un juge. De même, les dettes garanties par la femme au nom de son mari doivent-elles être confirmées par un juge. Ici, le législateur souhaite protéger les femmes d'éventuels abus de la part de leur mari. Dans un autre cas, la loi va plus loin et exige le consentement du mari lorsqu'une femme mariée souhaite acheter des parts dans une entreprise commerciale. Aujourd'hui, ces règles représentent plus qu'un simple désagrément pour les femmes. Elles sont une violation de la Constitution qui déclare l'égalité entre les sexes.

L'union par le mariage est établie par la cérémonie officielle du mariage qui doit être célébré par un organe officiel (Code civil, article 151/1). Avec le mariage, le mari et la femme s'engagent mutuellement à assurer le bonheur de leur conjoint, et de prendre soin des enfants, de les nourrir et de les éduquer (151/2). Les époux ont le devoir de rester fidèles l'un à l'autre et de s'occuper l'un de l'autre (151/3). Même si la possibilité de divorce est reconnue, le mariage ne peut être conçu comme un contrat d'une durée limitée préétablie. Par exemple, il ne peut être valable pour une année seulement, ou pour quatre-vingt-dix-neuf ans. La famille se

compose de la femme, du mari et des enfants. Par tradition, cette définition est élargie afin d'inclure les belles-familles.

### ***Aspects juridiques du mariage***

*Les fiançailles.* Les fiançailles constituent le premier pas vers le mariage, et elles s'effectuent par l'échange de bagues. Les fiançailles donnent aux différentes parties certaines responsabilités telles que le devoir de se marier, ainsi que le devoir de fidélité et d'assistance mutuelle.

Le Code civil attache certaines conséquences à la rupture des fiançailles sans motif valable. A.Esin Orucu écrit :

En Turquie, l'importance des fiançailles est plus grande que ce que le Code laisse entendre, car dans la plupart des cas, celles-ci représentent la première occasion socialement acceptable pour que le garçon et la fille apprennent à se connaître. Ainsi, la quantité de dommages et intérêts exigée pour rupture de promesse varie beaucoup selon la durée des fiançailles et la réaction de l'environnement social où un facteur de honte peut exister lorsque les fiançailles sont rompues. (1986 : 225)

Si les fiançailles ont été annulées pour une raison autre que la mort, les cadeaux doivent être rendus. Lorsque les fiançailles sont rompues sans raison valable, la partie qui n'est pas en faute peut réclamer une compensation financière mais aussi invoquer le préjudice moral. Le juge a le pouvoir discrétionnaire de décider si oui ou non, il existe une raison convaincante pour justifier la rupture.

*Le mariage.* L'âge légal pour le mariage est de 17 ans pour les hommes et de 15 pour les femmes (Code civil 8811). Des circonstances exceptionnelles, une "excellente raison", peuvent permettre au juge d'autoriser un homme à se marier à l'âge de 15 ans et une femme à l'âge de 14 ans. (Par exemple, si les deux parents d'une femme fiancée périssent et qu'elle se retrouve seule dans la vie, le juge peut lui permettre de se marier. Le juge dispose d'une grande latitude de jugement dans ces cas). Avant d'accorder sa permission, le juge entend les témoignages des deux parents ou du tuteur. Selon la Haute Cour de justice, la grossesse n'est pas nécessairement acceptée comme "raison très importante". Ceux qui demandent l'autorisation du tribunal doivent être conscients des responsabilités qui découlent du mariage et qui consistent à partager les responsabilités de son conjoint, telles que la gestion des ressources et l'éducation des enfants.

Les personnes souffrant de maladies mentales ne peuvent en aucun cas se marier (article 99). (Les maladies mentales sous-entendent des problèmes graves tels que la schizophrénie).

*Les mariages nuls.* Un mariage est nul si l'une ou l'autre des parties est déjà mariée au moment de la cérémonie, si l'une ou l'autre des parties souffre d'une maladie mentale ou n'a aucun pouvoir de discernement dû



à une cause permanente (telle que l'âge, le retard mental, la sénilité, ou l'état d'ébriété au moment de la cérémonie), ou encore, s'il existe un lien de parenté étroit entre les deux parties.

Bien que l'Islam permette aux hommes d'épouser jusqu'à quatre femmes en même temps, la Turquie étant un pays laïc, le mariage polygame y est illégal. Néanmoins, certains hommes le pratiquent quand même, disons plutôt (puisque le mariage est un terme juridique dans ce document) qu'ils entretiennent des relations domestiques sanctionnées par les autorités religieuses, avec plus d'une femme en même temps. Les mariages illégaux ne confèrent pas aux femmes les droits qu'ont les femmes légales : elles ne peuvent pas hériter de leur soi-disant mari, elles ne peuvent pas réclamer de pension alimentaire, et elles ne peuvent pas adopter le nom de famille de l'homme qu'elles ont épousé. Les femmes qui sont des épouses illégales n'ont pas droit aux soins prénatals et post-natals, sauf si elles travaillent de leur côté dans une entreprise assujettie à la sécurité sociale. Cette situation met également en péril le statut juridique des enfants nés de ces relations. En effet, ces derniers ne bénéficient pas des droits dont jouissent les enfants nés dans les liens du mariage légal. Les femmes impliquées dans des unions illégales (telles que les mariages religieux qui n'ont pas été enregistrés auprès des autorités civiles) n'ont aucun droit spécifique lorsque cette union est rompue, en particulier en termes de division de la propriété. A la rupture d'une telle union, chaque partie récupère les biens enregistrés en son nom. De même, si un homme achète des biens à une femme, et qu'à la fin de leur relation il s'adresse au tribunal pour les récupérer, la femme est en droit de les conserver. La Haute Cour de justice déclare que "les relations hors mariage sont illégales". Les hommes doivent assumer les conséquences des liaisons illégales. (YHGK 18/4/1962-4-8/46). La Haute Cour de justice fonde cette décision sur la Loi sur les contrats, article 65.

Des lois adoptées en 1933, 1945, 1950, 1956, 1965, 1975, et 1981 ont permis à certains parents qui n'avaient pas de mariage légalement valides, de déclarer leurs enfants. Il doit être cependant clairement entendu que seules les personnes vivant ensemble sans être légalement mariées à quelqu'un d'autre, pouvaient enregistrer leur mariage pendant ces périodes d'amnistie. Le nom de ces enfants étaient rajoutés à la déclaration d'état civil de leur père, et ils étaient alors en droit de bénéficier de tous les droits dont jouissent les enfants légitimes, tels que le droit d'hériter.

Les femmes qui ont des enfants dans le cadre d'unions illégales, ont deux options si elles souhaitent les déclarer sous le nom de leur père. Premièrement, celui-ci peut les reconnaître volontairement comme ses enfants ; ou deuxièmement, la femme peut lui intenter un procès et déclarer ses enfants sous son nom suite à la décision du tribunal. Cette démarche est appelée action en reconnaissance de paternité et elle peut

être demandée avec toutes ses conséquences personnelles, auquel cas, les enfants reçoivent l'intégralité de leurs droits, en tant qu'enfants légitimes ; elle peut aussi être demandée avec des droits de créance portant sur les frais d'accouchement, une compensation et une pension alimentaire pour le ou les enfants (Code civil, articles 290 et suivants). Le juge est celui qui décide du droit de garde de ces enfants.

L'article 292 du Code civil dispose que "Les enfants nés de couples liés par un mariage illégal, ou issus de l'adultère d'un homme ou d'une femme ne peuvent être reconnus". D'après le Code pénal turc, l'adultère a lieu entre une personne mariée et une personne célibataire du sexe opposé. Toutefois, l'article 292 du Code civil turc utilisait habituellement l'expression "adultère d'un homme marié ou d'une femme mariée". En 1992, un amendement fut apporté, qui supprima le terme "homme marié" de l'article, avec pour résultat que les enfants des hommes mariés adultères peuvent être reconnus, mais non les enfants d'une femme mariée adultère<sup>2</sup>. Ce jugement en contredit un autre qui déclare que la mère d'un(e) enfant est la femme qui lui a donné le jour. Le tableau suivant présente des statistiques sur les "enfants cachés" qui ne pouvaient pas être déclarés pendant les périodes d'amnistie. Les enfants qui ne peuvent pas être reconnus peuvent être adoptés.

#### **Statistiques sur la Loi d'amnistie 2526.**

Année	Nombre de mariages enregistrés	Enfants déclarés		Enfants cachés (non déclarés)	
		filles	garçons	filles	garçons
1981	17.576	35.115	36.972	8.673	9.343
1982	142.945	213.097	36.972	27.173	23.203
1983	97.687	143.602	222.429	16.415	14.554
1984	85.475	126.280	144.986	12.581	10.094
1985	65.876	103.119	126.989	8.449	5.766
1986	47.407	72.723	105.598	6.713	4.542
total	456.966	693.936	71.710	80.004	67.502

La cérémonie religieuse ne peut, conformément à la loi, se faire avant que le couple ait effectué le mariage civil. L'autorité religieuse, soit l'imam, le rabbin ou le prêtre ne peut effectuer de cérémonies religieuses de mariages, qu'une fois que le couple lui aura présenté les documents officiels attestant du mariage civil. Ne pas présenter ces documents avant la cérémonie religieuse est un délit criminel et les personnes impliquées

2. Official Gazetter (journal officiel) du 27/3/1992, 21184. Les date et numéro de l'arrêt du tribunal sont dans les journaux officiels du 28/2/1992 ; E.1990/15, K.1991/5.

(l'autorité religieuse ainsi que le couple) seront poursuivies (Code pénal, article 237). Bien que les musulmans soient souvent mariés par un responsable religieux, par tradition, un mariage islamique ne requiert pas la participation de cette personne. Techniquement, tout musulman, y compris le mari, a la capacité de célébrer le mariage.

Un mariage est considéré légalement valide jusqu'au moment où il est proclamé nul par un juge.

### ***Conséquence du mariage pour les femmes***

L'article 152 du Code civil édicte que le mari est le chef de famille. Il a également pour obligation d'entretenir et de nourrir sa femme et ses enfants. Pour sa part, la femme doit faire de son mieux pour maintenir le bonheur de la famille, en jouant le rôle d'assistante et de conseillère auprès de son mari (article 153). Le ménage est représenté par le mari, bien que pour les transactions concernant les besoins de la vie courante, la femme ait également le droit de représenter le couple. Les enfants sont sous la garde de leurs parents, mais, si un désaccord survient entre ces derniers, le mari aura le dernier mot. Ainsi, même si la mère est par tradition celle qui est supposée s'occuper du bien-être des enfants, en tant que parent, le père a légalement plus de droits qu'elle.

En conséquence de l'article 152, par effet du mariage, le nom de famille du mari est attribué à son épouse, et l'intégralité des enregistrements la concernant sont supprimés de la fiche d'état civil de son père pour être transférés dans celle de son mari. Le lieu de résidence de la femme est le même que celui de son mari, et celui-ci peut décider du lieu de leur domicile conjugal.

Les étrangères qui épousent des Turcs n'acquièrent pas automatiquement la citoyenneté turque. Cette nationalité n'est accordée que si ces femmes envoient aux autorités une demande écrite stipulant qu'elles souhaitent obtenir la citoyenneté turque. Cette demande doit être envoyée dans le mois suivant la cérémonie du mariage.

Selon l'article 93 de la Loi sur l'impôt sur le revenu, une femme mariée n'est pas considérée comme un contribuable indépendant. Sa déclaration de revenus est additionnée à celle de son mari. Ce faisant, l'Etat peut percevoir plus d'impôts sur le revenu dans la mesure où la base de calcul de l'impôt devient plus élevée. A cause de l'article 152 du Code civil qui dispose que le mari est le chef de famille, le couple ne peut remplir une déclaration d'impôts conjointe sous le nom de la femme, même par consentement mutuel. Jusqu'à une période encore récente, les femmes ne pouvaient travailler en dehors du foyer sans demander la permission à leur mari. Cet article (Code civil : 159/1) fut supprimé par le Tribunal constitutionnel turc le 29 novembre 1990.

### ***Motifs de divorce***

Le divorce est le droit dont jouit la partie qui est le moins en faute dans la rupture des liens du mariage. Le divorce peut être accordé par consentement mutuel, pour motifs de troubles dans le mariage et impossibilité de restaurer la vie conjugale, c'est-à-dire, pour motifs de divergences inconciliables (article 134). Le divorce peut également être obtenu par celui des deux époux qui n'est pas en faute, avec pour motifs : l'adultère, un délit infamant et la poursuite d'une vie déshonorante, l'abandon, ainsi que la maladie mentale.

*Troubles dans le mariage et impossibilité de restaurer la vie conjugale* (article 134). Si le mariage est gravement perturbé au point qu'aucun des époux ne peut continuer à vivre au sein du couple, alors, l'un ou l'autre peut demander le divorce (article 134/1, amendé en 1988). Avant que cet amendement soit adopté, il était pratiquement impossible d'obtenir le divorce si l'une des deux parties était contre, et le divorce par consentement mutuel n'était pas autorisé. Depuis 1988, le consentement mutuel est devenu un motif de divorce aux conditions suivantes : le mariage a duré au moins un an ; les époux se sont accordés sur le partage des biens du couple, et leur accord a été approuvé par un juge et amendé si nécessaire, afin de prendre en considération les meilleurs intérêts des enfants ; et les différentes parties se présentent en personne devant le juge.

La version amendée de cette disposition considère que dans les circonstances susmentionnées, le mariage est gravement perturbé. Celui des époux qui n'est pas en faute (ou du moins, a moins de torts que l'autre) dans le divorce peut rejeter les revendications de la partie demanderesse (article 134/2).

Si trois ans au moins ont passé depuis que la demande précédente de divorce a été rejetée pour une raison quelconque, et si les époux n'ont pas vécu ensemble avec l'intention d'être mari et femme dans la période en question, alors, l'un ou l'autre peut demander le divorce. Comme alternative à ce divorce, celui des époux qui n'est pas en faute peut demander une séparation d'une durée de un à trois ans. Si les deux parties ne se sont pas remises ensemble pendant cette période, le divorce peut être accordé à la demande de l'un d'entre eux (article 139).

La femme divorcée maintient le statut personnel qu'elle avait acquis par le mariage<sup>3</sup> mais reprend son nom de jeune fille. Si elle est connue sous le nom de son mari, ou gagne à garder ce nom sans nuire à celui-ci, le juge peut alors lui accorder la permission de le conserver (article 141).

---

3. Les personnes deviennent légalement responsables à l'âge de 18 ans, bien qu'elles puissent se marier à un jeune âge (15 ans pour les femmes et 17 pour les hommes). Une fois marié, chaque individu est considéré comme un adulte, même s'il n'a pas atteint l'âge de la majorité (article 11). Si une femme divorce avant d'avoir atteint sa majorité (18 ans), elle conserve son statut d'adulte.

Puisque le chef de famille est le mari, il est de son devoir et de sa responsabilité de prendre soin de sa femme et de ses enfants. Ainsi, le mari doit-il continuer à entretenir sa femme et ses enfants pendant la procédure de divorce ; les paiements effectués pour l'entretien de la famille sont appelés pension alimentaire préventive. Si la décision finale accorde le divorce, les paiements peuvent être convertis en pension alimentaire pour personne sans ressources. Cette pension alimentaire peut être fixée en faveur de celui des époux qui n'est pas en faute dans le divorce, si elle/il devait se retrouver sans ressources par suite du divorce. Le montant de la pension alimentaire qui peut être à vie, est fixé en fonction des revenus de celui qui doit s'en acquitter. Les hommes ne peuvent réclamer cette pension que si leur ex-femme était riche (article 144). Si les faits cités comme motifs de divorce ont gravement nuit aux intérêts personnels, existants ou espérés, de la partie la moins coupable, le juge peut décider du versement d'une somme d'argent à titre de compensation morale (article 143/1). Selon les cas, une compensation substantielle ainsi qu'une pension alimentaire pour personnes sans ressources peuvent être versées en un seul paiement forfaitaire, ou par mensualités (article 145).

La pension alimentaire est interrompue dans les cas suivants : il est prouvé que le créancier de la pension alimentaire (celui qui reçoit les versements) n'est plus pauvre ; le créancier de la pension alimentaire mène une vie déshonorante ; le créancier de la pension alimentaire vit avec une personne du sexe opposé, comme mari et femme, mais sans qu'il y ait eu mariage ; le créancier de la pension alimentaire se remarie ; ou l'un des ex-époux décède (article 145). Selon les cas, il peut être décidé d'augmenter ou de supprimer purement et simplement la pension alimentaire (article 141).

Les époux peuvent également chercher à obtenir le droit de vivre dans des lieux de résidence séparés au lieu de divorcer. Si la vie conjugale nuit gravement à la santé de l'un des époux, à sa réputation, ou compromet ses perspectives de promotion dans son travail, alors, l'un ou l'autre des époux peut demander au tribunal le droit de vivre dans des lieux de résidence distincts.

*L'adultère* (article 129). Les cas d'adultère diffèrent dans le Code civil. L'idée fondamentale ici est la notion d'infidélité, et elle s'applique de la même manière aux hommes et aux femmes. Une liaison ou un seul rapport sexuel avec une tierce personne constitue un motif de divorce. Dans ce cas, la partie à qui revient le droit de divorcer doit entamer la procédure auprès des tribunaux dans les six mois de la découverte de l'adultère ou dans les cinq ans suivants l'acte même d'adultère, autrement son droit devient caduc. L'adultère est un motif de divorce à la fois général et spécifique, car il rend la vie conjugale insupportable pour les époux. Celui d'entre eux qui demande le divorce pour ce motif peut fonder son affaire sur l'adultère en particulier, sur la cause d'un "manque d'harmonie" ou d'une "vie conjugale intolérable".

L'adultère est un motif de divorce, mais il constitue également un délit criminel. Puisque la définition du terme délit criminel est différente pour les hommes et pour les femmes, il existe là une discrimination substantielle. Dans les affaires criminelles, une femme peut être inculpée pour adultère après avoir eu une seule fois des relations sexuelles avec un homme autre que son mari. Un homme ne peut être inculpé pour adultère que si l'on découvre qu'il a amené une deuxième femme dans le domicile conjugal qu'il occupe avec sa femme légale, ou si l'on découvre qu'il entretenait des relations maritales avec une femme autre que sa femme légale, dans une autre résidence (Code pénal, article 440-441).

Une femme violée est considérée comme ayant (involontairement) commis un adultère, ce qui permet à son mari de divorcer en invoquant ce motif. La Haute Cour a défini le viol comme étant une catastrophe naturelle : quiconque en est victime doit en assumer les conséquences. Les juges ont refusé d'exclure le viol des motifs de divorce acceptés, arguant que cela équivaldrait à demander à l'autre conjoint d'être également victime de la catastrophe, punissant ainsi injustement une deuxième personne innocente, et propageant les conséquences du drame (YHGK 15/12/1971-26/276). Ainsi, une femme violée risque-t-elle aussi d'être punie par son mari qui est en droit de divorcer. Les femmes victimes de viols ne recevant pas la compassion du système juridique, peuvent avoir une certaine réticence à se présenter devant le tribunal et à porter plainte contre le violeur. Et connaissant les limites de la loi, les contrevenants ont le sentiment que leurs crimes resteront impunis.

*Menaces de mort et mauvais traitements* (article 130). L'un ou l'autre des époux peut demander le divorce si son conjoint menace sa vie ou lui fait subir de mauvais traitements. La Haute Cour a inclus dans l'interprétation des mauvais traitements le fait de battre son conjoint, de lui transmettre intentionnellement une maladie contagieuse, de lui imposer des relations sexuelles sous la torture, de l'expulser au milieu d'une nuit froide, de lui proférer de graves insultes, de lui faire subir un traitement indigne. L'affaire doit être entendue dans les six mois de la tentative, ou dans les cinq ans suivants l'acte même, autrement, elle devient caduque. Si l'action a été pardonnée, l'affaire ne peut être entendue. Si l'affaire est fondée sur des menaces sur la vie, alors les torts réciproques ne seront pas pris en compte. Les menaces et mauvais traitements constituent un motif absolu de divorce.

*Crime infamant et conduisant à une vie déshonorante* (article 131). Si l'un des époux commet un crime infamant tel qu'un meurtre, un viol, ou un vol, ou qu'il/elle mène une vie déshonorante, son conjoint est en droit d'entamer une procédure de divorce. Aucune limite de temps n'est imposée pour entreprendre cette démarche.

*Abandon* (article 132). Si l'un des époux abandonne l'autre pour échapper à ses devoirs conjugaux, ou s'il ne réintègre pas le domicile

conjugal sans raison valable pendant au moins trois mois, son conjoint peut entamer la procédure de divorce. Les hommes tournent souvent cet article à leur avantage, et élaborent des moyens de forcer leur épouse à les quitter, y compris en amenant une autre femme dans le domicile conjugal ou en obligeant leur épouse à partager la maison avec ses beaux-parents. Des cas pareils surgissent malgré la décision de la Haute Cour selon laquelle "le mari doit se trouver une maison correcte et indépendante et demander à sa femme de l'y rejoindre. Autrement, il ne peut lui être reproché de ne pas retourner auprès de son mari". En d'autres termes, la femme ne peut être obligée de partager sa maison avec les parents de son mari. Ce dernier doit également lui offrir un domicile décent, correspondant à sa situation économique.

*Maladie mentale* (article 133). Si l'un des époux souffre d'une maladie mentale pendant une période de trois ans, et que les experts ne voient aucun espoir de guérison, le conjoint peut alors à tout moment entamer une procédure de divorce. Si les parties produisent des rapports médicaux contradictoires, la décision finale revient à l'Assemblée Générale de Médecine Légale.

### ***Le droit de garde***

Le mari est le père légal des enfants nés pendant la rupture d'un mariage ou dans les trois cents jours suivants la rupture de ce mariage (article 241). Les enfants nés au sein du mariage ont le nom de famille et la citoyenneté de leur père. Bien que les deux parents partagent de façon égale la garde de leurs enfants pendant le mariage, en cas de désaccord sur l'avenir de l'enfant, le père a le dernier mot, comme cela a été mentionné plus haut.

Les enfants sont sous la garde de leurs parents jusqu'à l'âge de 18 ans. La puissance parentale confère le droit de donner un nom à l'enfant et de décider de son éducation religieuse et professionnelle. Bien que les parents aient la responsabilité d'assurer l'éducation professionnelle de leurs enfants, ils doivent prendre en considération les talents et les souhaits de ces derniers. Les enfants doivent obéir à leurs parents et les parents doivent s'occuper de leurs enfants et faire tout leur possible pour assurer leur bien-être. Si les parents sont incapables d'exercer leur devoir de parent, ou s'ils négligent leurs enfants ou leur infligent des mauvais traitements sévères, le juge peut leur retirer la garde de ces derniers et nommer un tuteur.

La garde des enfants nés hors des liens du mariage ne revient pas automatiquement à la mère ou au père, mais est accordée à l'un d'eux par le juge. La partie qui n'obtient pas la garde des enfants a le droit de maintenir un contact avec eux, et les modalités de ces contacts peuvent être fixées par un juge.

A la suite d'un divorce, la garde des enfants sera accordée à celui des parents qui pourra le mieux s'en occuper. Dans 98 % des cas, la garde est accordée à la mère, cependant que le père verse une pension alimentaire jusqu'à ce que les enfants atteignent l'âge de 18 ans ou, si ceux-ci poursuivent des études, jusqu'à ce qu'ils obtiennent leur diplôme. Au delà de 18 ans, les enfants eux-mêmes deviennent créanciers de la pension alimentaire et peuvent, de leur propre initiative, porter plainte contre leur père en cas de non paiement.

### ***L'héritage***

Les enfants, quel que soit leur sexe, héritent de façon égale. Les testaments ne peuvent violer le statut obligatoire ou légal des héritiers. Le défunt peut avoir rédigé un testament pour disposer du reste de ses biens. La part du conjoint vivant change selon le nombre des autres héritiers. Si le défunt avait des enfants, le conjoint survivant reçoit 1/4 de l'héritage, et le reste est divisé à égalité entre les enfants. A défaut, si les parents ainsi que les frères et sœurs du défunt sont en vie, le conjoint survivant reçoit la moitié de l'héritage. Si les grand-parents du défunt sont encore en vie, la part du conjoint survivant est alors de 3/4. S'il n'existe aucun autre héritier, le conjoint survivant reçoit la totalité de l'héritage.

### ***Agression***

L'article 478 du Code pénal turc édicte que les personnes ayant obligation de traiter les membres de la famille avec compassion et tendresse mais qui au lieu de cela, les maltraitent, recevront une condamnation allant jusqu'à une peine de trente jours. Toutefois, si l'un des époux maltraite l'autre, une plainte indépendante de la procédure en cours devra être déposée. Il n'existe aucune protection spécifique dans le Code pénal turc pour les femmes battues. Elles bénéficient des règles générales de protection qui sont loin d'être suffisantes. Lorsqu'une femme est battue, elle peut soit aller se présenter à un poste de police local, soit s'adresser au procureur de la République. Elle sera envoyée auprès d'un médecin légiste qui l'examinera et établira un rapport sur la gravité de ses blessures. Le mari responsable des coups et blessures sera châtié en conséquence. Pendant la procédure, la femme peut demander que l'accusé soit puni conformément à l'article 478, en plus des autres accusations portées contre lui. Toutefois, dans la plupart des affaires, les médecins légistes ne prennent pas assez au sérieux les agressions conjugales, et établissent des rapports faisant état de blessures minimales pour les femmes. Beaucoup ont le sentiment qu'il ne s'agit pas là d'un délit grave, et que l'affaire devrait être réglée dans l'intimité de la famille. Cette situation laisse la femme à la merci de son mari, surtout si elle ne bénéficie pas du soutien de ses proches. La conséquence en est que, comme dans d'autres sociétés, la violence domestique reste souvent impunie. A moins qu'une femme n'envisage le divorce (qui comporte ses propres inconvénients



économiques), les conséquences d'une plainte portée contre son mari sont en général aussi graves que le délit lui-même.

L'article 130 du Code civil reconnaît le droit au divorce fondé sur les mauvais traitements, y compris les relations sexuelles imposées sous torture. Toutefois, le viol dans le mariage n'est pas un délit criminel.

### ***Les revendications des femmes***

Les femmes dressent des revendications en vue de l'amendement du Code civil aujourd'hui en vigueur. La disposition selon laquelle le mari est le chef de la famille doit être retirée du texte du Code civil. Les femmes estiment que le mariage est une union fondée sur la volonté libre de deux citoyens à part entière. Légalement donc, aucun des deux époux ne peut être considéré comme étant supérieur à l'autre.

L'une des conséquences de la disposition susmentionnée est l'obligation pour la femme de porter le nom de famille de son mari. La modification du nom de la femme par suite de son mariage rend impossible la localisation des dossiers d'état civil des femmes ayant été mariées à plusieurs reprises. Cette situation a des effets à la fois psychologiques et physiques puisqu'un nom représente l'identité personnelle d'un individu. Par fait ironique, cette loi qui fut adoptée en calquant les coutumes européennes, a aujourd'hui été abolie en Europe afin de permettre aux femmes de conserver leur propre nom. Par tradition, les femmes turques (comme dans d'autres sociétés musulmanes), gardaient leur propre nom de famille à leur mariage. Certaines femmes demandent que le choix d'adopter le nom de famille du mari ou de conserver le nom de famille qui leur a été donné à leur naissance soit laissé à la discrétion de chacune.

Autre revendication importante des femmes : le changement du régime matrimonial légal. Actuellement, il existe trois régimes matrimoniaux majeurs, et les couples sont libres d'en choisir un pendant leur mariage. Ces trois régimes sont les suivants : la communauté de biens, la communauté réduite aux acquêts ou la séparation de biens. Les couples sont libres d'établir un contrat avant ou après le mariage, et de décider du régime qu'ils vont adopter. S'il n'existe aucun contrat (ce qui est presque toujours le cas), la loi détermine que les époux seront sous le régime de la séparation de biens. Aucun de ces trois régimes n'avantage les femmes, d'autant plus qu'il est difficile de convaincre une femme de signer un contrat de mariage au début de son union quand elle est encore convaincue de la bonne foi de son mari.

La séparation de biens signifie qu'au moment du divorce, chaque partie conserve ses biens propres. Même s'il semble juste, ce système n'est pas en faveur des femmes. Lorsqu'un couple veut acquérir un bien, une maison par exemple, les deux époux contribuent à l'achat. La femme obtient un soutien financier de sa famille, et elle met en vente tous les

bijoux en or qu'elle avait reçus le jour de son mariage. Si elle travaille, elle participe aussi aux paiements échelonnés de la maison, bien que celle-ci soit enregistrée au nom du mari. Ainsi, quand le couple divorce, elle se retrouve sans rien d'autre que les enfants ! Voilà pourquoi il est très important d'avoir un nouveau régime matrimonial légal, qui accorde à l'épouse un droit égal sur la jouissance et la propriété des possessions matérielles acquises pendant le mariage.

Quel que soit le propriétaire de la résidence du ménage, celle-ci devrait être laissée à la disposition de la femme et des enfants (s'il y en a), au moment de la séparation. Le mari devrait continuer comme avant à payer les frais de la maison. Cette disposition est d'une importance vitale à cause de la pression économique que subissent les femmes.

La pension alimentaire devrait être fixée après enquête sur le train de vie de la famille et sur la situation financière du mari. Un groupe d'experts devrait la déterminer en prenant en compte la zone dans laquelle vit la famille, le mobilier de la maison, le modèle de voiture que possède le mari, etc. Cela empêcherait ce dernier de maquiller sa situation financière afin de faire baisser le montant de la pension alimentaire.

D'autres revendications comprennent la criminalisation du viol dans le mariage, ainsi que la mise sur pied de juridictions spécialisées dans le droit de la famille.

### ***Références***

Orucu, A. Esin. 1986. "Turkey : Reconciling Traditional Society and Secular Demands". *Journal of family Law : Annual Survey of Family Law* 10.

*[Note de l'éditrice : le mariage en tant qu'institution sociale est demeuré plus stable en Egypte que dans beaucoup d'autres pays. Toutefois, la stabilité statistique peut souvent masquer l'injustice et les problèmes sous-jacents auxquels les époux peuvent se heurter. Pour de nombreuses Egyptiennes, la réalité de la vie conjugale peut se révéler être très désagréable. Malgré les tentatives pour limiter le pouvoir des hommes en matière de divorce arbitraire, en Egypte, ainsi que dans de nombreux autres pays musulmans, ces derniers peuvent toujours obtenir facilement le divorce, ou alors simplement commencer une autre relation matrimoniale, alors que les femmes ne peuvent demander le divorce que dans des cas très limités. Cette situation a encouragé de nombreuses femmes, enlisées dans des mariages malheureux, à être créatives et faire en sorte de trouver des moyens d'adapter leur situation aux quelques rares catégories qui augmentent leurs chances d'obtenir le divorce. Cependant, comprendre leurs véritables raisons de demander le divorce et trouver un moyen d'assurer et de promouvoir les droits juridiques des femmes, en particulier dans le mariage, dépendent d'abord de la compréhension des obstacles auxquels elles sont confrontées dans nos sociétés complexes et aux mutations rapides. Les droits juridiques des femmes ne peuvent être améliorés que par une intervention réfléchie.]*

---

# *Les obstacles au divorce des femmes musulmanes en Egypte*

*Amina Chemais<sup>1</sup>*

---

Ce document présente une étude théorique et pratique des problèmes qui empêchent les femmes en Egypte d'obtenir le divorce. La première partie traite des obstacles juridiques compris dans les textes des lois qui régissent le divorce. Ces obstacles sont dus aux problèmes posés par l'école de droit Hanafi ainsi qu'à l'ambiguïté des textes juridiques. La seconde partie de ce document consiste en une étude des cas de divorce et en un examen des problèmes spécifiques auxquels sont confrontées les femmes quand elles demandent le divorce, tels que les conséquences socio-économiques du divorce et la mentalité des juges égyptiens.

---

1. Cet article est tiré d'une thèse de doctorat présentée par Amina Chemais et intitulé *Le divorce des femmes dans la Charia islamique : Le cas de l'Egypte - 1987* (Paris II).

### ***Les obstacles juridiques***

Le divorce est pour une femme, le seul moyen de mettre fin à son mariage, si le mari refuse de la répudier. (Les différents motifs de divorce sont énumérés dans la Loi sur le statut personnel N°25/1920 et N°25/1929, amendée par la loi n°100/1985). Bien que ces lois prévoient des motifs qui permettent aux femmes d'obtenir le divorce, il existe d'autres obstacles qui le rendent difficile.

*Les motifs de divorce.* L'école Hanafi qui est majoritaire en Egypte, ne permet pas à la femme de demander le divorce, sauf si le mari est impotent et que la femme est en mesure de prouver qu'il n'y a eu aucune relation entre son mari et elle depuis le jour de leur mariage. (En effet, elle ne peut obtenir le divorce que si elle peut prouver que le mariage n'a jamais été consommé). Si le mari contredit sa femme sur ce point, le juge peut nommer deux médecins spécialisés pour examiner la femme et prouver qu'elle est encore vierge. Cependant, même si la femme prouve sa virginité, le divorce n'est pas immédiatement accordé. Le juge doit permettre au mari de bénéficier de quatre saisons, ou d'une année pour faire ses preuves, sinon son incapacité est confirmée. Les quatre saisons n'incluent pas les périodes pendant lesquelles la femme quitte la maison ou tombe malade. Après la date d'échéance de cette période, s'il n'y a eu aucun changement et si la femme est encore vierge, elle a alors le droit d'entamer la procédure de divorce. Le juge demandera d'abord au mari de répudier sa femme. S'il refuse, le divorce sera alors accordé par le juge.

Quand les législateurs ont étendu les motifs de divorce, ils se sont tournés vers l'école de droit Maliki. Des motifs supplémentaires ont été rajoutés, à savoir :

- l'incapacité du mari à offrir un soutien financier
- l'absence, l'emprisonnement ou la disparition du mari
- le mariage du mari avec une autre femme

Toutefois, le texte de ces lois n'inclut pas de règles anti-discriminatoires relativement au témoignage. L'article 6 de la loi 462 de 1955 renvoie à l'article 280 du Règlement des Tribunaux de la Charia qui édicte qu'en l'absence d'un texte juridique, le juge doit appliquer l'opinion majoritaire de l'école Hanafi. Pour ce qui est des preuves apportées par les témoins, domaine non couvert par la loi, la jurisprudence a fait la distinction suivante qui ne s'applique qu'aux cas de divorce pour cause de préjudice subi : les dispositions affirmatives de l'école de droit Hanafi exigent comme témoins soit deux hommes, soit un homme et deux femmes qui déclareront avoir vu et entendu le mari battre sa femme. Les témoins doivent être de religion musulmane<sup>2</sup>. Dans les cas de divorce pour

---

2. Des cas de divorce ont déjà été rejetés parce que le témoin n'avait pas vraiment assisté personnellement à la scène, ou parce que le couple vivait à l'étranger au moment de l'affaire et que les témoins étaient des non-musulmans. Un exemple en est l'Arrêt de la Cour de Cassation N°5/6/1974 où le divorce n'avait pas été accepté car l'affaire était fondée sur le témoignage d'autrichiens non-musulmans.

absence, abandon du domicile conjugal ou incapacité du mari à fournir un soutien financier, les règles de l'école Maliki relatives au témoignage sont appliquées. L'école Maliki accepte les témoignages fondés sur la rumeur, lorsque les actes décrits sont de notoriété publique. Pour ce qui est du divorce pour préjudice subi, la jurisprudence n'applique pas les règles de l'école Maliki sur le témoignage, mais plutôt celles de l'école Hanafi qui exige le témoignage soit de deux hommes, soit de deux femmes et d'un homme, qui doivent avoir eux-mêmes assisté aux actes qui constituent le préjudice subi par la femme. Dans cette hypothèse, la déclaration du témoin est recevable si elle est conforme aux règles posées par l'école Maliki qui permet aux témoins de rapporter les déclarations d'autres personnes quand elles confirment les actes en question. La Cour de cassation explique cette différence de pratiques en affirmant que dans les demandes de divorce pour absence du mari, l'article qui renvoie à l'opinion majoritaire de l'école Hanafi n'est pas applicable dans la mesure où cette école ne permet pas de divorcer pour ce motif. Puisque le législateur a adopté le divorce pour absence de l'école Maliki, ce sont les règles sur la preuve de cette école qui doivent être appliquées. Quant au divorce pour préjudice subi, la Cour de cassation a décidé que dans ce cas, même si le législateur a adopté un motif de divorce tiré de l'école Maliki, ce sont les règles de preuve de l'école Hanafi qui doivent être appliquées.

*La maison de l'obéissance* (Bayt al-Tâ'a). La forme de punition appelée "maison de l'obéissance" ne tire pas son origine du Coran ou de la Sunna. La femme n'a pas le droit de quitter la "maison de l'obéissance" sans la permission de son mari, sinon elle est considérée comme désobéissante (*nashiz*). La femme perd son droit à pension alimentaire si elle quitte le domicile conjugal sans l'autorisation de son mari, pour effectuer toute démarche non autorisée par la loi islamique ou les coutumes appliquées. L'origine de la *Bayt al-Tâ'a* remonte à l'obligation pour la femme, créée par la jurisprudence, de rester dans le domicile conjugal qui représente la maison de l'obéissance, en retour de l'engagement du mari de lui offrir un soutien financier. C'est sur cette base que la jurisprudence a accordé une très grande importance au domicile conjugal, et défini les conditions sous lesquelles la femme est obligée de rester derrière les murs de la maison. Ces conditions sont les suivantes :

- la femme doit jouir de sa sécurité personnelle et de la sécurité de ses biens. De même, il ne doit y avoir aucun obstacle l'empêchant d'avoir et d'apprécier des relations sexuelles avec son mari.
- la construction et l'ameublement de la maison doivent se faire conformément au statut du mari. Les appartements qui font partie du domicile familial, doivent avoir une porte indépendante pouvant être fermée à clé. Il est possible de partager la salle de bains et les toilettes dans les familles des classes les plus pauvres. Si le mari appartient à la classe moyenne, la maison du couple marié doit être un appartement indépendant. Si le mari

appartient à la classe aisée, le domicile du couple marié doit être dans un bâtiment distinct. Toutefois, ces conditions sont laissées à l'appréciation du juge qui décide si oui ou non la situation correspond au statut du mari.

- la maison de l'obéissance doit être située dans un quartier décent. Les voisins doivent être assez proches pour pouvoir entendre les cris de la femme et par conséquent témoigner de ce qui se passe entre le mari et la femme.
- la maison doit être celle de la femme, distincte de celle des parents du couple ou de celle de toute autre femme du mari. La famille du mari peut demeurer dans la maison à condition qu'elle ne cause pas de tort à la femme.
- le mari doit assurer l'entretien financier de sa femme. S'il ne le fait pas, elle a alors le droit de se refuser à lui<sup>3</sup>.

Ces conditions ne sont pas énumérées dans la loi, mais elles sont mentionnées dans le détail dans les textes de jurisprudence Hanafi. Si l'une de ces conditions n'est pas remplie, la femme peut refuser d'obéir sans perdre son droit à pension alimentaire, et sans être considérée comme désobéissante (*nashiz*). En revanche, le mari a le droit de faire habiter son épouse dans un autre endroit où les mêmes conditions d'obéissance seront applicables, à condition que ce déménagement n'aille pas contre la volonté de la femme.

La femme n'a pas le droit de quitter le domicile conjugal, sauf si elle se conforme aux conditions consacrées par la loi, et cela, même si les termes de son contrat de mariage stipulent autrement. De même, si une femme refuse d'arrêter de travailler en arguant que son mari lui avait donné son accord antérieurement, elle sera quand même considérée comme désobéissante. Le mari a un droit absolu de contrôle sur les allers et venues de sa femme. Il en est de même de son droit à être obéi.

*Les conditions particulières.* La femme n'a pas le droit de quitter la maison de l'obéissance si son mari la bat ou lui fait du mal. Elle doit plutôt se plaindre auprès du juge qui a le droit d'admonester son mari. Selon la loi n°78/1931, le mari a le droit d'utiliser la force pour appliquer son droit d'emmener sa femme dans sa maison de l'obéissance. Cette loi a été abrogée en 1967 ; aujourd'hui, la femme perd son droit à pension alimentaire si elle refuse de suivre son mari dans la maison de l'obéissance. La loi n°100/1985 (Article II) décrit plus en détail les mesures qu'un mari peut appliquer. Le paragraphe 4 de l'Article 1 de la loi n°25/1920, amendée par la loi n°100/1985 relative à la suspension de la pension alimentai-

---

3. Le mari doit payer la portion requise du *mahr*. La femme a le droit de s'abstenir de toute relation sexuelle, elle peut refuser de rester dans le domicile conjugal, et peut demander le divorce si le mari refuse de payer la portion requise du *mahr*.

re, édicte que la femme ne perd pas son droit à pension alimentaire en quittant le domicile conjugal sans l'autorisation de son mari, lorsque son acte est autorisé par la loi islamique, par la coutume, ou lorsqu'il s'agit d'un cas de nécessité. La femme peut quitter le domicile conjugal pour travailler, tant que l'exercice de ce droit n'est pas abusif, qu'il n'interfère pas avec le bien-être de sa famille, ou qu'il ne va pas à l'encontre des souhaits de son mari.

La note explicative de la loi 100 de 1985 précise les détails des cas considérés par la loi islamique comme étant autant de raisons pour lesquelles la femme peut quitter le domicile conjugal sans la permission de son mari, et sans être considérée comme désobéissante. Les exemples donnés sont les suivants : apporter son aide ou satisfaire aux besoins de ses parents, exercer un droit accordé par un juge, répondre à ses besoins personnels selon la coutume, rendre visite à un parent malade, ou échapper à une catastrophe si le domicile conjugal est menacé de destruction, d'incendie, etc. Si elle y est contrainte par sa situation financière, la femme peut quitter le domicile conjugal pour aller travailler.

Le mari ne peut empêcher sa femme de quitter le domicile conjugal pour travailler dans les cas suivants : si la femme a inclus dans le contrat de mariage une clause lui donnant le droit de travailler ou de conserver son emploi ; si le mari savait qu'elle travaillait avant le mariage ; si la femme travaillait après le mariage, mais avant la consommation de celui-ci, et que le mari n'a exprimé aucune objection formelle ou implicite concernant son emploi ; si la femme a commencé à travailler après la consommation du mariage et que le mari y a consenti explicitement ou implicitement. Dans chacun de ces cas, le consentement du mari est présumé, et la femme peut continuer à travailler sans être considérée comme désobéissante ou perdre son droit à pension alimentaire. Toutefois, le travail de la femme ne doit pas interférer avec les intérêts de la famille et la femme ne doit pas avoir l'air d'abuser de ce droit. Auquel cas, le mari peut lui interdire de travailler, même s'il avait antérieurement approuvé ce travail.

Ainsi, la note explicative de la loi 100 de 1985 élimine-t-elle les raisons éventuelles que la femme avait de quitter le domicile conjugal, si celles-ci sont contraires à la loi islamique. Ces raisons sont entre autres, aller au bord de la mer ou au club sans l'autorisation de son mari. La femme sera considérée comme désobéissante dans ces cas là.

Dans l'hypothèse d'un conflit, le juge doit décider de la légitimité de la requête de la femme concernant sa volonté de travailler. La décision du juge n'est pas soumise au contrôle de la Cour de cassation, car elle est fondée sur l'appréciation souveraine de celui-ci. Néanmoins, en dépit de la légitimité du travail de la femme, s'il apparaît que ce dernier va à l'encontre des intérêts de la famille, la femme sera considérée comme désobéissante et perdra son droit à pension alimentaire. Ces affaires

comprennent entre autre les cas où les femmes ont des enfants en bas âge ou un mari malade qui a besoin de la présence de sa femme au foyer.

L'article 11 Bis II dispose que si la femme refuse d'obéir à son mari, son droit à pension alimentaire est suspendu à partir de la date de ce refus. Son refus de réintégrer le domicile conjugal est confirmé après que le mari lui aura envoyé une notification par huissier, qui lui aura été adressée directement ou à une personne la représentant. La notification du mari doit spécifier l'adresse du domicile qu'il voulait qu'elle réintègre. Le document officiel signé doit mentionner l'adresse de la maison de l'obéissance. La femme peut exprimer ses objections auprès d'un tribunal, y compris présenter les motifs légaux pour lesquels elle refuse d'obéir à son mari, et ce dans les 30 jours de la date de notification. Son droit à pension alimentaire est suspendu à partir de la date de son refus, si elle n'entame pas la procédure d'objection légale dans les délais impartis.

Le tribunal, tout en examinant le bien fondé de l'objection, doit interférer à la requête de l'un ou l'autre des époux, afin d'essayer de réconcilier le couple et de résoudre tous les problèmes. Si cette tentative se solde par un échec et que la femme insiste pour obtenir le divorce, le tribunal prendra les mesures énumérées dans les articles 1 à 11 de cette loi. Toutefois, ces conditions sont souvent utilisées par les hommes qui sont plus familiers avec le système juridique et ont plus de moyens financiers pour défendre leurs privilèges de maris/d'hommes. Les interviews détaillées ci-dessous, éclairent parfaitement ces questions.

*Interviews avec les femmes ayant demandé le divorce, sur le thème de l'avertissement relatif à l'obéissance.* Quarante femmes qui demandaient le divorce au Tribunal Zananiri (tribunal spécial pour les affaires de statut personnel) ont été interrogées sur les avertissements intimant à l'obéissance. Leurs réponses ont été les suivantes :

- 24 des 40 femmes ont déclaré qu'elles allaient entamer une action en justice pour demander le divorce.
- 17 femmes ont déclaré qu'elles avaient reçu un avertissement leur intimant l'obéissance, après qu'elles se présentèrent devant le tribunal pour demander le divorce.
- 16 femmes ont déclaré que leur mari ne leur avait pas encore envoyé d'avertissement leur intimant d'obéir.

En réponse à la question : pourquoi n'ont-elles pas obéi à l'avertissement ? :

- 8 femmes ont déclaré vivre avec la famille de leur mari qui n'avait en fait jamais aménagé une maison pour le couple.
- 4 femmes ont déclaré que le véritable objectif derrière l'avertissement est d'empêcher la femme de récupérer la maison après avoir obtenu le divorce par les tribunaux. Le mari appelle



donc sa femme à l'obéissance dans une autre maison, dont le statut est inférieur à celui de la maison où ils vivaient ensemble.

- Dans 8 des cas, les femmes ont déclaré que leur mari les avaient mises à la porte de leur demeure conjugale ; que le domicile conjugal n'existait pas ; et que l'avertissement servait à permettre au mari d'épouser une autre femme.
- Dans 4 des cas, les femmes ont déclaré avoir quitté le domicile conjugal de leur propre chef à cause du mauvais comportement de leur mari, qui entre autres, était malhonnête et volait leur argent.
- La plupart des femmes se sont accordées à dire que la raison de l'avertissement du mari, leur intimant l'obéissance, était ses mauvaises intentions, le fait qu'il cherchait un motif pour éviter de payer la pension alimentaire, et le fait qu'il essayait de rendre l'obtention du divorce difficile à la femme. Elles ont ajouté que les maris ne veulent pas que leurs femmes divorcent, car ils ont peur qu'elles se remarient et négligent les enfants. (Dans certains cas, le mari avait épousé une autre femme).

Malgré le fait que l'obéissance et le divorce sont des affaires distinctes, et que le jugement de divorce est différent de celui pour l'obéissance, dans un cas de divorce, le juge peut enquêter sur toute information et circonstance mentionnée dans les documents concernant l'obéissance. Le juge a également le droit et le pouvoir discrétionnaire d'évaluer si la faute revient au mari ou à la femme, avant de rendre sa décision finale. Ainsi, une femme peut ou non obtenir le divorce, selon l'idéologie du juge qui joue ici un rôle prééminent.

### ***Ambiguïté des textes juridiques***

A travers l'examen des textes de loi sur le divorce et des pouvoirs discrétionnaires et judiciaires accordés au juge, nous mettrons en évidence les contradictions dans le principe selon lequel l'utilisation par le juge de ses pouvoirs discrétionnaires a été approuvée par la loi.

*Le divorce pour motif d'incapacité d'offrir un soutien financier.* Les articles 4, 5 et 6 de la loi 25/1920 organise les demandes de divorce pour ces motifs.

Selon l'article 4 de la loi 25/1920 :

Si le mari s'abstient de dépenser de l'argent pour s'occuper de sa femme alors qu'il a une source de revenus évidente, la pension alimentaire doit être puisée dans cette source de revenus ; s'il n'a pas d'argent, ne dit pas qu'il n'a pas d'argent, et insiste pour ne pas payer la pension, alors le juge peut légalement octroyer le divorce à la femme. S'il ne prouve pas son incapacité de subvenir aux besoins matériels de son épouse, alors le juge peut également légalement accorder le divorce à la femme. S'il prouve

par des documents officiels, son incapacité à verser une pension, alors le juge peut lui accorder un mois, et pas plus, pour régulariser sa situation, autrement, le juge ordonnera le divorce.

Article 5 :

Si le mari est absent pour une courte période, s'il a une source de revenus évidente, alors le juge peut ordonner que la pension alimentaire soit puisée dans ces revenus.

S'il n'a aucune source de revenus évidente, le juge peut lui accorder une chance de payer dans un délai défini, soit en envoyant l'argent à sa femme, soit en revenant auprès d'elle pour subvenir à ses besoins. Le juge a le droit, après expiration de l'échéance, d'accorder le divorce.

S'il est absent et impossible à joindre pour une raison quelconque, ou s'il a disparu et qu'il est prouvé qu'il n'a pas d'argent, alors le juge peut ordonner le divorce. Cet article s'applique également aux maris emprisonnés qui ne peuvent prendre en charge les besoins matériels de leur épouse.

Article 6 :

Si le divorce pour incapacité de subvenir aux besoins matériels de l'épouse est accordé sans que le mari en soit informé, ce dernier a le droit de retourner auprès de sa femme s'il est en mesure d'assurer son entretien. Cela ne peut se faire que pendant la période de continence (*iddah*), sinon le divorce est alors valide.

L'article 6 de la loi 25/1920 donne au juge l'autorité légale pour évaluer la situation financière du mari si celui-ci veut reprendre sa femme, dans la mesure où le divorce pour incapacité d'apporter un soutien financier est révocable et non définitif. Le juge a le droit d'évaluer la situation ainsi que le sérieux de l'intention du mari, en lui demandant de verser à sa femme deux mois de pension alimentaire. Il pourrait alors décider de reconsidérer le jugement de divorce.

Ainsi, la femme qui obtient le divorce pour refus du mari de lui apporter un soutien financier, n'obtient qu'un divorce temporaire puisque le juge peut décider de reconsidérer le jugement de divorce. Dans la plupart des affaires où le divorce pour absence de soutien financier est obtenu, la véritable raison du divorce n'est pas celle qui a été avancée ; au contraire, il existe d'autres motifs sous-jacents, plus difficiles à prouver. Le pouvoir discrétionnaire du juge joue ici un rôle très important puisque la femme a en général de nombreuses raisons de demander le divorce.

*Problèmes au sein du couple et divorce pour dommages physiques* (articles 6, 7, 8, 9, 10, et 11 de la loi 15/1929). L'article 6 dispose que si la femme affirme que son mari l'a blessée au point qu'il est impossible que leur vie conjugale continue, elle peut alors demander le divorce. Si les dommages sont prouvés et qu'il est impossible d'obtenir une réconciliation, le juge lui accorde un divorce irrévocable (*bâ'in*) à la suite duquel elle ne peut plus jamais retourner auprès de son mari.

Si la demande de divorce est rejetée, et si la plainte est réintroduite alors que les dommages ne sont pas prouvés, le juge peut envoyer deux conciliateurs, conformément aux articles 7, 8, 9, 10 et 11. L'article 7 dispose que les deux conciliateurs doivent être honnêtes et si possible, faire partie de la famille du couple. Si cela est impossible, ils doivent alors avoir l'expérience et la capacité de réconcilier le couple. L'article 8 énonce que la décision d'envoyer les conciliateurs doit inclure les dates de début et de fin de leur mission. Celle-ci ne doit pas dépasser six mois, et les deux conciliateurs, ainsi que le couple doivent en être informés. Les deux conciliateurs doivent jurer de poursuivre leur mission dans la plus grande justice et honnêteté. Le tribunal peut prolonger leur mission, mais pas au-delà de trois mois afin qu'ils puissent soumettre leur rapport. S'il ne le font pas, il est donc supposé qu'ils ont été incapables d'arriver à un accord. L'article 9 dispose que la mission des deux conciliateurs ne doit pas être influencée par le refus du mari ou de la femme d'assister à la réunion de réconciliation. Les deux conciliateurs doivent examiner en profondeur les causes des problèmes dans le couple, et essayer par tous les moyens de les résoudre.

L'article 10 énonce que si les deux conciliateurs échouent dans leur mission de résoudre le problème, les résultats en sont les suivants :

1. s'ils découvrent que les dommages ont été causés par le mari, ils doivent alors proposer que le divorce soit irrévocable (*bâ'in*) et que la femme obtienne tous ses droits légaux, tels que la pension alimentaire ;
2. si la faute est imputée à la femme, les conciliateurs doivent suggérer le divorce. Les conciliateurs détermineront une somme raisonnable de compensation que la femme devra payer à son mari ;
3. si les torts sont réciproques, alors les conciliateurs doivent proposer un divorce sans compensation, ou avec une compensation proportionnelle à la faute de chaque époux ;
4. si les conciliateurs ne peuvent déterminer de tort, ils doivent proposer un divorce sans compensation.

L'article 11 dispose que les deux conciliateurs doivent présenter leur rapport au tribunal, en couvrant la situation dans son intégralité. S'ils ont des opinions divergentes, le tribunal enverra un troisième conciliateur qui aura l'expérience et la capacité de réaliser une réconciliation. Lui aussi doit faire serment conformément à l'article 8. Si les deux conciliateurs sont en désaccord et ne soumettent pas leur rapport à temps, le tribunal poursuivra la procédure. Si le couple ne peut être réconcilié, s'il est prouvé que la vie commune est impossible entre eux et que la femme insiste pour obtenir le divorce, alors le juge lui accordera un divorce irrévocable (*bâ'in*). Tout ou partie de ses droits financiers seront supprimés et il pourra lui être demandé de payer une compensation.

Un amendement à l'article 11 a été apporté par la loi 100/1985, qui dispose que l'époux doit déclarer sa situation maritale dans le contrat de mariage. S'il est marié, il doit mentionner dans la déclaration, le nom de la femme ou des femmes auxquelles il est encore marié, ainsi que leurs adresses. Les épouses doivent être informées de ce nouveau mariage par une lettre officielle envoyée en recommandé à leur domicile. La femme dont le mari épouse une autre femme, a le droit de demander le divorce si ce mariage lui cause du tort sur le plan financier ou psychologique, même si cette clause n'était pas mentionnée dans son contrat de mariage. Si le juge ne peut pas arranger la situation entre eux, il prononcera un divorce irrévocable (*bâ'in*). Le droit de la femme de demander le divorce s'éteint un an après qu'elle ait été officiellement informée du nouveau mariage de son mari. Son droit de demander le divorce est renouvelé à chaque fois que son mari épouse une autre femme. Si la nouvelle épouse apprend l'existence de ce précédent mariage, elle a également le droit de demander le divorce.

L'article 6 de la loi 25/1929 ne définit pas les dommages que le mari peut causer à sa femme. La jurisprudence de la Cour de cassation a identifié ces dommages infligés par le mari à sa femme comme des agressions verbales ou physiques incompatibles avec la position qu'elle occupe. Le degré de dommages infligés doit être évalué par le tribunal et vérifié, preuves à l'appui. Ces dommages devraient avoir pour conséquence l'impossibilité de prolonger la vie maritale du couple. Ici, les torts peuvent être différents selon les cultures et les classes sociales<sup>4</sup>.

*Les contradictions des règles juridiques.* La loi a donné un pouvoir discrétionnaire au juge dans l'évaluation du comportement préjudiciable qui rend la vie impossible et permet le divorce. Ceci peut conduire à des décisions juridiques contradictoires, à cause de l'attitude des juges et des différents indicateurs utilisés pour les femmes de classes sociales différentes. Il existe aussi des principes contradictoires concernant ce qui est considéré comme étant ou non un comportement préjudiciable. Par exemple,

- Principe 22. La femme ne devrait pas être blessée par les mauvaises manières de son mari car elles ne lui font pas directement du mal.

---

4. Cette loi, dont le résultat est que les femmes de faible statut social peuvent avoir à endurer plus de mauvais traitements que les femmes ayant un statut élevé dans la société, est fondée sur la logique selon laquelle, puisque la violence est chose courante, elle doit alors être juste. Par exemple, le juge peut décider qu'une violence physique modérée à l'encontre de la femme peut ne pas être considérée comme un préjudice au sein des groupes ruraux plus traditionnels où la norme et l'idéologie donnent ce droit au mari. Cependant, cette même violence au sein d'un foyer de la classe moyenne peut être considérée comme excessive. La détermination du degré de préjudice "normalement" enduré par des individus d'un groupe social spécifique est particulièrement problématique dans une communauté socialement mobile, comme c'est le cas en Egypte, où la situation présente et les aspirations d'une personne ne sont pas nécessairement identiques.

- Principe 31. Si le mari agresse une seule de ses femmes, cet acte est considéré comme un comportement préjudiciable autorisant le divorce.
- Principe 43. Le comportement sexuel anormal du mari (homosexualité) est considéré préjudiciable à la femme.
- Principe 47. La répétition de différends est une indication de l'impossibilité de poursuivre la vie conjugale.
- Principe 57. La répétition de méfaits entre les familles du couple ne permet pas à la femme de demander le divorce, même si elle craint d'être gravement blessée, si elle n'était pas présente dans la maison pendant que l'on perpétrait les crimes.
- Principe 59. Le retour de la femme dans le domicile conjugal après que le dommage a été subi est une indication que la vie conjugale peut continuer au sein du couple.

Ces principes sont contradictoires. Par exemple, les principes 22 et 31 qui ne considèrent pas les mauvaises manières du mari comme une preuve de préjudice, sont en contradiction avec le principe 47.

De même, les principes 31 et 57 ne considèrent pas l'agression du mari envers la famille de sa femme comme un motif de divorce, car le préjudice doit être subi directement par la femme, soit physiquement, soit moralement, en termes de sa dignité et de sa fierté. Or, étant donné l'importance et la force des alliances familiales pour les femmes en particulier, le refus du législateur de reconnaître la violence à l'égard de la famille de la femme comme motif de divorce, nuit à sa dignité, à sa fierté, et à son bien-être psychologique.

Le principe 47 considère que la répétition de conflits est une indication de l'impossibilité de continuer la vie conjugale. Cela contredit le Jugement du Tribunal 785/1972 qui a estimé que la répétition de différends et d'actions en justice ne constituait pas de preuves suffisantes de l'impossibilité de poursuivre la vie conjugale, et que le juge détenait l'autorité pour évaluer les actes qui constituent un préjudice envers la femme, en prenant en compte le statut social de la famille. Selon le Jugement Préliminaire du Tribunal 494/1972, battre sa femme ne représente pas un motif de divorce, puisque le statut social de cette dernière (n'étant pas assez élevé) a rendu possible cet acte. Dans d'autres affaires (Jugement du Tribunal 785/1972 [Sud]), le juge a refusé d'accorder à la femme le divorce, en arguant que le témoin du mari, un général de l'armée, avait déclaré que le mari appartenait à une classe sociale élevée et ne pouvait donc mal se comporter.

L'article 11 (reconduit) de la loi 100/1985 dispose que la femme peut demander le divorce si son mari épouse une autre femme, mais qu'elle doit prouver le préjudice financier et moral causé par ce nouveau maria-

ge. Là aussi, le juge a autorité pour évaluer le degré de préjudice allégué conformément à la classe sociale de la femme.

L'article 12 dispose que si le mari est absent pendant un an ou plus, sans excuse valable, la femme a alors le droit de demander au tribunal de lui accorder le divorce. Le juge a compétence pour lui accorder un divorce irrévocable si cette absence lui a porté préjudice et si son mari était capable de l'entretenir.

Selon l'article 13, s'il est possible de joindre le mari, le juge doit le prévenir afin de lui donner une chance de répondre. Il doit également l'avertir que s'il ne retourne pas vivre auprès de sa femme, ou ne la fait pas venir à lui, elle a alors le droit de demander le divorce. Si la période décidée par le juge arrive à échéance sans que le mari ait réagi ou que le juge ait reçu des excuses de sa part, ce dernier peut accorder à la femme un divorce irrévocable. S'il est impossible de joindre le mari, le juge peut ordonner le divorce. L'autorité dont dispose le juge pour accorder un divorce pour absence du mari dépend largement de l'excuse présentée par le mari pour justifier cette absence. Ainsi, dans les affaires où le mari est joint et averti de l'affaire en cours, et où il lui a été donné la possibilité de se justifier devant le juge, la femme peut ne pas obtenir son divorce. La loi mentionne clairement que le juge doit appliquer le texte de la loi, pour ce qui est des raisons de l'absence du mari.

Les notes explicatives de la loi 25 de 1929 détaillent les points suivants : les conditions de l'absence du mari ; la décision du juge sur la légitimité de cette absence ; et la nature du préjudice que l'absence du mari cause à la femme. D'après la loi, le mari n'est considéré comme absent que s'il réside pendant un an dans une ville autre que celle où le domicile conjugal se trouve. Les études, les affaires et la pénurie de transports sont des raisons légitimes justifiant cette absence. Le mari doit apporter la preuve que ces circonstances l'ont empêché de vivre avec sa femme et de lui proposer de le rejoindre dans son domicile. Néanmoins, même si le mari démontre que son absence peut être imputée à une cause légitime, seul le juge a le pouvoir de décider si par son absence, le mari avait l'intention de nuire à sa femme. En fin de compte, le préjudice que l'absence du mari cause à la femme est d'ordre sexuel dans la mesure où ce mari a l'obligation de continuer à lui apporter son soutien financier. La femme doit donc apporter la preuve de l'absence de son mari et du fait que cette absence met en péril sa chasteté.

### ***Les obstacles sociaux***

Les mutations socio-économiques qui se sont produites dans les années 70, telles que l'émigration de la main-d'œuvre égyptienne vers les pays arabes exportateurs de pétrole, l'inflation et les problèmes de logement, n'ont pas directement influencé la question du divorce. Contrairement à beaucoup de présupposés, la migration ne constituait

pas une cause première de grief<sup>5</sup>, bien que l'absence du mari ait souvent servi de moyen légal par lequel les femmes obtenaient le divorce. Les problèmes de logement ont également servi à empêcher les hommes d'exercer capricieusement leur droit arbitraire au divorce ou à la polygamie. L'introduction de la loi 44/1979 permet à la femme d'obtenir le divorce dès que son mari épouse une autre femme, tout en lui accordant le droit d'occuper la maison conjugale tant que les enfants restent sous sa garde.

Ce chapitre examine les résultats d'une étude effectuée sur 1000 affaires dans lesquelles la femme a obtenu le divorce. Nous discuterons également des opinions de 27 juges sur la question du divorce, dans le cadre des mutations socio-économiques susmentionnées. L'étude a porté sur un échantillon de demandes de divorce introduites par les femmes, auprès du tribunal du statut personnel du Caire, entre 1972 et 1982. Cent affaires étaient sélectionnées chaque année. La répartition des motifs de divorce allait comme suit :

- *L'absence* était en première place, avec 469 cas ou 46.9 %.
- Le *préjudice* comprenait 204 cas ou 20.4 %.
- *L'abandon du domicile conjugal* représentait 149 cas ou 14.9 %.
- *L'incapacité à apporter un soutien financier* représentait 102 cas ou 10.2 %.
- *L'incarcération du mari* représentait 43 cas ou 4.3 %.

La *polygamie* était citée comme motif de divorce dans 28 cas sur les 300 qui remplissaient les conditions. Elle représentait 8 % des cas. La polygamie est devenue motif de divorce avec l'introduction de l'article 6 de la loi 44 de 1979. Selon cet article, le remariage du mari était considéré comme portant préjudice à la femme qui n'y consentait pas. Dans de tels cas, le divorce était accordé à la femme après qu'elle eut présenté au juge la preuve que son mari s'était remarié. Cette loi fut abrogée en 1985 par l'article 11 bis de la nouvelle loi 100 selon laquelle le divorce est accordé si le remariage cause un préjudice moral et matériel qui rend difficile la vie conjugale. Ce nouvel article met sur la femme, la charge de la preuve du préjudice causé par le nouveau mariage. Le juge doit statuer sur le préjudice subi par la femme par rapport à la classe sociale du couple.

- La *faute* représentait 5 cas, ou 0.5 %.

*Le divorce pour incapacité d'apporter un soutien matériel.* Les demandes de divorce pour incapacité d'apporter un soutien financier représentait dans l'étude, 102 affaires sur 1000, ou 10.2 %. L'année 1972 a eu le plus fort taux de divorce pour ce motif, ce qui représentait 46

---

5. En fait, de nombreux hommes ont émigré afin d'économiser de l'argent pour financer leur mariage et créer un nouveau foyer (Hoodfar 1995).

affaire sur les 100 sélectionnées cette année là. Toutefois, en 1976, très peu d'actions en divorce ont cité ce motif. Il y a eu un changement notable de motifs de divorce, qui vont de l'incapacité d'apporter un soutien financier, à l'absence du mari ; ce qui en fait, revient au même. Il était plus facile aux femmes de prouver l'absence de leur mari que de prouver son incapacité de leur apporter un soutien financier. En outre, le divorce pour motif d'absence du mari est irrévocable, alors que le divorce fondé sur l'incapacité d'apporter un soutien financier ne l'est pas.

Dans le cas d'un divorce pour incapacité d'apporter un soutien financier à la femme, cette dernière doit prouver que son mari n'a aucune source de revenus évidente. Si le mari a une source de revenus, le tribunal peut ordonner qu'il entretienne sa femme et refuser à celle-ci le divorce. Même si le juge accorde effectivement le divorce à la femme, cette décision est révoquée dans la mesure où le mari est en droit de s'adresser au tribunaux et de prouver ses capacités financières. Dans ce cas, le juge reconsidère l'affaire, examine l'offre du mari, et peut en conséquence, lui rendre sa femme.

Dans chaque affaire de divorce pour incapacité d'offrir un soutien financier, le divorce a été accordé en l'absence du mari. Parmi les raisons invoquées par les témoins dans ces affaires de divorce étaient le remariage du mari (un cas), la maladie du mari (trois cas) et l'absence du mari (cinquante-cinq cas). Ainsi, l'absence du mari a représenté 55 des 102 cas de demande de divorce pour incapacité d'offrir un soutien financier.

Dix des 102 demandes de divorce pour ce motif ont été refusées par le tribunal. Dans deux cas, la femme était incapable d'apporter la preuve de l'incapacité de son mari à lui donner un soutien financier. Dans un des cas, il a été prouvé que le mari avait de l'argent que la femme pouvait utiliser. Dans quatre des cas, le mari s'est présenté après avoir reçu l'avertissement du tribunal, et par conséquent les femmes ne pouvaient plus invoquer le motif d'absence. Dans un des cas, la femme n'a pu prouver l'incapacité financière de son mari, et les témoins se contredisaient dans leurs déclarations.

*Demande de divorce pour absence du mari.* Les femmes ont obtenu le divorce dans la plupart des affaires fondées sur l'absence du mari. Ces affaires ont représenté 469 des 1000 demandes de divorce sur une période de dix ans ; et de ces 469 requêtes, 448, ou 95.5 % ont été acceptées par le tribunal. Huit cas ont été refusés car les dossiers n'étaient pas complets. Treize requêtes ont été refusées du fait de l'apparition du mari à l'audience du tribunal, ou parce que la femme ne pouvait pas prouver l'absence de son mari, ou encore parce que les témoins ont fait des déclarations contradictoires sur la durée exacte de l'absence du mari.

L'analyse de ces affaires révèle un lien entre l'absence du mari et l'émigration. Pendant les interviews, les témoins ont mentionné d'autres



pays arabes où le mari pouvait être allé. Ces pays incluent les Etats exportateurs de pétrole tels que le Koweït, l'Arabie saoudite, la Libye et l'Irak. Dans deux cas, les femmes ont déclaré que leur mari était peut-être en Europe, et plus particulièrement en Italie et à Londres.

Dans la plupart des demandes de divorce pour ce motif, ni la femme, ni les témoins ne mentionnaient le lieu de résidence du mari. Les témoignages confirmaient l'absence du mari, et la durée de son absence pendant laquelle il n'avait pas apporté de soutien financier à sa femme. Si le lieu de résidence du mari est mentionné, il devient très difficile d'obtenir le divorce puisque le juge est tenu de lui envoyer un avertissement à l'adresse mentionnée. Si le mari se présente à l'audience du tribunal, le juge peut refuser d'accorder le divorce à la femme. Dans certains cas, le mari s'est opposé au divorce accordé en son absence, et a été en mesure de prouver que sa femme connaissait parfaitement son adresse.

Bien que l'absence du mari et son incapacité à apporter une aide financière fussent souvent citées comme motif de la demande de divorce, ce n'était dû qu'à la facilité avec laquelle ces allégations pouvaient être prouvées devant les tribunaux. En fait, les femmes avaient beaucoup d'autres raisons de souhaiter divorcer. Dans 81 des 469 affaires fondées sur l'absence du mari, les témoins ont cité des raisons supplémentaires. Dans 29 affaires, les mauvais traitements ont été mentionnés. Dans quatre affaires, la polygamie a été citée. Dans trois cas, le mari n'avait pas payé la dot. Dans 45 cas, le mariage n'avait pas été consommé et la femme était encore vierge.

Le succès ou l'échec de la demande de divorce de la femme dépendait beaucoup de l'absence du mari. D'autres motifs qui étaient peut-être cruciaux dans la décision de la femme d'obtenir le divorce, étaient souvent plus difficiles à prouver. Par exemple, l'étendue du préjudice subi par la femme, du fait des mauvais traitements infligés par son mari doit être évaluée par un juge. La polygamie n'est devenue un motif de divorce qu'après l'introduction de la loi 44 de 1979, et même alors, la femme doit prouver le préjudice causé par le remariage de son mari. Il appartient au juge de décider de la gravité de ce préjudice. Quant au refus de payer la dot, qui est apparu dans 45 affaires, cette raison uniquement suffit à obtenir le divorce, mais seulement si la femme est encore vierge. Dans ces cas, la femme peut obtenir le divorce parce que le mariage n'a pas été consommé, parce que le mari est absent, ou parce qu'il n'y a aucun domicile conjugal. En d'autres termes, la femme peut obtenir le divorce si le mari a été incapable de donner au couple un domicile conjugal, ce qui constitue une partie importante des responsabilités financières du mari.

Dans 445 des 469 affaires (94.9 %), l'absence du mari n'avait pas excédé cinq ans. Dans 24 cas (5 %), elle avait excédé cinq ans. Le fort pourcentage d'absences ne dépassant pas une durée de cinq ans, surtout après 1975, est une indication que l'immigration (qui a substantiellement aug-

menté après 1975) était un facteur secondaire dans les demandes de divorce des femmes.

L'augmentation du pourcentage de divorce chez les nouveaux mariés (les couples mariés pendant moins de cinq ans) révèle un lien entre le divorce de ces couples et l'accroissement des problèmes de logement dans les années 70. A cause d'une pénurie de logements, la hausse du coût de location des appartements, y compris la reprise qui doit être payée à l'ancien locataire lorsque le nouveau reçoit les clés, a rendu impossible le mariage de nombreux jeunes couples.

Cette situation pourrait aussi être rattachée à l'émigration des jeunes hommes vers les pays arabes exportateurs de pétrole. Comme une étude sur le terrain l'a fait remarquer, beaucoup d'hommes jeunes émigrent pour travailler et économiser pour les frais du mariage (Fergany 1987, Hoodfar 1995). L'émigration n'est pas une cause directe de divorce, puisque dans de nombreux cas, les maris qui sont allés travailler dans les pays arabes sont en mesure d'envoyer de l'argent à leur famille. Toutefois, les problèmes (tels que entre autres, le manque d'argent) ont souvent existé avant l'émigration, et si le départ du mari ne se révèle pas rentable pour la famille (c'est-à-dire, s'il n'envoie pas en Egypte une partie de ses gains), la femme peut alors utiliser son absence comme motif de divorce.

*Les demandes de divorce pour abandon du domicile conjugal.* Les demandes de divorce pour abandon du domicile conjugal représentaient 149 des 1000 cas étudiés (14.9 %). Dans 126 de ces affaires (84.6 %), le divorce a été accordé par le tribunal.

L'abandon du domicile conjugal est défini comme la disparition du mari de la maison qu'il partage avec sa femme, alors qu'il demeure dans le même pays qu'elle. Cette situation est considérée comme un cas de préjudice pour lequel le tribunal peut ordonner le divorce conformément à l'article 6 de la loi 25/1959. Selon les notes explicatives de cette loi, et les arrêts de la Cour de cassation, l'absence du mari de la maison, porte préjudice à sa femme, ce qui donne à cette dernière le droit de demander le divorce. L'abandon du domicile conjugal n'est pas mentionné dans le texte de la loi, mais il est inclus dans les notes explicatives de cette loi, comme représentant une forme de préjudice.

D'autres motifs de divorce ont parfois été mentionnés dans les affaires de divorce pour préjudice causé par l'abandon du domicile conjugal. Ces motifs sont les suivants :

- mauvais traitements infligés par le mari (83 des 149 cas, ou 55.7 %)
- polygamie (30 cas, ou 20.1 %)
- inexistence d'un domicile conjugal (9 cas, ou 6 %)
- incapacité de payer la dot (1 cas, ou 0.6 %)

Lorsqu'il n'y a ni domicile conjugal, ni paiement de la dot, la femme peut refuser de consommer le mariage, sans pour autant être considérée comme désobéissante (*nashiz*), puisque ces cas constituent un préjudice pour la femme. Dans ces affaires, le tribunal accorde en général le divorce à la femme, dans la mesure où le mari n'a pas accompli ses devoirs.

Vingt-trois demandes de divorce pour abandon du domicile conjugal ont été rejetées, sur un total de 149 affaires (15.4 %). Dans cinq des cas, le divorce a été refusé parce que la femme avait inclus sa demande de divorce dans la catégorie de l'abandon du domicile conjugal alors qu'en fait, elle aurait dû demander un divorce pour cause d'absence. Dans deux affaires, le juge n'était pas convaincu par les témoins. Dans cinq cas, le mari s'est présenté au tribunal et a déclaré que l'abandon du domicile conjugal avait été commis par la femme et non par lui-même. Dans quatre affaires, le juge a cru les témoins du mari. Dans cinq affaires, la femme ne pouvait pas prouver l'abandon du domicile conjugal par son mari.

*Le divorce pour préjudice subi.* Des 1000 affaires étudiées, 204 demandes de divorce étaient fondées sur le préjudice subi. Dans 74 % des cas (151 requêtes), le divorce a été accordé. Bien que ceci puisse sembler être un taux de succès élevé pour les femmes dans les affaires de divorce, nous avons découvert que dans 31.8 % des cas (48 requêtes), il n'a pas été fait appel au pouvoir discrétionnaire du juge. Dans ces affaires, le rôle du juge s'est limité à l'application de la loi relative à ce qui peut légalement être considéré comme un préjudice.

Le pouvoir d'évaluation du juge était limité par un certain nombre de facteurs. Les raisons avancées dans 48 affaires dans lesquelles le juge n'a pas utilisé son pouvoir discrétionnaire sont les suivantes :

- la préparation de la maison conjugale et le paiement de la dot sont des éléments fondamentaux du contrat de mariage. S'ils ne sont pas effectués, la femme est en droit de refuser la vie conjugale sans pour autant être considérée comme désobéissante (*nashiz*). L'incapacité de préparer le domicile conjugal et de payer la dot représentent un préjudice causé à la femme, mais aussi des manquements aux obligations du mari, qui retardent l'application du contrat de mariage. Ces motifs ont été invoqués dans 16 affaires ;
- des pratiques sexuelles illégales envers la femme (sodomie) peuvent constituer un motif de divorce. Bien que cela ne soit pas mentionné dans les explications de la loi, le juge peut ordonner un divorce en invoquant ces motifs conformément à la jurisprudence Maliki. Ils ont été invoqués dans deux affaires ;
- une procédure pénale entamée contre le mari pour avoir blessé physiquement ou psychologiquement la femme a été mentionnée dans 17 cas ;

- l'accusation d'adultère portée par le mari a été jugée comme représentant un préjudice. Ce cas fut mentionné dans quatre affaires ;
- des blessures physiques nécessitant un traitement de plus de 20 jours, infligées à la femme et documentées par des rapports médicaux ;
- exiger que la femme abandonne ses droits pendant la procédure de divorce était aussi considéré comme une preuve de préjudice subi. (Cela peut inclure l'abandon de sa dot, de sa pension alimentaire ou de son droit de demeurer dans le domicile conjugal si elle a des enfants.). Ce motif a été cité dans 7 affaires.

Une autre série d'affaires dans lesquelles le juge n'a pas usé de son pouvoir discrétionnaire sont celles où le préjudice causé à la femme était documenté par les rapports de police. Dans dix affaires, le mari avait faussement accusé sa femme d'adultère et l'avait jetée hors de la maison. Dans six affaires, le mari avait incité sa femme à se prostituer. Dans 18 affaires, la femme a été jetée hors du domicile conjugal, et sa pension alimentaire n'avait pas été payée. Dans deux affaires, les motifs de divorce étaient que le mari souffrait de maladie mentale.

Nous pouvons donc affirmer que dans 84 des 151 affaires dans lesquelles le divorce a été accordé pour motif de préjudice subi, le juge n'a pas utilisé son pouvoir discrétionnaire, soit à cause des droits de la femme qui, sous le régime de la Charia, lui permettent de divorcer parce que son mari n'a pas rempli ses obligations envers elle, ou à cause d'un jugement au pénal prononcé contre le mari et qui documente le préjudice subi par la femme. Ce préjudice peut être moral tout autant que physique, comme dans le cas de la prostitution forcée et des accusations d'adultère.

Dans les 67 affaires restant (44.4 %), le juge a été en mesure d'user de son pouvoir d'évaluation de façon plus explicite. Il y a eu 16 affaires de préjudice associé à d'autres écarts de comportement, y compris le mariage avec d'autres femmes. Dans les 51 affaires restant, dans lesquelles le divorce avait été accordé pour motif de préjudice, le mari n'était pas présent. Cela révèle que l'absence du mari a facilité la procédure de divorce, bien qu'elle ne puisse être considérée comme la cause principale du divorce, tel que le suggère parfois l'opinion publique.

Les demandes de divorce des femmes, pour préjudice subi, ont été refusées dans 49 des 204 affaires. Dans 24 cas -48 % des requêtes rejetées- le mari était présent, et le juge n'a pas cru les témoins de la femme. Dans quatre des demandes rejetées (8 %), le juge a décidé que la désobéissance de la femme envers son mari n'était pas due à une faute ou erreur du mari. Dans 11 des requêtes rejetées (22 %), le juge s'est appuyé sur le fait que l'un des témoins de la femme n'avait pas lui-même assisté aux coups infligés à la femme, mais en a seulement vu les résultats. Neuf

affaires ont été rejetées en l'absence du mari : dans six d'entre elles, la femme n'avait pas de témoins, et dans trois des affaires, les témoins n'avaient pas été physiquement présents quand le mari battait sa femme.

Trois facteurs ont influencé la décision du juge : le degré de préjudice causé, le statut social du couple, et la présence physique des témoins de la femme pendant l'acte. Dans 40 des 49 affaires (82 %) où le divorce a été refusé, le mari était présent lors de l'audience. Dans quatre des demandes rejetées (huit pour cent), le juge a mentionné le statut social du couple, remarquant que même si le préjudice avait été prouvé, il n'était pas suffisant pour être un motif de divorce dans la classe sociale du couple. Dans les quatre dernières affaires sur les 204 étudiées, le mari a prononcé lui-même le divorce pendant les audiences au tribunal.

*Le divorce pour faute.* Sur les 1000 affaires étudiées entre 1972 et 1982, il y avait cinq demandes de divorce pour faute, c'est-à-dire 0.5 %. La difficulté pour obtenir un divorce pour ce motif est expliquée dans l'article 9 de la loi 25/1929.

Deux affaires ont été rejetées parce que le mari refusait d'admettre son incapacité sexuelle, et la femme n'avait pas pu prouver qu'elle était encore vierge. Ces affaires ont également été rejetées parce que la femme demandait le divorce moins d'un an après le mariage.

L'autre faute était la folie du mari. Il était exigé que la femme apportât la preuve que l'aliénation mentale de son mari était antérieure à son mariage, et qu'elle n'en avait pas eu connaissance.

*Analyse de l'étude sur le terrain.* L'étude a constaté une baisse régulière dans le nombre d'affaires de divorce fondées sur l'incapacité d'apporter un soutien financier à la femme, et une hausse inversement proportionnelle à cette baisse du nombre d'affaires fondées sur l'absence. Cette tendance est en corrélation avec l'augmentation du nombre d'Égyptiens qui sont allés travailler dans les pays arabes exportateurs de pétrole, après 1975.

L'étude détaillée des motifs de divorce pour les femmes montre que la raison sous-jacente, mentionnée par les témoins ou dans les dossiers d'investigation, était souvent différente du motif légal pour lequel le divorce était accordé. Par exemple, dans les affaires de divorce pour absence, il existait souvent d'autres raisons sous-jacentes. Dans les affaires de divorce pour abandon du domicile conjugal, la véritable raison était souvent la polygamie ou les mauvais traitements subis. Cependant, dans les cas de demandes de divorce légalement fondées sur le préjudice, le préjudice moral ou physique motivait souvent ces demandes.

Le pourcentage des divorces dus à une faute était très bas à cause de la difficulté d'obtenir un divorce pour ce motif. De même, les divorces pour incarcération du mari n'étaient accordés qu'en fonction des critères précis cités dans la loi. Finalement, le divorce avec pour motif la polyga-

mie, fut introduit en 1979, et supprimé par la loi 100/1985 qui dispose, dans son article 112, que la femme ne peut obtenir un divorce pour cause de remariage de son mari, sauf si elle apporte la preuve que ce mariage lui a causé un préjudice financier ou moral. Le grand nombre de femmes qui ont demandé le divorce pendant la période où la loi était en vigueur indique l'étendue de la polygamie et du mécontentement des femmes face à cette situation.

---

# *Trouver des points communs : valeurs islamiques et égalité entre les sexes dans la loi amendée sur le statut personnel en Tunisie*

*Patricia Kelly*<sup>1</sup>

---

**Résumé :** La justice islamique soutient les droits des femmes ; or les Etats qui utilisent des interprétations sélectives des coutumes et textes islamiques afin de limiter le statut juridique des femmes, ne reconnaissent pas ce fait en public et ne le défendent pas dans leurs institutions. Les militants musulmans s'accordent pour dire que les droits humains des femmes peuvent être traités dans un cadre islamique de justice et d'équité, mais que les principes islamiques peuvent aussi être appliqués aux problèmes contemporains. Cette analyse met en relief les stratégies couronnées de succès qui s'appuient sur les droits et pratiques traditionnelles et religieuses pour traiter les questions contemporaines de l'inégalité entre les sexes. Pour que les stratégies réussissent, les réalités historiques aussi bien que les réalités culturelles, politiques et sociales de notre époque, doivent être prises en considération. Les lois régissant le mariage, le divorce et les questions connexes de la garde des enfants et de la propriété sont étudiées afin de montrer par quels côtés la loi tunisienne sur le statut personnel défend les droits humains de la femme, et par quels côtés elle se révèle insuffisante. L'exemple tunisien pourra sans doute servir de modèle pour les citoyens des autres pays musulmans qui se battent pour obtenir une société islamique juste qui respecte tous les droits humains.

**L**a loi tunisienne sur le statut personnel représente de diverses manières, un modèle acceptable pour de nombreuses sociétés musulmanes concernées par l'égalité entre les sexes fondée sur des valeurs culturelles adéquates. Sous cette loi, les femmes peuvent être leurs propres représentantes dans les contrats de mariage, et prendre l'initiative du divorce. Les femmes sont protégées contre l'exploitation que représente le mariage des enfants, la polygamie, la répudiation orale et le mariage sans leur consentement. Les mariages doivent se faire devant deux notaires ou un représentant du tribunal, en présence de

---

1. Patricia Kelly est étudiante en troisième cycle à l'Université de McGill où elle écrit actuellement sur les écoles islamiques en Amérique du Nord et en Europe.

deux témoins. Les divorces doivent être accordés par le tribunal. D'autre part, il existe des domaines qui doivent être améliorés dans la mesure où les présupposés patriarcaux relatifs au rôle des femmes et des hommes dans le mariage sous-tendent et affaiblissent encore certains aspects de la loi. Par exemple, l'accès des femmes à un divorce équitable est contrôlé et limité par la définition juridique ambiguë du rôle de la femme dans le mariage. Néanmoins, le Code du statut personnel tunisien offre un aperçu sur le potentiel de la législation sur le statut personnel dans les pays musulmans, et sur la manière dont elle peut être modifiée pour satisfaire aux besoins des sociétés en mutation.

Cet article présente un résumé des débats qui ont conduit à la loi actuellement en vigueur en Tunisie, avec l'espoir d'approfondir la discussion entre les personnes intéressées par les lois sur le statut personnel en Tunisie, et entre les personnes qui explorent les perspectives de changement dans les autres pays musulmans. Un des aspects de ce processus est l'examen des succès et points faibles du Code sur le statut personnel. Il est essentiel que les femmes connaissent leurs droits : ceux reconnus par les lois locales, ceux reconnus par la coutume ou la religion, et ceux reconnus comme droits humains universels. Le droit des femmes à l'égalité dans le mariage a été consacré par l'article 16 de la Déclaration universelle des droits humains<sup>2</sup> (signée par la Tunisie en 1956) qui dit :

A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille. Ils ont des droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution.

Les documents tels que la Déclaration universelle des droits humains et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) confirment et soutiennent la légitimité des revendications des femmes, même s'il n'existe pas encore d'instruments qui obligent les gouvernements signataires à respecter ces engagements, exception faite de la persuasion morale.

De nombreux pays musulmans ont évité cette question en rejetant les accords internationaux sur les droits humains de la femme, ou en les signant tout en indiquant qu'ils en rejettent certains éléments<sup>3</sup> (souvent essentiels). La Tunisie a signé et ratifié la CEDAW, et en fait a commencé à l'intégrer dans son système judiciaire, la plaçant au-dessus des lois internes dans les cas de conflit entre les deux (Darghouth Medimegh 1992 : 37-8). Toutefois, en annexant une réserve générale sur l'accord,

---

2. Ndt : reformulation de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, afin d'inclure les femmes.

3. Cependant, signées ou non, les conventions sont toujours les témoins du soutien moral international pour des questions telles que l'abolition du mariage des enfants, et l'égalité entre les hommes et les femmes dans le mariage et le divorce. Pour avoir une évaluation complète des principales réserves, les pays musulmans (et autres) ont introduit une annexe à la CEDAW, voir Mayer 1995.



elle a dans le même temps sapé les fondations de la CEDAW, à savoir, que toutes les femmes de toutes les classes sociales, cultures et tendances religieuses, jouissent des mêmes droits universels. Les réserves faites par la Tunisie, restreignent la possibilité de résoudre les conflits et de remettre en cause les lois internes par le biais des droits énumérés par la CEDAW. Ces réserves énoncent en effet que l'Etat ne prendra aucune décision à l'échelle nationale qui pourrait être en contradiction avec l'article 1 de la Constitution qui dispose que "la religion de l'Etat est l'Islam". Ainsi, alors que dans certains cas (comme pour l'abolition de la polygamie), l'Etat a pris l'initiative de développer un cadre islamique pour l'égalité entre les sexes, il n'a pas reconnu la déclaration plus générale selon laquelle les concepts islamiques de la justice sont universels et intègrent les droits humains de la femme<sup>4</sup>.

Du point de vue militant, une chose est claire : pour bien consolider ses droits humains, la femme a besoin de l'approbation et du soutien politiques et sociaux, mais plus important, de la reconnaissance que ces droits sont en parfaite harmonie avec les concepts islamiques de la justice et de l'équité. En comparant les approches et en tirant des leçons de ce qui a déjà fonctionné dans d'autres situations et contextes similaires, les femmes peuvent élaborer des stratégies pour faire pression sur leurs communautés et gouvernements respectifs afin qu'ils reconnaissent les limites parfois imposées par la culture et la religion sur les droits de la femme, en particulier en ce qui concerne les lois sur le statut personnel. En effet, ces limites affaiblissent souvent les droits garantis aux femmes, même ceux accordés par la propre constitution de l'Etat.

### ***Le cadre des réformes juridiques***

Avant de proposer une analyse plus systématique de la condition de la femme sous les pratiques et les lois sur le statut personnel en Tunisie, j'étudie les contextes historiques et idéologiques qui ont influencé la législation initiale de 1956, ainsi que le climat social et politique actuel, dans la mesure où ces facteurs influenceront toute stratégie pour le changement. La Tunisie est située sur la côte méditerranéenne de l'Afrique, entre l'Algérie et la Libye. Ses 8.7 millions d'habitants forment une population homogène : un pour cent d'européens, un pour cent de juifs, et quatre-vingt-dix-huit pour cent d'arabo-berbères (musulmans). La plupart des Tunisiens sont de descendance arabo-berbère, et contrairement à l'Algérie, la Tunisie n'a aucun passé de nationalisme ethnique berbère.

---

4. L'idée que l'Islam est une série de principes éthiques qui peuvent s'appliquer à n'importe quelle culture a été étudiée par Ibn Tufayl (d. 1185). Dans *Hayy Ibn Yaqzan*, Ibn Tufayl décrit la connaissance, qui intègre la révélation et la foi, comme étant complète et unitaire. Ainsi peut-elle être découverte et pratiquée dans n'importe quel environnement. Certains érudits musulmans contemporains ont le sentiment que cette approche -l'application des principes universels- est la meilleure, et peut-être même, la seule voie pour la survie et la croissance de la communauté, dans des sociétés en mutation. Voir pour exemple, Barazangi 1991.

Après trois décennies de dictature sous Habib Bourguiba<sup>5</sup>, Zine al-Abidine ben Ali devint président en 1987, suite à un coup d'Etat constitutionnel sans effusion de sang. Alors que les citoyens votent pour les candidats de leur choix dans les élections nationales, les institutions nationales elles, sont largement contrôlées par le parti dominant, le Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD), et par son prédécesseur, le Néo-Destour qui avait formé le gouvernement depuis la libération en 1956<sup>6</sup>. A travers les syndicats, les organisations et les associations locales, le RCD étend son influence au niveau des communautés de base. Néanmoins, il existe de nombreux secteurs de la société civile qui constituent des cercles de discussions politiques, parmi lesquels, les universités et les organisations indépendantes de femmes. En dépit d'un taux de chômage relativement élevé (16.2 pour cent en 1993), la Tunisie a plusieurs indicateurs de développement rapide, tels qu'un faible taux de natalité (2.88 enfants par femme), une espérance de vie élevée (71 ans pour les hommes et 75 ans pour les femmes), ainsi qu'un secteur industriel en plein essor (représentant 25 pour cent du produit national brut, et accusant un taux de croissance de 5 pour cent par an)<sup>7</sup>.

Tout comme l'Egypte<sup>8</sup>, la Tunisie a connu une période d'administration étrangère qui, contrairement à l'Algérie, n'a pas été implantée à grande échelle. La France a occupé la Tunisie en 1881, dans l'étape finale d'une série de programmes de gestion fiscale mis en application par des créanciers étrangers après que la Tunisie se soit mise en faillite en 1869. Pour la plupart, les Français ont pratiqué une politique d'indifférence dans les zones excentrées où cette période est souvent appelée anarchie. Bien que l'occupation fût administrative, les politiques de la France marquaient clairement leur impérialisme économique mais aussi culturel. Les

---

5 Bien que le régime Bourguiba fût amplement acclamé pour son respect des droits humains (une situation qui s'est détériorée sous Ben Ali) et jouisse d'un fort soutien populaire, ce n'était pas un système politique ouvert. Bourguiba dirigeait le pays comme il entendait qu'un père dirige son foyer : comme un patriarche sévère, convaincu que seule sa vision pouvait guider une famille parfois égarée.

6. Ruf (1984) offre un résumé concis et profond du climat politique et social de la Tunisie, de l'époque de l'occupation française à celle bien postérieure à la chute de Bourguiba. Pour une analyse de l'environnement interne de la Tunisie sous Ben Ali, voir Zartman 1991.

7. Chiffres du gouvernement nord-américain, tirés du *World Fact Book* 1995 sur le world wide web, à l'adresse suivante : <http://www.ic.gov:80/94fact/country/240.html>.

8. L'Egypte a été contrainte d'accepter l'administration britannique en conséquence de la dette internationale contractée avec les programmes superficiels de modernisation. La Grande-Bretagne et la France qui étaient les principaux porteurs des obligations égyptiennes, ont pris le contrôle des revenus de l'Egypte en 1878. En 1883, la France avait déjà mis fin à son engagement, et la Grande-Bretagne nomma Lord Cromer pour superviser la restructuration économique nécessaire à la sauvegarde des investissements étrangers. Concrètement, les conséquences de ces mesures furent l'occupation et la perte de la souveraineté de l'Egypte.

Tunisiens et la société tunisienne étaient diabolisés afin de justifier la domination française (Bourguiba 1967 ; Salem 1984 ; Grandguillaume 1983). Alors que les Européens exigeaient que les sociétés et les Etats musulmans modifient leurs pratiques sociales et règles coutumières afin de se conformer aux notions européennes de l'évolution, lorsque de tels changements se faisaient (comme en Turquie ottomane et en Tunisie), ils étaient rejetés parce que considérés comme de pâles imitations (Bachrouch 1984 ; Marzouki 1988 ; Henry 1989).

Les nationalistes étaient fortement influencés par la philosophie libérale arabe du dix-neuvième siècle. Comme un grand nombre de ses homologues, Bourguiba était issu d'une famille de la petite classe moyenne, mais a reçu une éducation privilégiée bilingue (en arabe et en français), qui a mis en relief les idées des libéraux arabes ou musulmans tels que Jamal al-Din al-Afhani, Muhammad Abduh, Qasim Amin, et Khayr al-Din Pasha al-Tunisi (Chenoufi 1962 ; Sraieb 1971). Le point commun de leurs enseignements était que les présentes difficultés économiques, politiques et sociales des sociétés musulmanes étaient dues à leur incapacité à continuer d'évoluer naturellement, mais non à un quelconque défaut inhérent à l'Islam (Hourani 1970 ; Brown 1967 ; al-Husry 1980). Ils étaient persuadés qu'avec des efforts, les sociétés musulmanes deviendraient puissantes et prospères tout comme l'Europe l'était devenue, et comme elles-mêmes l'avaient déjà été. Cette tendance a été très suivie. Dans l'Empire ottoman, par exemple, d'importantes réformes juridiques ont été réalisées avant la révolution kémaliste (Berkes 1964 ; Davison 1963). En Tunisie, le dix-neuvième siècle était l'époque des " Beys réformateurs ", qui ont introduit des réformes dans l'armée, dans l'éducation et au sein du gouvernement (Brown 1974 ; Demeersman 1956).

L'amélioration de la condition de la femme à travers la réforme des lois sur le statut personnel et des pratiques sociales était l'un des principaux domaines où portaient les efforts des libéraux arabes et musulmans, en vertu du rôle de la femme dans la formation de la famille et de la société. Afghani, par exemple, a affirmé que les femmes musulmanes devraient recevoir une éducation afin de pouvoir remplir leurs obligations de mères (Keddie 1972 : 130-131). Même si les points de vue des libéraux étaient souvent condescendants envers les femmes et n'exposaient qu'un concept limité du potentiel des femmes, ils représentaient quand même une amélioration substantielle des attitudes de cette époque. Leurs opinions personnelles étaient peut-être, comme c'est souvent le cas, plus progressistes (c'est-à-dire plus radicales) que les politiques qu'ils recommandaient en public<sup>9</sup>. En tout cas, en présentant la condition des femmes comme une préoccupation valide pour l'Etat et la

---

9. Ce fut peut-être le cas pour Bourguiba qui est bien connu pour avoir poursuivi des objectifs modestes mais réalisables plutôt que des objectifs grandioses. Il appelait cette attitude " étapes " : une politique appliquée par étapes. Voir Salem 1984 :157.

société, ils ont ouvert la porte à un débat constructif parmi, et entre les deux sexes, sur la condition de la femme.

En Tunisie tout comme en Egypte, en Iran et dans d'autres pays du Moyen-Orient, le débat sur la condition de la femme dans la société était dès les années 20, énergique et étroitement lié à la lutte nationaliste (Marzouki 1988 ; Bourguiba 1967, 1978 ; Salem 1984, 1984b). D'une part, certains affirmaient que la Tunisie ne pourrait devenir une nation puissante et indépendante, capable de résister à la domination européenne, que si elle rassemblait la force de tous ses citoyens, y compris les femmes qui constituaient un segment inutilisé de la société, qui représentait quand même la moitié de la population. D'autre part, certains arguaient que le mode de vie tunisien avait pratiquement été annihilé par la colonisation, et que ce qui restait -le rôle traditionnel de la femme (qui inclut le port du voile)- devait être préservé. Toute tentative pour adapter les pratiques ou lois sociales était critiquée comme des concessions accordées au colonisateur ou à l'Occident. Lorsque Tahar al-Haddad a publié *Imra'atunâ fî al-sharîa wa al-mujtama* (nos femmes dans la loi et dans la société) en 1930, l'opinion "anti-réformiste" était si forte dans certains secteurs que Haddad fut renvoyé du poste qu'il occupait à l'Université de Zaytuna.

Militant syndicaliste et homme érudit, Haddad insistait sur l'éthique morale du Coran, par opposition aux interprétations coutumières de la sunna et de la Charia, comme principe directeur dans les relations entre les hommes et les femmes dans le mariage et au sein de la société. Par exemple, dans son exposé contre la polygamie, qu'il critiquait à cause du chaos qu'il créait dans les familles, Haddad a cité le Coran, Sourate al-Rum (30) : 21 : "Par un autre signe, il vous a donné des épouses issues de vous-mêmes, afin que vous habitiez avec elles dans la paix, et il mit de l'amour et de la tendresse dans vos cœurs"<sup>10</sup>.

L'authenticité culturelle de la réforme juridique et sociale constituait une question essentielle pour les libéraux. Tout comme Afghani, Amin et Khayr al-Dîn, Bourguiba a utilisé les symboles et principes culturellement acceptés pour exprimer ses idées, ce qui leur a conféré la légitimité de la tradition, en dépit de leurs origines tirées des interprétations et coutumes admises (ou courantes). Ainsi, bien que les conceptions de Bourguiba fussent laïques, c'est-à-dire fondées sur sa compréhension des conditions politiques, économiques et sociales à l'échelle nationale et internationale, il exprimait souvent ses idées dans un langage et dans des termes islamiques (Salem 1984a, 1984b ; Sayadi 1974).

L'utilisation faite par Bourguiba du concept de *ijtihad* est un exemple central. Traditionnellement, *ijtihad* signifie l'effort ou le jugement personnel appliqué à un problème spécifique. Ce terme est utilisé dans un

---

10. Borrmans 1979 : 31. Borrmans propose une traduction française et des commentaires importants sur le *Imra'atunâ fî al-sharîa wa al-mujtama* de Haddad.

hadith dans lequel le Prophète demandait à un de ses représentants de quelle manière il résoudre les problèmes existant dans la région sous son contrôle. L'homme répondit qu'il utiliserait le Coran.

"Et ensuite ?" demanda le Prophète.

"La Sunna" [ou l'exemple montré par le Prophète]

"Et ensuite ?"

"Ensuite, je fournirai un effort personnel [*ijtihad*] et agirai en m'y conformant".

Et cette réponse reçut l'approbation du Prophète (Glassé 1991 : 182).

Dès le quatorzième siècle, les juristes sunnites commencèrent à rejeter le jugement individuel en faveur de l'idée d'une orthodoxie et d'une uniformité. La Charia devint une collection fermée de règlements. Parallèlement, la notion de *ijtihad* fut restreinte de façon drastique, n'étant pratiquée que par les juristes, et encore, uniquement lorsqu'aucune autre solution ne pouvait être trouvée. Au dix-neuvième siècle, de nombreux nationalistes musulmans et arabes ont réagi contre l'impérialisme occidental en rejetant la science européenne comme innovation (*bid'a*) et en soutenant la tradition, qu'elle fut ou non islamique. Toutefois, le *ijtihad* était ravivé périodiquement afin de traiter les problèmes juridiques qui semblaient être contraires à la justice. Au dix-neuvième siècle, les libéraux musulmans tels que Jamal al-Din al-Afghani et Muhammad Abduh ont encouragé l'usage des principes islamiques de *maslaha* (prise en considération du bien-être public) et de *ijtihad* pour soutenir et diriger les réformes juridiques et sociales, ou alors, les actions politiques<sup>11</sup>. Par exemple, en 1891, Afghani a organisé une manifestation contre le monopole des commerçants britanniques sur les ventes de tabac en Iran, monopole qui aurait eu des effets désastreux pour les petits commerçants ainsi que sur les producteurs et les fumeurs de tabac. Sur incitation d'Afghani, le chef *mujtahid* (chef religieux chiite) a décrété que fumer le tabac impur était un péché. Lorsque le monopole fut supprimé, le *mujtahid* abrogea sa décision (Hodgson 1974 : 308-309 ; Keddie 1966). Telle fut la notion pratique de *ijtihad* que Bourguiba adopta.

---

11. Avec Afghani, Muhammad Abduh (originaire d'Égypte, 1849-1905), était l'un des personnages fondateurs du *Salafiyyah*, mouvement réformiste orienté vers l'Islam. Bien que ce mouvement fût fondé à Paris, où Abduh et Afghani avaient le statut de réfugiés politiques, il eut une grande influence dans le Moyen Orient, en particulier après que Abduh devint Grand Mufti d'Égypte, en 1889. Leites (1991) offre une étude approfondie du mouvement réformiste et de ses points de vue sur la loi sur le statut personnel ainsi que sur les rôles définis par la société pour chaque sexe. Voir également Hourani 1970, al-Husry 1980, et Keddie 1972 pour les études sur la philosophie libérale musulmane et arabe, sur un plan plus général.

### ***Vin nouveau et vieilles bouteilles***

Alors que l'application des principes islamiques aux problèmes contemporains signifiait l'adaptation de nombreux aspects de la loi et même des pratiques religieuses privées, le Code sur le statut personnel représentait le plus important exemple de l'interprétation de Bourguiba. Premier document majeur élaboré et adopté par la nouvelle république, le Code sur le statut personnel reflète la stratégie qui consiste à remplir les vieilles bouteilles de vin nouveau, ou à instaurer un environnement islamique pour les idées qui allaient à l'encontre de la tradition locale (comme l'interdiction de la polygamie et de la répudiation). Alors que quand la Turquie interdit également la polygamie et la répudiation, l'État ne fit aucune tentative pour produire une justification religieuse bien explicite de ces lois, car la religion était considérée comme une affaire d'ordre privé.

En Tunisie, sous l'administration française et antérieurement à celle-ci, le statut personnel était régi par les tribunaux religieux et non par l'État, car ce pays était une province ottomane semi autonome. Le Code sur le statut personnel traite les domaines traditionnellement régis par les autorités religieuses (mariage, divorce, garde des enfants et héritage), et les intègre dans la sphère de l'État où il s'applique à tous les citoyens, qu'ils soient musulmans ou qu'ils fassent partie de la petite communauté des non musulmans. Cette codification de la loi peut avoir différentes conséquences. Lorsque la loi veut être utile aux femmes et s'écarte des interprétations coutumières, elle devrait être explicite et détaillée, afin de réduire de champ des interprétations pleines de préjugés du système judiciaire (et des époux). D'autre part, dans certains cas, la codification de la loi sur le statut personnel a supprimé une partie de la souplesse et de la fluidité des règles traditionnelle qui avaient intégré les valeurs et pratiques locales. Ce problème ne peut être résolu que par une plus grande responsabilisation du gouvernement face aux revendications du public (et en particulier des femmes) qui veut que l'ajustement en cours des lois réponde aux situations sociales changeantes et à la diversité des situations économiques et sociales des femmes<sup>12</sup>. Enfin, et plus important, l'efficacité de la réforme juridique dépend de l'éducation du public et de la réalisation d'un changement idéologique et d'un consensus national, afin que ces lois puissent être mises en application sans coercition et sans sabotage de la part des fonctionnaires du judiciaire ou de l'État<sup>13</sup>.

---

12. Parfois, les solutions culturellement reconnues peuvent résoudre les problèmes à court terme. Par exemple, en Egypte et en Arabie Saoudite, les femmes utilisent les contrats de mariage (courants dans de nombreuses sociétés musulmanes) comme stratégie informelle pour étendre l'influence et le contrôle qu'elles exercent sur leur mariage. Voir Wynn 1996 et Hoodfar 1996 (dans ce volume).

13. Même quand les législateurs ont essayé d'améliorer les lois, les juges de sexe masculin représentaient parfois un obstacle à la mise en œuvre de ces réformes, par ignorance des lois concernant les femmes, ou même à cause de leurs propres opinions concernant la place des femmes dans la société. Kar et Hoodfar (1996) traitent ce problème dans le contexte des tribunaux de famille en Iran.

### ***Le mariage***

Qu'on l'accepte ou pas, le mariage définit le rôle social de la femme dans sa vie d'adulte. Par conséquent, la reconnaissance de la femme comme un partenaire libre et de statut égal dans le mariage a des effets qui dépassent le cadre du foyer et elle confirme la garantie constitutionnelle que les femmes et les hommes sont égaux en tant que citoyens et ont la même prétention aux droits accordés avec la citoyenneté. La Constitution tunisienne par exemple, dispose que tous les citoyens ont les mêmes droits et obligations, et sont égaux devant la loi (Darghouth Medimegh 1992 : 37). Dans les sociétés qui incluent l'obéissance au mari comme obligation centrale dans le mariage (soit dans la législation sur le statut personnel, comme dans les pays musulmans, soit au cours de la cérémonie de mariage elle-même, comme dans les pays chrétiens), l'Etat doit effectuer un choix important : dans quelle catégorie les droits de la femme sont-ils situés ? Viennent-ils avant l'obéissance au mari, lui étant par conséquent supérieurs ? Ou viennent-ils après, étant par conséquent limités par cette obligation ?

La législation tunisienne sur le statut personnel offre une approche qui, dans de nombreux cas, tend vers un concept islamique de la justice et de l'équité dans le mariage. Par exemple, alors que le Code sur le statut personnel insiste sur la soumission des femmes à leur mari, cette soumission n'est pas absolue et ne peut par exemple, violer le droit de la femme à travailler, droit qui lui est garanti en tant que citoyenne. Les droits humains de la femme ne peuvent lui être retirés puisqu'elle constitue un individu à statut égal dans l'Islam, en dépit du droit du mari à s'attendre à ce qu'elle lui obéisse. Cependant, à l'exception du droit au travail, le droit reconnu au mari de limiter par ailleurs la liberté de mouvement de sa femme (à travers la clause de soumission) a des conséquences dévastatrices sur les droits humains des femmes mariées. Ce chapitre discute des droits dont la femme jouit en tant qu'épouse, ainsi que des obligations juridiques du mari et de la femme l'un envers l'autre dans le mariage. Il attire parallèlement l'attention sur les points faibles du code et met en relief les stratégies alternatives (et culturellement intégrées) de réforme.

*Les fiançailles* (article 2). Avant le mariage, les couples tunisiens passent par une période de fiançailles pendant laquelle ils préparent financièrement et psychologiquement leur vie conjugale. Les fiançailles sont définies dans le Code sur le statut personnel comme étant la promesse de mariage que se font les futurs époux en public. Cependant, cette promesse de mariage ne représente pas un accord juridique, et les tribunaux ne peuvent en forcer le respect. Toutefois, si les fiançailles sont rompues, les tribunaux peuvent intervenir dans plusieurs cas :

- A. Les deux fiancés peuvent réclamer des dommages et intérêts pour préjudice moral, à la partie jugée en faute ou responsable de la rupture.

B. Le fiancé peut exiger que les présents offerts à la fiancée soit rendus, sauf s'il peut être démontré qu'il était responsable de la rupture des fiançailles. Alors que dans le passé, l'offre de cadeaux n'était pas réciproque, aujourd'hui, la pratique courante est un échange de cadeaux, qui peuvent être importants. La loi n'a pas évolué pour refléter cette mutation des pratiques sociales. Les femmes ne bénéficient pas de soutien juridique pour obliger leur ancien fiancé à rendre les présents qui lui ont été offerts pendant leurs fiançailles<sup>14</sup>.

*Les critères d'âge.* L'homme et la femme sont tous deux protégés contre les mariages des enfants. Exception faite de circonstances exceptionnelles, et en attendant la permission du tribunal, le mariage ne peut être contracté avant l'âge nubile. Cet âge a été fixé pour les femmes, à dix-sept ans, et pour les hommes à vingt ans. L'âge de la majorité en Tunisie (pour les deux sexes), est de vingt ans. Les femmes qui veulent se marier après avoir atteint l'âge nubile, c'est-à-dire dix-sept ans, mais avant leur majorité qui est de vingt ans, doivent obtenir la permission de leur père. Quelle que soit leur situation conjugale, les femmes (tout comme les hommes) restent sous la tutelle de leur père jusqu'à leur majorité.

*Le consentement.* Le Code sur le statut personnel établit un âge minimum pour le mariage, et il exige normalement que les deux époux expriment leur consentement à ce mariage. Ni le père, ni aucun autre tuteur ne peut contraindre une femme (mineure ou majeure) à se marier sans son consentement. Antérieurement à l'introduction du Code sur le statut personnel (mais actuellement encore, au Maroc, en Algérie et dans d'autres pays musulmans), bien que le consentement des femmes fût demandé, ces dernières ne pouvaient pas officiellement se représenter dans le contrat de mariage, mais étaient en revanche représentées par leur père ou tout autre représentant de sexe masculin. Les femmes sont aujourd'hui juridiquement capables d'être leur propre représentant dans le contrat de mariage, bien qu'elles puissent désigner un représentant, si tel est leur désir (articles 9 et 10). Le consentement du père ou du tuteur n'est requis que si la femme veut se marier avant sa majorité. Toutefois, les mères et les membres de sexe féminin de la famille souffrent de discrimination par rapport à cela, puisqu'elles ne peuvent autoriser le mariage d'un(e) enfant mineur. Traditionnellement, la discrimination a été maintenue par la référence au hadith qui dit : "Une femme ne peut marier une autre femme".

---

14. Le texte des lois citées ici, et dans tout l'article, peut être trouvé dans Sfeir (1957) et Mahmood (1987) qui offrent une traduction anglaise du Code sur le statut personnel, et de ses amendements. Chamari (1991) et Darghouth Medimegh (1992) offrent des évaluations féministes, pénétrantes et actuelles (en français), de la loi sur le statut personnel et du climat politique qui a influencé son évolution.



Il existe une exception à la règle du consentement, et elle ne s'applique qu'aux hommes. Le tribunal peut obtenir le consentement sous la contrainte dans les cas exceptionnels (mais pas inhabituels) du mariage forcé de deux personnes non mariées qui ont eu des relations sexuelles. Les relations sexuelles sont illégales hors du mariage, et l'homme est passible de cinq ans de prison s'il refuse d'épouser sa partenaire<sup>15</sup>. Il est également interdit à l'homme de demander le divorce pendant les deux premières années de mariage. Si la femme est enceinte ou qu'un examen médical montre que l'hymen a été rompu (qu'elle n'est plus vierge), alors, le tribunal peut obliger le couple à se marier. L'action en justice est normalement introduite par la femme ou par sa famille. La partenaire n'est pas punie ; en d'autres termes, le tribunal ne considère pas les femmes comme des acteurs qui peuvent choisir d'exprimer ou de contrôler leur sexualité. Par conséquent, la responsabilité du contrôle des pulsions sexuelles repose entièrement (et de façon illogique) sur les hommes, puisqu'ils sont les seuls à subir un châtement pour avoir manqué de contrôle.

Le mariage forcé soulève la question de la reconnaissance des femmes comme personnes compétentes, capables et responsables. Le mariage forcé peut protéger les adolescentes, et même les jeunes adultes, contre les hommes malhonnêtes qui pourraient les convaincre par la ruse d'avoir des relations sexuelles en promettant le mariage, sans pourtant jamais tenir cette promesse. Cependant, à quel âge les femmes obtiennent-elles la reconnaissance juridique et sociale qu'elles ne sont plus dupes ? Les privilèges juridiques, tels que celui-ci, profitent aux mineurs mais traite les femmes avec condescendance, après l'âge de leur majorité, les désarmant dans leur lutte pour leur reconnaissance en tant qu'individus compétents, et en tant que citoyennes à part entière.

*La polygamie.* La polygamie a été rendue illégale par le Code sur le Statut personnel (article 18). La loi punit les deux parties. L'article 18 dispose que :

- i) La pluralité d'épouses est interdite. Toute personne déjà mariée qui, avant que ce mariage ne soit dissout, épouse une autre femme, est passible d'une peine de prison d'un an ou d'une amende de 240.000 millimes, ou des deux, même si le deuxième mariage enfreint tout ou partie des exigences de ce code<sup>16</sup>.
- ii) Toute personne... qui contracte un second mariage tout en vivant dans les liens du mariage avec sa première femme, sera passible de la même peine.

---

15. Cette loi ne s'applique pas au viol qui constitue un crime dont le châtement, depuis 1985, est la mort, en vertu des articles 126 et 227 du Code pénal (Chapitre 1992 : 259).

16. C'est-à-dire, même s'il est déjà nul pour une autre raison, telle que l'âge de la femme ou l'incapacité d'obtenir son consentement.

iii) Quiconque épouse sciemment une personne qui, conformément aux clauses susmentionnées, est passible d'un châtement, encoure également les mêmes peines (Mahmood 1987 : 156-157).

Ainsi, si un homme épouse une autre femme avant d'avoir légalement divorcé de sa première femme, les deux époux sont pareillement poursuivis pour polygamie. Toutefois, il existe de nombreuses affaires en justice, où la deuxième femme a entamé la procédure contre son mari, en invoquant le motif de son ignorance du mariage précédent. Dans ces cas-là, la deuxième femme n'est pas poursuivie.

Tout comme d'autres mariages irréguliers (y compris le mariage entre deux individus dont les liens de parenté par le sang sont très proches, le mariage d'un couple déjà trois fois divorcé, et le mariage avec une femme déjà mariée ou une femme qui observe une période de *iddah*, suite à un précédent mariage), si la preuve en est faite, le mariage polygame est annulé, même s'il a déjà été consommé. Cette annulation a des conséquences importantes pour la femme concernée, mais aussi pour les enfants qu'elle aura eus au sein de ce mariage. Cette loi n'est pas explicite quant au lignage paternel des enfants nés de mariages polygames, bien que ce lignage ait été établi dans d'autres types de mariages irréguliers où la cohabitation a été confirmée avant l'annulation du mariage. Néanmoins, il semblerait y avoir des directives précises à l'usage des juges :

(article 68) [Nasab ou lignage paternel] sera établi par la cohabitation, par la reconnaissance du père ou par le témoignage d'un ou de plusieurs témoins de valeur (Sfeir 1957 : 312).

(article 71) [Nasab ou lignage paternel] d'un(e) enfant né d'une femme six mois après la date de son mariage, qu'il soit valide ou irrégulier, sera attribué au mari (Mahmood 1987 : 160).

D'autres aspects de l'annulation des mariages polygames consommés sont également ambigus dans les textes, bien que la loi concernant les autres mariages irréguliers confirme les droits accordés aux femmes une fois que le mariage a été consommé. La femme est en droit de recevoir le *mahr* convenu, ou d'obtenir que le juge en décide le montant ; elle doit également observer la période de *iddah* postérieure au mariage, et est en droit de recevoir un soutien financier pendant cette période.

La polygamie a été un sujet délicat dans de nombreux pays musulmans cherchant à réformer leurs lois sur le statut personnel dans la mesure où l'on croit souvent qu'elle est explicitement autorisée par le Coran<sup>17</sup>.

---

17. Par exemple, une loi adoptée par le parlement égyptien en 1926 a été rejetée par le Roi, comme étant une loi non islamique. En effet, selon cette loi, les hommes auraient été obligés de demander l'autorisation du tribunal pour épouser une deuxième femme, sous peine de risquer une peine de prison. Parmi les pays arabes, l'Arabie Saoudite, le Koweït,

Des quatre écoles de droit, seule l'école Hanbali permet l'introduction, dans le contrat de mariage, d'une clause supprimant le droit à la polygamie dont jouit le mari ; les autres déclarent que dans la mesure où ce droit est accordé dans le Coran, il ne peut être retiré (Coulson 1969 : 51).

Le Coran ne parle clairement de la polygamie que pour faire une mise en garde contre ses injustices : "... vous pouvez épouser deux ou trois ou quatre femmes de votre choix. Mais si vous craignez de ne pas être capable de les traiter avec justice, alors n'épousez qu'une seule femme... Cela constituera le meilleur moyen d'éviter l'injustice" (Sourate al-Nisa [4] : 3). De même, "Il n'est pas en votre pouvoir d'être parfaitement équitable dans la manière dont vous traitez toutes vos femmes, même si vous voulez que ce soit le cas..." (Sourate al-Nisa [4] : 129). Ainsi, selon les interprétations de Muhammad Abduh et d'autres réformistes musulmans, les législateurs tunisiens ont retenu que le point de vue islamique sur la polygamie ne l'encourage guère, tout au contraire (Leites 1991 ; Borrmans 1963). M.M.T. al-Snoussi (Ministre de la justice tunisien au moment où le Code sur le statut personnel a été adopté) a noté que l'interdiction de la polygamie est fondée sur plusieurs siècles de preuves qu'un mari ne peut traiter ses femmes avec équité (Borrmans 1963 : 222). Un principe fondamental de la loi islamique est que les actions autorisées mais non obligatoires ou recommandées peuvent être justement restreintes dans l'intérêt public. Ainsi, puisque la polygamie est autorisée -par opposition à une polygamie obligatoire ou recommandée- elle peut être régie, ou même supprimée par l'État (Borrmans 1963 : 222-223).

*Le mariage avec une personne non musulmane.* Le Code sur le statut personnel ne mentionne pas la religion comme obstacle au mariage, et la Tunisie a ratifié sans réserve la Convention de New York du 10 décembre 1962, qui confirme l'égalité entre l'homme et la femme pour ce qui est de la personne choisie comme partenaire dans le mariage, sans discrimination de race, de sexe ou de religion (Salem 1984b : 60). Alors que les obstacles au mariage sont spécifiquement décrits par les articles 14 à 20, l'article 5 mentionne généralement les "obstacles prévus par la Charia". L'interprétation de cet article a été confirmée par une directive (3 novembre 1973) du Ministre de la justice, qui interdit aux officiers d'état civil d'enregistrer le mariage d'une femme musulmane avec un homme non musulman (Chamari 1991 : 43). Cette directive est en contradiction avec la position internationale de la Tunisie sur l'égalité de l'homme et de la femme dans le mariage, tel que définie par la Convention de New York.

*Le mahr.* Selon l'article 3 du Code sur le statut personnel, le futur mari doit fixer le montant du *mahr* au moment du mariage, et avant que celui-

---

la Libye, la Jordanie, le Maroc, le Liban et l'Égypte, approuvent officiellement la polygamie, alors qu'en Irak, en Syrie et en Algérie, elle est autorisée sous certaines conditions. La Tunisie et la Turquie sont les seuls pays musulmans où elle a été totalement supprimée.

ci ne soit consommé. Ce montant est inscrit dans le contrat de mariage. Le *mahr* peut être composé de toute chose ayant de la valeur, et il est la propriété de la femme qui peut en disposer comme elle l'entend (article 12). Les législateurs ont évité de légiférer sur la valeur du *mahr*, déclarant qu'il n'a pas de limite maximale, et qu'il ne doit pas être une chose "sans valeur". Un *mahr* symbolique d'un dinar est aujourd'hui courant dans les zones urbaines, et, d'après les discussions que j'ai eues avec les membres de la communauté tunisienne à Montréal ainsi que le sondage effectué par courrier électronique parmi les membres d'un groupe de discussion nord africain, cette pratique a gagné tant d'ampleur que de nombreuses personnes sont persuadées de son caractère légal. Et même peu de couples respectent le paiement du *mahr* aujourd'hui (Darghouth Medimegh 1992 : 76).

En Occident, ainsi que dans les pays musulmans, y compris la Tunisie, beaucoup de féministes ont fait de la suppression du *mahr* une revendication fondamentale. Elles affirment que le paiement d'une somme d'argent à la fiancée au moment du mariage équivaut à l'achat par le mari, de droits sur le corps de la femme. Si nous étudions la manière dont le droit civil traite le *mahr*, nous constatons que tel n'est pas le cas. L'article 12 du Code sur le statut personnel dispose que le *mahr* doit être payé avant que le mariage ne soit consommé, et si la somme n'est pas versée, le mari ne peut forcer la femme à consommer le mariage. Toutefois, si la femme est d'accord pour consommer le mariage avant le paiement du *mahr*, elle ne pourra pas invoquer le refus de payer ce *mahr* comme motif de divorce, et plus tard, elle ne pourra pas non plus refuser d'avoir des relations sexuelles avec son mari parce que le *mahr* n'a pas été payé. Ainsi, ce n'est pas le *mahr* qui confirme le droit que chaque époux a sur l'autre, mais le fait qu'ils s'acceptent comme partenaires sexuels, engagement qui se confirme avec la consommation du mariage<sup>18</sup>.

Même si le *mahr* a perdu sa prééminence sociale en Tunisie, il est apparu comme un important instrument de réforme et de négociation dans les pays où les femmes n'ont pas plein accès au divorce, et sont sujettes à une insécurité sociale et économique avec la menace de la polygamie. En Egypte et en Iran, les femmes exigent une somme d'argent ou des produits d'une valeur conséquente pour leur *mahr*, et le mari perd l'accès à ces biens en cas de divorce. Les femmes iraniennes permettent au mari de différer le paiement du *mahr* qui devient alors une dette dont il doit s'acquitter avant que le mariage ne soit dissout. La difficulté de taille que représente la constitution du *mahr* (additionnée au coût d'ins-

---

18. C'est le droit à la liberté et à la sécurité de la personne qui est en jeu ici, et c'est la raison pour laquelle les femmes ont besoin de se sentir concernées. En d'autres mots, une femme a le droit de ne pas être frappée ou battue, ou encore contrainte à avoir des relations sexuelles, même avec son mari. Voir ci-dessous, "Les rôles et responsabilités du mari et de la femme".

tallation d'un nouveau domicile) empêche également les hommes, du moins ceux dont les ressources sont limitées, d'épouser par caprice une deuxième ou plusieurs autres femmes<sup>19</sup>. Le *mahr* est un exemple manifeste de la différence dans les stratégies des femmes, selon leur classe sociale, l'environnement et le contexte historique et géographique dans lesquels elles évoluent.

*Les rôles et responsabilités du mari et de la femme.* Sous le Code sur le statut personnel, les hommes et les femmes ne jouissent pas de droits et obligations identiques, et ils n'ont pas le même statut dans le foyer. Le mari est, conformément à la loi, le chef de famille, et la femme doit le respecter et lui obéir.

Le mari est obligé de fournir nourriture, logement, vêtements et soins de santé selon sa situation financière. Alors que le mari peut exiger que la femme partage le domicile conjugal (sous peine d'être répudiée pour dommage causé au mari), la femme ne peut formuler d'exigences similaires tant que le mari continue à l'entretenir. Elle peut, cependant obtenir une ordonnance du tribunal intimant au mari défaillant d'apporter un soutien financier à sa femme. Le refus d'apporter ce soutien est punissable d'une peine de prison allant de trois mois à un an, et d'une amende allant de cent à mille dinars. Toutefois, si le mari est indigent et dans l'impossibilité de subvenir à l'entretien de son épouse, il est absout de l'obligation de soutien. La femme peut obtenir le divorce avec pour motif que son mari était incapable de nourrir sa famille, sauf si elle était consciente de cette situation au moment du mariage<sup>20</sup>.

L'article 23 du Code sur le statut personnel dispose que :

Le mari doit traiter sa femme avec bienveillance, vivre avec elle en de bons termes, éviter de lui causer du tort, et, dans le cadre de ce qui est communément exigé pour l'entretien d'une famille, assurer sa subsistance ainsi que celle des enfants qu'il aura eus avec elle, conformément à leurs situations respectives. Si elle possède des biens, la femme doit contribuer à la subsistance de la famille, respecter son mari dans sa capacité de chef de famille, et dans le cadre des prérogatives de ce dernier, elle doit obéir à tous les ordres qu'il lui donne et remplir ses obligations conjugales conformément à l'usage et à la coutume (Sfeir 1957 : 310).

---

19. Outre Hoodfar 1996 et Wynn 1996 qui dans ce volume débattent des stratégies informelles représentées par *mahr* et les contrats de mariage, voir Hoodfar 1997 pour un débat sur d'autres stratégies informelles qu'utilisent les femmes pour accroître leur pouvoir dans (et avant) le mariage.

20. Bien sûr, la femme qui était consciente de l'incapacité de son mari de prendre soin de sa famille au moment du mariage peut quand même demander et obtenir le divorce sans motif, conformément à l'article 31, chapitre 1, 3<sup>e</sup> partie. Dans ce cas, elle n'a pas droit au versement de dommages et intérêts et peut en fait être obligée de payer une somme compensatoire à son mari. Voir le chapitre ci-dessous sur le divorce.

Bien que la loi exige la soumission de la femme, celle-ci n'est pas la contrepartie du soutien financier et de l'entretien dont elle bénéficie, dans la mesure où la femme doit également contribuer à la subsistance de la famille si elle possède quelque bien que ce soit. Alors que l'article 24, qui reconnaît que la femme possède ses biens de façon indépendante (le mari n'est pas le gérant des biens de sa femme) se conforme aux concepts acceptés par la loi islamique, il n'en est pas de même de la disposition de l'article 23 selon lequel les femmes doivent contribuer à la subsistance de la famille. Darghouth Medimegh remarque que la loi énonce que le mari *doit* entretenir sa famille, alors que la femme *peut* seulement le faire (c'est-à-dire qu'il ne lui est pas interdit de le faire) ; le mari ne peut contraindre la femme à contribuer aux frais de gestion du foyer (1992 : 51)<sup>21</sup>. Cette distinction semble être une question d'interprétation.

Le fondement idéologique de la soumission de la femme à son mari et à son père dans la société islamique n'est pas l'infériorité, mais plutôt la division du travail, c'est-à-dire la structure historique, économique et sociale qui permettait aux hommes de gagner un salaire pour entretenir la famille. Ceci découle de la Sourate al-Nisa (4) : 34 qui dit :

Les hommes sont *qawwamuna* (responsables) des femmes (en raison du fait que) Allah en a faddala (favorisé) certains par rapport à d'autres et en raison de l'usage qu'ils font d'une partie de leurs biens (pour l'entretien des femmes). Ainsi, les femmes convenables sont-elles ganitat (obéissantes), gardant dans le secret ce que Allah a gardé. Quant à celles dont vous craignez le nushuz (la rébellion), admonestez-les, bannissez-les vers des couches séparées, et frappez-les. Si elles obéissent, ne leur cherchez pas querelle.

La meilleure explication de ce verset, et la condition de la femme selon le Coran (par opposition à la coutume et même aux commentaires sur le Coran) a été donnée par Riffat Hassan. Elle écrit :

Au début de ce verset, le Coran établit que les hommes sont *qawwamuna* (responsables) des femmes. Cela ne signifie pas que les femmes sont incapables de s'occuper de leurs propres affaires, de se contrôler ou de devenir des dirigeantes -que ce soit au sein d'une communauté de femmes, d'une communauté d'hommes et de femmes- ou même dirigeantes d'une nation, tel que ce fut supposé. Ce verset veut plutôt établir une responsabilité des hommes pour la protection et la subsistance des femmes dans un environnement social limité. Sur le plan biologique, seules les femmes peuvent porter les futures générations de musulmans. Le Coran crée un équilibre harmonieux dans la société en instaurant une responsabilité fonctionnelle pour les hommes afin de faciliter cette fonction biologique des femmes. Ce verset n'organise pas une supériorité inhérente des hommes, mais il énonce plutôt une relation fonctionnelle

---

21. Voir ci-dessous *la division de la propriété*, pour un débat sur l'évolution des rôles du mari et de la femme dans la contribution aux finances du foyer.

entre les femmes et les hommes, qui représente leur responsabilité mutuelle idéale dans l'ordre social (Hassan n.d. : 22).

Même cet argument que tendrait à soutenir la clause d'obéissance dans l'article 23 du Code sur le statut personnel s'est affaibli à la lumière de la conjoncture économique en Tunisie où de nombreuses femmes travaillent hors de leur foyer et ramènent des contributions en espèces. En outre, le mari qui n'apporte pas sa contribution ne se voit pas retirer son droit à l'obéissance par la loi ! Un autre problème interne à ce scénario est l'énorme contribution en nature que les femmes ont historiquement apporté au foyer, en termes de travaux ménagers, travaux dans les champs, et travail gratuit dans les entreprises familiales<sup>22</sup>. Il semble ainsi logique que si l'obéissance était mise en opposition, dans le Coran, avec l'obligation des hommes d'apporter un soutien financier, et puisque le soutien financier n'est plus une charge strictement masculine, alors le fardeau de l'obéissance devrait être remplacé par le respect mutuel et la responsabilité.

Même si la loi tunisienne a pérennisé la conception selon laquelle le devoir de la femme est d'obéir à son mari, le fardeau de l'obéissance n'a toutefois pas été interprété comme étant absolu. Alors que le dernier mot, pour ce qui touche le lieu de résidence et l'éducation des enfants, revient au mari, celui-ci ne peut interdire à sa femme de travailler puisque les femmes ont légalement le droit de travailler en dehors de leur foyer. En outre, point très important, la soumission ne peut être imposée. Une femme "désobéissante" peut être répudiée, mais elle ne peut être contrainte à obéir, comme en Egypte. Le *Dar Ejwad*, ou la Maison de l'obéissance (appelée ailleurs *Bayt al-Ta'a*) n'existe plus en Tunisie (Darghouth Medimegh 1992 : 50-51)<sup>23</sup>.

La loi n'intervient pas nécessairement dans la vie quotidienne des couples mariés, où les attitudes sociales (et les différences entre ces attitudes, nées des disparités entre les régions et les classes) ont une influence beaucoup plus grande<sup>24</sup>. Cependant, les définitions juridiques du rôle

---

22. L'Iran a reconnu ce point dans sa "loi sur les gages pour les travaux ménagers" adoptée en 1992. Les activistes ont argué que les travaux ménagers ne relèvent pas des obligations de la femme dans la mesure où le Coran ordonne aux hommes de payer leurs femmes pour la tâche si chère que constitue l'allaitement au sein de leurs enfants ; si l'allaitement au sein n'est pas un devoir prescrit (et donc non rémunéré), alors de façon similaire, les travaux ménagers ne font pas partie des obligations de la femme, et doivent être rémunérés (Hoodfar 1995 : 124).

23. Jusque dans les années 50, les femmes qui désobéissaient à leur mari pouvaient être confinées dans une chambre ou dans une maison désignée, où elles devaient rester jusqu'à ce qu'elles se rétractent. Voir Fluehr-Lobban et Bardsley-Sirois 1990, et Assal 1990.

24. Il est nécessaire que les femmes développent leurs connaissances et leur confiance en leurs droits -islamiques, coutumiers et universels-, ainsi qu'une certaine aisance pour les exprimer. C'est pour cette raison que les réseaux sociaux sont essentiels, car les femmes peuvent ainsi enseigner les unes aux autres les stratégies qui ont fonctionné dans leur

des époux (article 24, mentionné plus haut) représentent pour les juges, les principales lignes directrices, dans la détermination des dommages et du montant des compensations à verser dans les cas de divorce. Ce point est étudié plus en détail dans la rubrique *Divorce* ci-dessous.

Selon la loi, les époux ont un droit et une obligation réciproques d'exclusivité sexuelle. Les hommes et les femmes subissent les mêmes châtiements en cas d'adultère (article 236 du Code Pénal). De même, les tribunaux ont décidé que pour les deux époux, l'incapacité ou le refus d'avoir des relations sexuelles avec son conjoint pour une période d'une durée conséquente (mais sujette à interprétations) est considéré comme une injure à l'encontre de celui-ci, et constitue un motif de divorce avec compensation (Chamari 1991).

Dans beaucoup de pays musulmans tels que la Tunisie, les femmes sont obligées d'avoir des relations sexuelles (à la demande) avec leur mari. Cette obligation a été perçue comme faisant partie du rôle traditionnel des femmes dans le mariage, et comme étant juridiquement une conséquence du devoir d'obéissance de la femme. Néanmoins, il est possible de trouver des arguments en faveur du droit des femmes de prendre l'initiative ou de refuser d'avoir des relations sexuelles avec leur mari. Le Coran (Al Baqarah [2] : 187) accorde aux hommes et aux femmes des droits égaux et réciproques l'un envers l'autre. "Les femmes sont pour vous un ornement tout comme vous l'êtes pour elles".

Ibn Taymiyyah<sup>25</sup>, dont les opinions sont respectées et diffusées par les Wahhabis très conservateurs de l'Arabie Saoudite, ainsi que par de nombreux groupes fondamentalistes, écrit :

[Parmi] les droits (dont jouit un couple marié) figure la copulation. Il est nécessaire que le mari et la femme se traitent l'un l'autre conformément à ce que Allah, loué soit-Il, a prescrit : "vivre ensemble dans la bonne entente, ou se séparer avec amabilité". Chacun des époux doit, volontairement et agréablement, accorder à l'autre les droits qui lui sont dus à lui-même [ou elle-même]. La femme a un droit sur les biens de son mari, symbolisé par la dot et la pension alimentaire conformément à l'usage ; elle a aussi un droit sur le corps de son mari, exprimé par le plaisir et la bonne entente. Ainsi, si un mari a juré de ne pas approcher sa femme, une séparation doit être prononcée entre eux, par le consensus de tous les musulmans. De même, s'il était castré ou impotent, incapable de continuer à copuler avec elle, elle peut demander la séparation, dans

---

propre famille, et se soutenir les unes les autres dans leur lutte. Les femmes qui ont quitté la campagne pour la ville, ou leur pays pour un autre, sont particulièrement isolées et constituent une préoccupation vitale pour les activistes en faveur des droits humains de la femme.

25. Ibn Taymiyyah, juriste Hanbali, est mort en 1328 après J.C. (728 de l'Hégire). Sa popularité au sein des Wahhabis est due à leur indifférence commune envers le *bid'ah* (innovation) dans la pratique religieuse.



la mesure où [continuer à] copuler avec la femme est un des devoirs du mari, tels que convenus par la majorité des hommes instruits dans le Droit... A ce propos, quand le Prophète, paix sur lui, a appris que Abdullah Ibn Umar, qu'Allah le bénisse, ne se consacrait pratiquement qu'au jeûne et à la prière, il lui a dit : "Ta femme a un droit sur toi !" (cité de Leites 1991 : 256).

Ainsi, selon l'un des personnages les plus conservateurs de la tradition islamique, les femmes ont le droit de jouir de rapports sexuels pendant toute la période de leur mariage, et elles ont aussi le droit d'être bien traitées. Ni Ibn Taimiyyah ni le Coran ne demandent à la femme de se soumettre au viol ou à des rapports sexuels forcés. Elle a également des droits égaux à ceux de son mari pour ce qui concerne la satisfaction sexuelle. Une implication de ce point est que les femmes ont une raison valable de divorcer lorsque par exemple, leur mari n'est plus un compagnon avec qui règne une "bonne entente" (comme devraient être les maris, selon le Coran, dans la Sourate Al-Baqarah [2] : 229), ou si la femme est abandonnée<sup>26</sup>. Selon ce passage, le droit des femmes à avoir des relations sexuelles avec leur mari peut également être invoqué pour imposer un divorce (dans les pays où l'accès au divorce est limité) dans les cas d'abandon ou de négligence physique ou affective. En Tunisie, où les tribunaux ont reconnu les besoins sexuels (sinon le droit de refuser les relations sexuelles), les femmes ont en leur faveur un précédent mais aussi le droit, lorsqu'elles réclament des paiements compensatoires dans un divorce pour les motifs susmentionnés. Parallèlement, il est essentiel que les militantes fassent pression pour obtenir la reconnaissance du droit de refuser d'avoir des relations sexuelles, puisque l'acte sexuel forcé est violent et mieux défini sous l'appellation de viol.

### ***Le divorce***

La réforme de la loi sur le divorce, qui a accru l'accès des femmes au divorce et aboli la répudiation orale, constitue, de même que la suppression de la polygamie, l'un des aspects les plus connus du Code sur le statut personnel de la Tunisie. Lorsque ce Code entra en vigueur en 1957, de nombreuses femmes ont déclaré qu'il représentait une victoire, et elles ont immédiatement demandé le divorce. En fait, pour beaucoup de femmes dont le mariage était un échec, un divorce, quel qu'il soit (avec ou sans paiement compensatoire et avec ou sans les droits coutumiers des femmes) représentait une victoire. Depuis cette époque cependant, les femmes ont non seulement demandé le divorce, mais elles ont demandé un divorce *équitable*, en termes de détermination équilibrée des dommages subis par chaque époux et de partage des biens acquis pendant le mariage. Ce chapitre examine les lois régissant le divorce, la répartition

---

26. Voir également Fluehr-Lobban 1987 sur l'invocation de l'insatisfaction sexuelle comme motif de divorce, par les femmes au Soudan.

des torts (et l'allocation d'une pension alimentaire compensatoire) conformément aux devoirs légaux des époux tels qu'ils figurent dans le Code sur le statut personnel, le partage des biens après le divorce, et les dispositions prises pour la garde ou la tutelle des enfants. Une attention particulière est portée aux domaines où la loi a empiété sur les droits traditionnellement accordés aux femmes musulmanes, mais aussi aux domaines où les législateurs ont adapté ou réformé les lois déjà existantes afin de donner une plus grande importance aux droits des femmes en tant que femmes et en tant que mères.

Les hommes tout comme les femmes peuvent entamer une procédure de divorce. Celui qui cherche à divorcer doit introduire une requête auprès du tribunal d'instance inférieure, après avoir payé une taxe de trente dinars. Une tentative formelle de réconciliation est obligatoire ; toutefois, l'absence du défendant à l'audition de réconciliation ne bloque pas la procédure de divorce. Un avocat n'est pas nécessaire, et la procédure entière peut ne durer que trois mois. L'article 32 dispose ce qui suit :

Aucun divorce ne sera prononcé, excepté après que le tribunal aura effectué une enquête globale sur les causes de la séparation et n'aura pas été en mesure de réaliser une réconciliation. Lorsqu'aucune réconciliation n'est possible, le tribunal se prononcera, même si rien ne lui a été demandé, sur toutes les questions importantes relatives au lieu de résidence des époux, à l'entretien et à la garde des enfants ainsi qu'aux modalités du droit de visite, sauf quand les parties s'accordent de manière spécifique, à abandonner tout ou partie de ces droits. Le tribunal fixera le montant de la pension alimentaire sur la base de tous les faits qui seront portés à sa connaissance pendant la tentative de réconciliation. Toutes les questions importantes seront couvertes dans le jugement du tribunal, qui ne pourra pas faire l'objet d'un appel mais pourra être revu pour y rajouter des clauses supplémentaires. Le tribunal de première instance statuera sur le divorce et sur toutes les questions connexes, y compris la compensation financière à laquelle la femme divorcée peut avoir droit à la fin de la période de iddah. Les parties du jugement relatives à la garde des enfants, à la pension alimentaire, à la compensation, au lieu de résidence, et au droit de visite seront immédiatement appliquées. (Mahmood 1987 : 158).

Selon l'article 31, le divorce peut être obtenu pour les motifs suivants :

*Le divorce par consentement mutuel.* Les deux époux s'accordent pour le divorce et sur les arrangements relatifs à la garde des enfants et à la pension alimentaire. Le tribunal ne détermine pas laquelle des deux parties détient les torts dans le divorce, et aucun des époux ne peut recevoir de compensation.

*Le divorce pour dommages.* L'un ou l'autre des époux peut demander le divorce, avec pour motif, l'incapacité de l'autre de respecter les droits et obligations définis dans le Code sur le statut personnel. Toutefois, puisque les obligations des époux sont de nature différente (telles que

précisées plus haut, dans la rubrique *Mariage*), ils n'ont pas un accès égal au divorce (et aux paiements compensatoires) pour dommages. L'un ou l'autre des époux peut demander un divorce fondé sur l'infidélité de son conjoint. La femme peut demander le divorce fondé sur le refus de son mari de lui apporter un soutien, s'il peut être prouvé qu'il en est capable mais n'apporte aucun soutien financier après que le tribunal lui a ordonné de le faire. Le mari peut demander le divorce avec pour motif l'incapacité de la femme de faire preuve de respect et d'obéissance, souvent à cause de son refus de vivre dans la maison qu'il a choisie comme domicile conjugal. Les blessures physiques et les coups infligés à son conjoint ne constituent pas nécessairement un motif de divorce dans la mesure où, dans une affaire de divorce, la Cour de cassation a conclu que l'agression, avec des coups infligés à la femme, faisait normalement partie du mariage (Chamari 1991 : 65 ; Darghouth Medimegh 1992 : 60). Il s'agit là d'une violation flagrante des droits humains de la femme. Dans chaque affaire, l'interprétation de la faute ou du préjudice causé à celui des époux qui demande le divorce pour ces motifs est laissée à la discrétion du juge.

*Le divorce sans motif légal.* Cette clause permet à l'un ou l'autre des époux d'obtenir un divorce sans avoir l'obligation de fournir la preuve d'un tort. Le divorce sans motif légal est très semblable à la répudiation orale dans la mesure où il ne requiert pas de preuve ou de motif juridique ; cependant, contrairement à la répudiation, ce divorce ne peut être appliqué que par le tribunal, et les deux époux peuvent en bénéficier. Les paiements compensatoires ont été créés afin de limiter les abus dans ce type de divorce ; s'il est démontré que l'autre conjoint n'est pas en tort dans le divorce (avec toutes les difficultés que cela implique), le mari ou la femme est en droit de recevoir une compensation (voir plus bas). A cause des limites imposées par la définition de la faute donnée par le Code sur le statut personnel qui exige l'obéissance pour les femmes mais pas pour les hommes, et le caractère aléatoire de l'interprétation que le juge donne des dommages et préjudices, cette option peut être utile aux femmes qui sont prêtes à abandonner leurs droits aux paiements compensatoires. Ce fait est rare. Selon les statistiques rassemblées dans les années 60 -elles peuvent être anciennes, mais elles sont quand même représentatives de la différence entre les raisons invoquées par les hommes et les femmes pour le divorce-, 27,5 % des divorces en Tunisie ont été demandés par les hommes, sans motif légal. En comparaison, seulement 0,05 %, ou 6 divorces sur 13.000, ont été demandés par les femmes, sans motif légal (Borrmans 1967 : 230-231).

Après avoir prononcé son jugement de divorce, le tribunal peut donner une compensation à l'époux lésé (le mari ou la femme) sous forme d'un paiement forfaitaire. Si la partie lésée est la femme, elle peut également choisir de recevoir son paiement compensatoire sous forme d'une allocation mensuelle, payable jusqu'à sa mort ou son remariage, et sujet à révision par rapport à l'inflation ou à l'augmentation des coûts de la

vie. Elle peut aussi se voir accorder le droit de demeurer dans la maison qu'elle occupait avec son mari. Cette loi est conçue pour réduire les abus de la loi sur le divorce, et améliorer les chances des femmes injustement répudiées (dans le cas d'un divorce sans motif légal) ou injustement traitées (dans le cas d'un divorce pour faute), de recevoir une compensation, dans la mesure où le mari peut rarement payer le montant global de cette compensation en une seule fois, au moment du divorce.

Auparavant, le non paiement de cette allocation (ou du versement de la pension alimentaire due à l'ancienne femme pendant la période du *iddah*) constituait un crime puni par trois mois de prison ou par le paiement d'une amende. Or, en 1981, la loi a été renforcée. L'article 53A dispose ce qui suit :

Toute personne à qui il a été ordonné de payer une pension alimentaire [pendant la période de *iddah*] ou une compensation, conformément à l'article 31 ou 32 de ce Code, et qui de façon délibérée évite de payer cette somme pendant un mois, sera passible d'une peine d'emprisonnement allant de trois à douze mois, et d'une amende d'un montant allant de cent à mille dinars. (Mahmood 1987 : 159)

Cet argent est en paiement des dommages ou préjudices moraux, mais non une pension alimentaire puisque l'obligation du mari d'entretenir sa femme est levée avec la dissolution du mariage. La pension alimentaire doit être donnée toutefois, pendant la durée de la période de *iddah* suivant la dissolution du mariage. La femme divorcée doit respecter une période d'attente de trois mois ; s'il se trouve que cette femme est enceinte, cette attente continue jusqu'à la naissance de l'enfant. La veuve doit observer une période d'attente similaire, d'une durée de quatre mois et dix jours, qui s'allonge jusqu'à la naissance de l'enfant en cas de grossesse. Les femmes divorcées qui se remarient avec leur ancien époux ne font pas l'objet de cette attente qui ne sert qu'à établir la paternité de tout enfant conçu dans les liens du mariage dissout.

*Le partage des biens.* La Tunisie a maintenu la séparation des biens, qui est le régime matrimonial de droit commun dans la loi islamique. Les biens acquis pendant le mariage appartiennent individuellement aux époux, et chacun d'eux peut les gérer indépendamment de son conjoint. L'article 11 du Code sur le statut personnel permet d'en stipuler autrement dans le contrat de mariage, en autorisant la communauté de biens limitée comme régime optionnel. Dans ce cas, ce qui est acquis par le couple pendant le mariage est géré en commun, alors que les biens que chaque conjoint a apporté avec lui dans le mariage sont gérés séparément. La communauté de biens restreinte protège les biens personnels de la femme d'une appropriation par son mari (surtout si elle a travaillé pendant plusieurs années avant de se marier et a acquis des biens pour l'équipement de maison, ce qui est généralement le cas), tout en permettant un partage équitable des biens acquis conjointement.

Le choix de la communauté de biens pour ce qui concerne le partage des biens équipant la maison au moment du divorce, est particulièrement important, étant donné la répartition habituelle des revenus dans les foyers urbains. Dans les zones urbaines, 30 pour cent de la main-d'œuvre formelle est composée de femmes ; dans les zones rurales, ce chiffre est encore plus élevé (Darghouth Medimegh 1992 : 106). Si les deux époux travaillent, le salaire de la femme est souvent dépensé pour couvrir les frais de gestion quotidienne du foyer ou alors donné au mari comme contribution aux dépenses plus importantes qu'il effectue (Chamari 1991 : 49 ; Darghouth Medimegh 1992 : 111). Comme la femme dépense son argent à l'épicerie ou pour tout autre produit épuisé dans la maison, elle n'acquiert aucun capital à son nom. Les couples reconnaissent que cette pratique n'est pas "islamique", mais "moderne", puisque les deux partenaires contribuent (quoique ce soit en proportions différentes par rapport à leurs revenus). Alors que cette réalité économique est prise en considération par le régime de la communauté de biens limitée, peu de couples en profitent. Peu de gens savent que ce régime est autorisé par la loi tunisienne, et en général, la pratique de la communauté de biens dans le mariage est considéré comme non islamique (Chamari 1991 : 51).

*La garde des enfants.* La garde des enfants est déterminée au moment du divorce. Elle est fondée sur la division sexuelle traditionnelle du travail au sein du foyer : la garde des enfants consiste à leur assurer entretien matériel et protection, et elle doit être distinguée de l'autorité morale (*wilaya*) qui ne peut être exercée que par le père. L'article 67 du code dispose que la garde des enfants peut être accordée à l'un ou l'autre des parents même si dans la pratique, elle n'est accordée au père que dans des circonstances exceptionnelles, et s'il a à son service une femme qui peut prendre soin de l'enfant (article 58). Le tribunal conserve le pouvoir de décider si le droit de garde sera accordé à la mère qui se remarie (article 58). Dans tous les cas de figure, les intérêts de l'enfant sont prioritaires.

### **Conclusion**

La législation sur le statut personnel a une signification spéciale dans la plupart des pays musulmans en tant que seul domaine dans lequel la loi locale n'a pas été supplantée par la loi occidentale ou la loi inspirée de l'Occident<sup>27</sup>. En résultat des luttes politiques dans lesquelles la condition de la femme était un élément clé de critique pour toutes les parties, la plupart des Etats ont choisi d'institutionnaliser leur version de la loi islamique sur le statut personnel. Les arguments et l'approche utilisés pour promouvoir la réforme légale en Tunisie pourrait fournir un modèle aux autres communautés musulmanes concernées par l'intégration de

---

27. La Turquie est un cas particulier dans la mesure où la loi sur le statut personnel dans ce pays a largement été occidentalisée. Voir Arin 1996. dans ce volume.

l'égalité entre les genres dans les valeurs islamiques. Malgré la volonté des leaders religieux et politiques de maintenir la vérité absolue (spécialement en ce qui concerne la place de la femme dans la famille et dans la société), il existe une forte tradition de pluralisme et d'interprétations alternatives dans les sociétés musulmanes. La plupart des érudits médiévaux se sont accordés sur le fait qu'il était permis aux individus de se "convertir" d'une école de droit à une autre, et de nombreux ulémas et personnages importants du gouvernement étaient de tels convertis. Dans la mesure où l'existence même d'écoles de loi distinctes n'était pas coranique, une personne pouvait suivre différentes écoles dans différentes matières, tant qu'il ou elle était sincèrement persuadé que ces règlements étaient corrects. En outre, les gouvernements imposaient rarement une seule version de la loi islamique à la population, et permettaient aux individus de suivre l'école ou la tradition de leur choix dans leur vie privée (Leites 1991 : 267). Par exemple, Ibn Taymiyyah a écrit :

Personne n'est contraint d'obéir à une autorité particulière, sauf le Prophète lui-même, dans tout ce qui lui est autorisé ou interdit de faire. Les musulmans n'ont jamais cessé de demander conseil aux érudits et de suivre une telle autorité sur un point, et une telle autre sur un autre. Si une personne suit une autorité particulière sur une question spécifique parce qu'il pense que cette autorité lui est plus bénéfique dans sa religion, ou parce qu'il pense que son argument est le meilleur, ou encore pour toute autre raison du même ordre, cela est permis, selon la grande majorité des érudits musulmans. Ce fait n'a pas été dénié par Abu Hanifa, Malik, Shafi'i, Ahmad Ibn Hanbal, ou par toute autre personne. (cité dans Coulson 1969).

En Tunisie, les législateurs ont choisi les interprétations modernistes des normes islamiques qui adaptent les objectifs de développement social de l'Etat tout en conservant une identité islamique distincte. Alors que des domaines de préoccupation demeurent, en particulier pour ce qui concerne les implications de l'évolution des rôles du mari et de la femme. Le Code sur le statut personnel en Tunisie est une victoire relative pour les femmes. Il a aboli la répudiation et la polygamie, et a élargi l'accès au divorce pour les femmes. Ces dernières peuvent se représenter légalement elles-mêmes dans le contrat de mariage. Elles ne peuvent être mariées sans leur consentement et sont protégées contre le mariage des enfants. Toutefois, certaines lois qui restreignent les droits humains de la femme (telles que le devoir d'obéissance) ont jusqu'à présent été mises à l'abri des remises en question provenant de l'adoption des directives de la CEDAW par la réserve faite par l'Etat concernant son caractère islamique. Dans ces cas-là, les femmes doivent chercher à faire publiquement admettre que la justice islamique reconnaît les droits des femmes, et faire pression sur leur gouvernement pour obtenir une expression légale de ce fait.

## **Références**

- Arin, Canan. 1996. "Women's Legal Status in Turkey". *Dossier Spécial 1* : 36-50.
- Assal, Ihsan. 1990. "The House of Obedience". Dans *Opening the Gates : A Century of Arab Feminist Writing*. Ed. Margot Badran et Miriam Cooke. Bloomington : Indiana University Press.
- Bachrouch, Taoufik. 1984. "Le réformisme tunisien : Essai d'interprétation critique". *Cahiers de Tunisie 32* : 97-118.
- Barazangi, Nimat Hafez. 1991. "Parents and Youth : Perceiving and Practicing Islam in North America". Dans *Muslim Families in North America*. Ed. Earle H. Waugh, Sharon McIrvine Abu-Laban, et Regula Burckhardt Qureshi. Edmonton : University of Alberta Press.
- Berkes, Niyazi. 1964. *The development of Secularism in Turkey*. Montréal : McGill University Press.
- Borrmans, Maurice. 1979. "Documents sur la famille au Maghreb de 1940 à nos jours". *Oriente Moderno 59* : i-x, 1-438.
- 1963. "Code du statut personnel et évolution sociale en certains pays musulmans". *Institut des Belles Lettres Arabes (IBLA)* 103.
- 1967. "Divorce et abus du droit en Tunisie". *Institut des Belles Lettres Arabes (IBLA)* 118-119.
- Bourguiba, Habib. 1967. *Articles de Presse*. Tunis : Secrétariat d'Etat.
- 1978. *Citations*. Tunis : Dar El Amal.
- Brown, Leon Carl. 1967. *The Surest Path : The Political Treatise of a Nineteenth Century Muslim Statesman*. Cambridge : Harvard University Press.
- 1974. *The Tunisia Ahmad Bey (1837-1855)*. Princeton : Princeton University Press.
- Chamari, Alya Chérif. 1991. *La femme et la loi en Tunisie*. Casablanca : Le Fennec.
- Chater, Souad. 1992. *Les émancipées du harem : Regard sur la femme tunisienne*. Tunis : La Presse.
- Chenoufi, Ali. 1992. "Notes sur le collège Sadiki". *Cahiers de Tunisie 10*.
- Coulson, Noël. 1969. *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*. Chicago : Chicago University Press.
- Darghouth Medimegh, Aziza. 1992. *Droits et vécu de la femme en Tunisie*. Lyon : L'Hermès.
- Davison, Roderic H. 1963. *Reform in the Ottoman Empire, 1856-1876*. Princeton : Princeton University Press.
- Demeersman, André. 1956. "Un grand témoin des premières idées modernisantes à Tunis". *Institut des Belles Lettres Arabes (IBLA)* 19 : 349-373.
- Fluehr-Lobban, Carolyn. 1987. *Islamic Law and Society in the Sudans*. Londres : F.Cass.
- Glassé, Cyril. 1991. *The Concise Encyclopedia of Islam*. New York : Harper Collins.
- Grandguillaume, Gilbert. 1983. *Arabisation et politique linguistique au Maghreb*. Paris : G.P. Maisonneuve et Larose.
- Hassan, Riffat. n.d. [1992] *Selected Articles*. Grabels, France : Women Living Under Muslim Laws.
- Henry, Jean Robert. 1989. "La redécouverte du droit comme enjeu politique et culturel et comme objet sociologique." In *Droit et environnement social au Maghreb*. Paris : CNRS.

- Hodgson, Marshall G.S. 1974. *The Venture of Islam, volume 3 : The Gunpowder Empires and Modern Times*. Chicago : University of Chicago Press.
- Hoodfar, Homa. 1995. "Population Policy and Gender Equity in Post-Revolutionary Iran." Dans *Family, Gender and Population in the Middle East : Policies in Context*. Ed. Carla Makhoul Obermeyer. Cairo : American University of Cairo Press.
- 1996. "Contourner les obstacles juridiques : Négociation pour le mahr et le mariage dans les communautés égyptiennes à faibles revenus." *Dossier Spécial 16* (WLUML).
- 1997 (sous presse). *Between Marriage and the Market.- Intimate Politics and Survival in Cairo*. Berkeley : University of California Press.
- Hourani, Albert. 1970. *Arabic Thought in the Liberal Age, 1798-1939*. Oxford : Oxford University Press.
- al-Husry, Khaldun S. 1980. *Origins of Modern Arab Political Thought*. New York : Caravan.
- Kar, Mehranguiz et Homa Hoodfar. 1996. "La Loi sur le statut personnel telle que définie par la République Islamique d'Iran : évaluation." *Dossier Spécial n°16* (WLUML).
- Keddie, Nikki R. 1966. *Religion and Rebellion in Iran : The Tobacco Protest of 1891-1892*. Londres : Cass.
- 1972. *Sayyid Jamai ad-Din "al-Afghani" : A Political Biography*. Berkeley : University of California Press.
- Leites, Justin. 1991. "Modernist Jurisprudence as a Vehicle, for Gender Role Reform in the Islamic World." *Columbia Human Rights Law Review* 22 : 251-330.
- Mahmood, Tahir. 1987. *Personal Law in Muslim Countries (History, Text, and Comparative Analysis)*. New Delhi : Academy of Law and Religion.
- Marzouki, Ilhem. 1988. "Le voile des colonisées : Tunisie, 1924-1936." *Institut des Belles Lettres Arabes (IBLA)* 161 : 59-89.
- Mayer, Ann Elizabeth. 1995. "Rhetorical Strategies and Official Politics on Women's Rights : The Merits and Drawbacks of the New World Hypocrisy." Dans *Faith and Freedom : Women's Human Rights in the Muslim World*, ed. Mahnaz Afkhami. Syracuse : Syracuse University Press.
- Ruf, Werner. 1984. "Tunisia : Contemporary Politics." Dans *North Africa : Contemporary Politics and Economic Development.*, Ed. Richard Lawless & Allan Findlay. New York : St. Martin's Press.
- Salem, Norma. 1984a. *Habib Bourguiba, Islam, and the Creation of Tunisia*. Londres : Croom Helm.
- 1984b. "Islam and the Status of Women in Tunisia." In *Muslim Women*. Ed. Freda Hussain. Kent : Croom Helm.
- Sayadi, Mohamed. 1974. *Le discours bourguibien*. Mémoire de Maîtrise, Université de Montréal.
- Sfeir, George N. 1957. "The Tunisian Code of Personal Status (Majallat al-ahwal al-shakhsyah)." *Middle East Journal* 11 : 309-318.
- Sraieb, Nouredine. 1971. "Enseignement, élites et systèmes de valeur : le Collège Sadiki de Tunis." *Annuaire de l'Afrique du Nord* 7.
- Wynn, Lisa. 1996. "Contrats de mariage et droits de la femme en Arabie Saoudite." *Dossier Spécial n°16* (WLUML).
- Zartman, I. William, ed. 1991. *Tunisia : The Political Economy of Reform*. Boulder : Lynne Rienner.



---

# *Contrats de mariage et droits de la femme en Arabie saoudite*

*Lisa Wynn*<sup>1</sup>

---

**Résumé :** Les femmes saoudiennes sont en général décrites comme les victimes silencieuses d'une société patriarcale oppressive où les possibilités qu'ont les femmes de prendre des décisions autonomes et de réaliser des objectifs personnels sont rares. Fondé sur un travail ethnographique sur le terrain effectué en Arabie saoudite, cet article examine la manière dont les femmes saoudiennes œuvrent dans le cadre traditionnel, en vue d'obtenir une liberté personnelle et professionnelle ainsi qu'une sécurité financière dans le mariage tout en restant bien dans les limites de la Charia et des traditions. Dans une société où une grande partie des lois sont informelles et non écrites, les femmes saoudiennes de la classe moyenne urbaine qui sont conscientes de leurs droits islamiques, invoquent subtilement leurs droits traditionnels et religieux afin de promouvoir leur intérêt et avoir plus d'un mot à dire dans les domaines de l'éducation, du mariage et de la participation dans le marché du travail.

**L**e portrait standard que l'on fait de la femme saoudienne, c'est-à-dire une femme opprimée, exclue et silencieuse, a créé un obstacle dans la compréhension des dimensions du changement social et des relations entre les sexes en Arabie saoudite. Le faible taux de participation des femmes dans la main-d'œuvre, qui était traditionnellement utilisé comme un indice important de la condition des femmes d'une part, et l'absence de toute réforme législative dans le domaine du statut personnel d'autre part, ont en outre caché la dynamique par laquelle les femmes cherchent à promouvoir leurs intérêts, souvent en accord avec leur famille. Comme il existe très peu de lois formelles en Arabie saoudite, les femmes ont adopté des stratégies différentes pour améliorer leur situation<sup>2</sup>. Cet article est axé sur les

---

1. Lisa Wynn est une étudiante en troisième cycle au Département d'anthropologie de l'Université de Princeton. Ses sujets de recherche actuels comprennent la participation des femmes dans la vie politique de la Péninsule arabique et l'articulation des débats juridiques autour des droits et obligations sociales de la femme.

2. En fait, on peut arguer que l'absence actuelle de lois formelles en Arabie Saoudite peut engendrer une situation plus fluide sur les plans social et juridique, susceptible de proposer des interprétations alternatives de la loi et de la tradition, sans avoir à passer par le processus formel des amendements.

négociations relatives au mariage et sur les moyens par lesquels les femmes saoudiennes affirment leur droit d'inclure des conditions dans leur contrat de mariage afin de promouvoir leurs intérêts tout en transformant et réformant parallèlement les institutions du mariage, en dépit de l'absence de toute organisation formelle.

L'Arabie saoudite, contrairement à ses voisins du Moyen-Orient, n'a pas eu de débat juridique ou politique conséquent sur les lois sur le statut personnel relatives aux femmes. Dans de nombreux pays musulmans du Moyen Orient et d'autres régions, les lois ont été promulguées dans les années cinquante, soixante et soixante-dix, afin de protéger les femmes du (et dans le) mariage. Ces lois comprenaient entre autres des dispositions qui empêchaient le mariage des enfants et le mariage "temporaire", limitaient le droit unilatéral des hommes de divorcer ou d'épouser une seconde femme, et facilitaient l'entrée des femmes dans la sphère économique<sup>3</sup>. Dans les années 80, beaucoup de lois qui protégeaient les droits des femmes dans le mariage et dans la famille ont été annulées dans ces pays, par des groupes "fondamentalistes" et des mouvements politiques. Ces groupes et mouvements étaient contre la rhétorique politique occidentale, et agissaient sous la bannière de l'anti-impérialisme (Hoodfar 1994 : 10)<sup>4</sup>.

En revanche, la Charia a toujours été le fondement du système juridique saoudien. D'après ce que l'on disait, elle représentait l'unique base de la loi en Arabie saoudite<sup>5</sup>. En fait, le gouvernement saoudien a promulgué différentes lois (souvent appelées "règlements" ou "codes" plutôt que "lois") qui couvraient certains domaines de la vie sociale et économique qui n'apparaissaient pas dans la Charia, tels que les divers codes sur le travail et sur l'immigration (Quandt 1981, Gause 1994). Toutefois, contrairement à beaucoup de ses voisins, le gouvernement saoudien a rarement promulgué des lois sur le statut personnel spécifiques aux femmes et au mariage. Par exemple, l'Arabie saoudite est célèbre pour son injonction contre les femmes au volant. Pourtant, le fait que cette injonction n'est devenue loi que très récemment est moins connu. Cette restriction n'a aucun fondement légal dans l'Islam, et elle

---

3. Voir Hoodfar 1991 pour la discussion sur l'évolution juridique en Egypte. Jayawardena (1986) fait une brève étude de ce processus en Inde, en Turquie, en Irak et ailleurs, notant que dans de nombreux pays de l'ère coloniale et post-coloniale, la condition de la femme dans la société était le baromètre populaire de la "civilisation" (p.12). Les lois sur le statut personnel relatives aux femmes ont donc rapidement été codifiées comme élément du programme de "modernisation", bien que dans beaucoup de cas, ces lois eussent peu d'impact sur la vie quotidienne de la majorité de la population.

4. Voir Moghadam 1992 pour une étude de ce processus en Iran et en Afghanistan. Hoodfar 1993 fournit également une étude sur l'introduction des lois sur le statut personnel en Iran et sur l'abrogation de ces lois par le régime islamique. Voir aussi Hijab 1988 pour un examen approfondi de la législation sur la famille à travers le monde arabe.

5. Jusqu'à une période récente, le pays n'avait même pas de constitution.

n'a pas été codifiée en loi écrite jusqu'à ce que le gouvernement soit mis au défi par la démonstration des femmes au volant, pendant la Guerre du Golfe en 1990<sup>6</sup>. Le gouvernement a justifié cette nouvelle loi en invoquant l'Islam, déclarant que la Charia donne au gouvernement l'autorité de promulguer certaines lois afin de préserver l'ordre dans la société<sup>7</sup>. Cependant, cet exemple est une parfaite exception à la règle, car le gouvernement saoudien évitait en général de créer des lois spécifiques relatives à la condition de la femme, s'appuyant au contraire sur les interprétations locales et traditionnelles de la jurisprudence islamique.

A cause de cette réticence à codifier la condition de la femme en une loi écrite, les modifications dans le statut juridique et social de la femme en Arabie saoudite ont souvent été progressivement incorporées à la pratique sociale sans changements formels dans le code juridique écrit. Les stratégies utilisées pour protéger les droits de la femme dans le mariage ont également été modifiées de manière informelle et graduelle en réponse aux mutations sociales. En Arabie saoudite, les règlements traditionnels stricts empêchent le contact entre les membres de sexes opposés, et il est ainsi difficile aux hommes et aux femmes d'apprendre à se connaître avant le mariage. Cependant, les femmes insistent de plus en plus pour connaître leur mari avant le mariage, afin de s'assurer qu'ils sont compatibles et en accord sur certains aspects de leur vie post-nuptiale. Une des stratégies utilisées pour assurer cette prise de contact est l'acceptation croissante d'une période de "sorties" avant ou après les premières démarches en vue du mariage, pendant laquelle le couple apprend à mieux se connaître avant de se marier et de consommer le mariage.

Avant le mariage, les négociations sur certains détails de la vie conjugale du couple, sont un autre moyen d'assurer une compatibilité conjugale. Ces détails sont soit verbalement confirmés soit couchés formellement sur papier comme clauses du contrat de mariage, et ces négociations peuvent être entreprises par la future mariée elle-même, par sa famille ou par les deux. Bien qu'en théorie ces détails soient conçus pour garantir les droits ou privilèges de l'homme comme de la femme, dans la pratique, il a été reconnu qu'ils sont négociés principalement pour protéger les femmes et pour qu'elles en tirent avantage. Bien que les contrats de mariage soient une pratique traditionnelle en Arabie saoudite, les clauses conditionnelles sont utilisées de plus en plus fréquemment afin d'accorder aux femmes des droits qui n'étaient pas acceptés une ou deux générations auparavant. Ces droits sont par exemple, le droit à une formation universitaire intégrale qui ne soit pas entravée par des responsabilités domestiques, ainsi que le droit de travailler après le mariage. L'utilisation

---

6. Voir Doumato 1991 et Gause 1994 pour une description de cet événement et de son impact en Arabie saoudite.

7. Interview privée d'un haut fonctionnaire du gouvernement saoudien, Jeddah 1992.

et l'acceptation croissantes de cette stratégie n'ont pas émergé d'un changement juridique formel, mais représentent des modifications informelles des pratiques sociales fondées sur la loi islamique et la tradition locale.

### ***Protéger les droits de la femme par le paiement du mahr***

Les mariages saoudiens sont en quelque sorte uniques dans le Moyen Orient à cause de la richesse du pays qui a conduit les hommes à offrir un *mahr* plutôt important à la femme, qui le garde en général pour son usage personnel. En outre, le mari doit non seulement donner le *mahr*, mais aussi, apporter l'intégralité de ce qui compose le domicile et assumer les frais occasionnés par le mariage<sup>8</sup>. Les femmes saoudiennes que j'ai interviewées<sup>9</sup> ont insisté sur le fait que le mariage ne peut être célébré tant que le domicile conjugal -c'est-à-dire un appartement ou une villa entièrement meublés- n'est pas prêt à recevoir le couple marié ; et cela incombe entièrement au marié et à sa famille. En conséquence, l'organisation économique du foyer n'est pas un motif principal de préoccupation dans la négociation des mariages en Arabie saoudite, comme c'est le cas dans d'autres pays du Moyen-Orient (Hoodfar 1997)<sup>10</sup>. Il est convenu que le mari assume toutes les charges économiques du mariage, et ce, quelle que soit sa situation financière du moment<sup>11</sup>. Toute contribution de la mariée ou de sa famille à la création du foyer conjugal est strictement volontaire et non prévue.

Ainsi, la considération économique fondamentale dans les négociations prénuptiales en Arabie saoudite est le montant du *mahr* qui sera offert à la mariée. Ce *mahr* peut être constitué d'une somme d'argent, de

---

8. Les frais du mariage ont tendance à être extrêmement élevés dans la mesure où ils comprennent le coût de la location de salles différentes (pour les hommes et pour les femmes) pour les réceptions de mariage, le règlement de la préparation de deux grands repas, la location de chanteurs et de photographes et le règlement des robes de la mariée. Ces frais sont distincts et s'ajoutent au *mahr* versé à la mariée.

9. En décembre 1994 et janvier 1995, j'ai organisé des interviews avec un certain nombre de femmes saoudiennes, sur le thème des contrats de mariage en Arabie saoudite. L'échantillon n'était pas représentatif. J'ai également interviewé deux avocats saoudiens (des hommes), qui connaissaient le processus de rédaction d'un contrat de mariage, ainsi que son contenu.

10. Si un couple divorce, la femme retourne toujours dans la maison de son père, et le mari conserve la maison ainsi que les meubles, exception faite des éléments qui faisaient spécifiquement partie du *mahr*.

11. Dans un cas dont j'ai connaissance, le mari n'ayant pas d'argent pour louer et meubler un appartement, a acheté à crédit une voiture très coûteuse qu'il a aussitôt revendue afin d'utiliser l'argent pour son mariage. Sa tante, la mère de la mariée, l'a aidé à meubler et à décorer l'appartement, et n'a pas autorisé la célébration du mariage avant que l'appartement soit complètement meublé. Plusieurs années ont passé, et il paie encore la dette contractée avec la voiture qu'il ne possède plus depuis longtemps et qui avait servi à payer le domicile conjugal.

bijoux et autres biens de valeur, à donner immédiatement au moment de la cérémonie du mariage, et il revient directement à la mariée qui peut en disposer à sa guise. Les bijoux et autres biens tangibles constituant le *mahr* (tels que les plats en argent, les objets de décorations en cristal et autres) sont exposés lors de la cérémonie de mariage pour que les invités puissent les admirer. Ceci est en contraste avec les pratiques de certains autres pays islamiques où un *mahr* important peut être prévu dans le contrat, mais ne représente pas en fait un paiement effectif, mais plutôt une dette future contractée auprès de la mariée, puisque le marié ne peut avancer l'argent au moment du mariage<sup>12</sup>. En Arabie saoudite, l'argent n'est pas promis comme garantie future, mais il est versé sur le champ comme condition de réalisation du mariage. Cet argent peut être immédiatement utilisé par la mariée ou il peut être conservé pour un usage futur ; mais la femme n'est jamais supposée utiliser cette somme pour contribuer à la nouvelle situation financière du couple<sup>13</sup>. Les femmes saoudiennes affirment énergiquement que le *mahr* ne reflète pas un échange économique dans lequel la valeur des femmes est mesurée par la somme d'argent qu'elle reçoit. En fait, le montant du *mahr* est déterminé par la situation financière du futur mari ou par les normes locales, et non par une quelconque évaluation de la valeur de la future mariée. Le *mahr* représente une importante source d'indépendance financière pour la future mariée qui, pour toute autre question financière, doit dépendre de son mari (sauf si elle-même est riche suite à un héritage, ou si elle possède des revenus provenant d'un travail).

En outre, le *mahr* est supposé la protéger contre un divorce, car la femme le récupère en cas de rupture des liens du mariage, et s'il se remarie, l'homme est tenu de verser un nouveau *mahr*, même s'il se remarie avec la même femme. Les raisons économiques sont donc un facteur de dissuasion par rapport au divorce. Le mari (mais pas la femme) a le droit de prononcer unilatéralement le divorce, et ce n'est qu'à la troisième reprise que ce divorce est irrévocable (s'il divorce et épouse la même femme). Alors qu'il est aisé au mari de divorcer d'avec sa femme dans un moment de colère provoquée par une dispute, pour l'épouser à nouveau, il lui faudra alors verser un nouveau *mahr*. Je connais un cas où l'homme

---

12. Interview privée avec une femme soudano-égyptienne, Jeddah, décembre 1995. Voir également Hoodfar 1996 dans ce volume.

13. Le *mahr* est souvent immédiatement utilisé pour l'achat de vêtements ou autres articles personnels de la mariée, distincts des vêtements nuptiaux qui sont constitués de trois tenues ou plus (très coûteuses) pour les trois cérémonies du mariage : le *milqah*, la fête du henné et le *dukhlah*. Toutefois, cette utilisation du *mahr* n'est pas une règle, et la mariée peut dépenser cet argent comme elle l'entend. Une femme de ma connaissance l'a utilisé pour payer le voyage à des parents vivant à l'étranger du côté de sa mère, pour qu'ils puissent leur rendre visite et assister au mariage. (Je parle spécifiquement de Jeddah ici ; j'ai entendu dire que dans beaucoup de villages en Arabie saoudite, l'argent est conservé par la famille de la mariée et non par la mariée elle-même, mais je ne peux d'aucune façon confirmer ces dires).

saoudien a répudié sa femme et regretté aussitôt après sa décision. Cependant, lorsque le juge islamique de sa ville a eu vent de l'incident, il a exigé que l'homme négocie un nouveau contrat de mariage -*mahr* et tout le reste- afin de démontrer que le divorce n'est pas chose à prendre à la légère<sup>14</sup>.

Les journaux saoudiens ont récemment publié un article sur un villageois qui ne demandait pour *mahr* au prétendant de sa fille, que très peu de riyals. Il voulait faire la publicité de son geste afin d'encourager les autres familles à réduire les coûts du mariage qui, au cours de ces dernières années, s'étaient amplifiés. En effet, ces coûts élevés ne permettaient que difficilement aux jeunes hommes de se marier, et obligeaient une grande partie d'entre eux de commencer leur vie conjugale avec un endettement assez lourd. En théorie, la baisse des coûts du mariage réduirait les difficultés économiques auxquelles se heurtent les jeunes couples, et permettrait aux hommes de se marier à un plus jeune âge (dans la mesure où la plupart d'entre eux ne peuvent se permettre de se marier avant d'avoir atteint la trentaine ou plus)<sup>15</sup>. Cependant, la plupart des femmes ne sont pas en faveur de ce changement dans la mesure où elles s'intéressent peu à la situation économique du futur ménage qui n'est pas considéré comme une entreprise économique commune. Une stratégie pour réduire les dots ne serait probablement acceptée que pour un mariage entre proches parents, si la famille de la mariée n'a pas de raison de s'inquiéter du comportement futur du marié envers sa femme, ni de la situation économique de cette dernière, ou si le père de la mariée a des liens de parenté proches avec le futur marié et a donc une raison de baisser le montant du *mahr* requis. En Arabie saoudite, les dots importantes rendent peut-être la tâche difficile aux jeunes hommes qui veulent se marier, mais elles sont essentielles à la protection des droits de la femme. En effet, elles donnent aux jeunes femmes une certaine indépendance financière, et servent d'obstacle au divorce, mais aussi à l'utilisation que fait l'homme du divorce unilatéral comme instrument de manipulation dans le mariage.

### ***Les "rendez-vous" avant et après le mariage***

En Arabie saoudite, des règles coutumières strictes découragent tout contact entre personnes de sexe opposé. En conséquence, de nombreux jeunes couples n'ont pas la possibilité d'apprendre à bien se connaître

---

14. Un article écrit par Mohammed Ali Al-Jifri dans la *Saudi Gazette* (Gazette saoudienne) du 24/492, et intitulé "Retarder un mariage peut avoir des conséquences coûteuses" (Consequences of delaying marriage can be expensive), présente une anecdote similaire sur les coûts économiques d'un divorce précipité.

15. Le geste de ce villageois est également soutenu par la tradition islamique comme dans le cas de cet homme, à l'époque prophétique, à qui le Prophète Mahomet avait permis de se marier avec simplement une bague en cuivre et la récitation du Coran, en guise de *mahr*.

avant le mariage. Pourtant, avec l'éducation laïque mais aussi islamique que le gouvernement offre à grande échelle aux femmes, les femmes saoudiennes ont pleinement conscience de leurs droits dans l'Islam, parmi lesquels se trouve le droit de rencontrer leur mari potentiel avant le mariage, et de donner ou refuser leur consentement à cette union. Les femmes saoudiennes exigent de plus en plus, non seulement de rencontrer, mais aussi d'apprendre à connaître leur mari avant la cérémonie ; et un certain nombre de stratégies ont été utilisées -en particulier chez les jeunes citoyen(ne)s- pour donner aux jeunes hommes et femmes la possibilité de se rencontrer et de discuter.

Un moyen par lequel les couples apprennent à se connaître sans violer les normes saoudiennes de la décence est le téléphone. "Avoir des rendez-vous au téléphone" est un nouveau phénomène qui prend rapidement de l'ampleur en Arabie saoudite. Je connais beaucoup de jeunes saoudiennes qui ont rencontré des jeunes hommes (par l'intermédiaire d'amis, au centre commercial, au cours d'une soirée mixte privée, etc.) avec qui elles ont échangé leurs numéros de téléphone. Ils ont souvent discuté au téléphone, et dans plusieurs cas, ces conversations ont abouti à des propositions de mariage. "Avoir des rendez-vous au téléphone" permet à certaines jeunes femmes de créer leurs propres occasions de mariage, distinctes de celles arrangées par la famille. Dans les cas où le mariage est proposé par un membre de la famille, les jeunes femmes utilisent souvent le biais du téléphone pour apprendre à mieux connaître leur prétendant, avant de prendre ou non la décision de l'épouser. Ils peuvent se rencontrer de temps en temps, dans des situations formelles, en présence de la famille, et les conversations téléphoniques leur donnent un cadre intime mais quand même décent sur le plan islamique, pour apprendre à connaître la personnalité, les objectifs et les attentes d'un(e) conjoint(e) potentiel(le).

Mariam<sup>16</sup> une Saoudienne de ma connaissance, a rencontré un Saoudien lors de vacances qu'elle passait au Caire avec sa famille. Ils ont échangé leurs numéros et ont commencé à discuter au téléphone dès leur retour en Arabie saoudite. Deux ans plus tard, Mariam insista sur le fait que si Hassan était réellement sérieux en ce qui la concernait, il devait lui demander de l'épouser, ou alors, ils devraient interrompre leurs conversations téléphoniques. Il accepta et, avec sa mère, alla rendre visite à la famille de Mariam afin de discuter de cette affaire. Heureusement, le père de Mariam connaissait et respectait la famille de Hassan, et il consentit donc au mariage, et les deux jeunes gens furent fiancés. Après leurs fiançailles, ils furent autorisés à sortir, accompagnés par des membres de leur famille, et Mariam fut invitée à partir en vacances au Caire, avec la famille de Hassan. La mère de ce dernier serait présente afin de servir de chaperon (le père de Hassan étant décédé), et la famille

---

16. Ici et ailleurs, des pseudonymes sont utilisés afin de protéger l'identité de la personne.

de Mariam permit donc à celle-ci d'y aller. Une fois au Caire, Mariam découvrit que Hassan n'était pas un très bon musulman. Non seulement il consommait de l'alcool, mais il sortait avec d'autres femmes alors qu'il était fiancé à Mariam ! Lorsque celle-ci découvrit ces agissements, elle rompit immédiatement les fiançailles et retourna seule en Arabie saoudite où ses parents furent surpris de la voir, mais fiers de sa décision. Elle est reconnaissante d'avoir eu la chance d'apprendre à connaître Hassan avant leur mariage, car elle est certaine qu'elle aurait été très malheureuse avec lui. Aujourd'hui, elle est aussi plus encline à laisser ses parents arranger pour elle de futures fiançailles dans la mesure où elle est sortie désenchantée de son expérience personnelle.

De nombreuses familles cependant, sont plus stricts sur le fait de laisser leurs filles célibataires rencontrer des hommes, et elles peuvent même interdire à un homme de voir le visage de la fille ou de lui parler au téléphone avant le mariage. Toutefois, il existe encore de nombreuses stratégies par lesquelles un couple peut apprendre à se connaître sans offenser l'honneur de la femme ou de la famille. Une de ces stratégies est de sortir ensemble après le mariage. En Arabie Saoudite, les mariages sont célébrés en deux parties. La première partie est le *milqah* : au cours de cette cérémonie, le contrat de mariage est signé, et l'homme et la femme sont officiellement mariés. Cependant, la consommation du mariage, bien que légalement possible, n'est pas supposé se faire dans la pratique, avant la cérémonie finale appelée le *dukhlah*, ou "aller dans" (c'est-à-dire, "pénétration"). Cette cérémonie finale peut être réalisée des semaines, ou plus couramment, des mois (bien que parfois il s'agisse d'années) après le *milqah*, et ce n'est qu'à ce moment que l'homme et la femme commencent à vivre ensemble comme couple marié, bien que techniquement, ils l'aient été depuis longtemps. Pour de nombreuses familles, la période entre le *milqah* et le *dukhlah* est la période de "rendez-vous" pendant laquelle le couple apprend à se connaître et décide si tout ira bien pour eux. Une partie du *mahr* a été payée, et le contrat de mariage signé, ce qui révèle le sérieux de l'homme relativement au projet de mariage, et protège l'honneur de la femme. Ils ont l'occasion de se rencontrer et de parler au téléphone, mais leurs réunions, et même leurs "rendez-vous" (lorsqu'ils sortent dîner par exemple) sont toujours chaperonnés par un membre de la famille de la femme. Si pour une raison quelconque, la future mariée ou le futur marié ne souhaite pas épouser l'autre, ils divorceront, et tout ou partie du *mahr* sera rendu. Bien que la femme ait été techniquement mariée et divorcée, elle reste vierge et peut se remarier en conservant son statut.

Une Saoudienne de ma connaissance a été ainsi mariée et divorcée à deux reprises. Le père de Rouweida refusait de permettre à un homme de la voir, sauf s'ils étaient mariés. Elle est donc entrée deux fois dans le *milqah* avec deux hommes différents. La première fois, leurs personnalités étaient tout simplement incompatibles, et le couple divorça. La deuxième



fois, il a été découvert après le *milqah* que le "mari" de Rouweida ne voulait pas qu'elle continue à étudier et à travailler après leur mariage. Il était particulièrement peu disposé à la laisser poursuivre son objectif de devenir médecin, métier qui lui aurait pris une grande partie de son temps et aurait limité sa capacité de s'acquitter des tâches domestiques. Elle a donc insisté pour divorcer. Plus tard, elle s'est remariée avec un homme qui acceptait mieux son choix de carrière, et le mariage a été finalisé avec succès.

### ***Conditions formelles et informelles du contrat de mariage***

Que les conditions du mariage soient ou non arrangées par le couple ou par leur famille, il est dans l'intérêt de la femme qu'elle puisse avoir l'occasion d'apprendre à connaître son fiancé avant que le mariage soit célébré. C'est d'autant plus valable que de plus en plus de femmes se marient en dehors du cercle étendu de leur famille, et que les parents en savent de moins en moins sur les maris potentiels. Le cas de Rouweida montre également que la période de "rendez-vous" est essentielle, non seulement pour assurer que le couple s'apprécie, mais aussi pour connaître les attentes de l'autre après le mariage. Au cours de cette période, les femmes et leurs fiancés peuvent arriver à un accord verbal sur certains points afin d'assurer que certaines conditions seront respectées après le mariage, telles que le droit de la femme à étudier ou à travailler.

Bien que Rouweida eût découvert après le *milqah* que son deuxième mari et elle avaient des idées incompatibles sur ses objectifs professionnels, la mariée et sa famille négocient souvent ce point avant le mariage, et arrivent à un accord informel ou alors consignent cet accord par écrit dans le contrat de mariage et en font une clause conditionnelle. Tout accord formel est habituellement négocié par les parents de la mariée, bien qu'ils consultent en général leur fille avant de le rédiger. Lorsque les familles respectives du couple sont liées par le sang ou très proches, les accords peuvent rester informels, car il est alors présumé qu'ils seront respectés par les deux parties. Toutefois, de nombreuses femmes, ainsi que leur famille, insistent pour que ces conditions soient rédigées dans le contrat même, afin d'assurer que leurs droits sont clairement définis. Si le mari ne respecte pas les conditions du mariage, la femme peut se plaindre auprès de ses parents, ou alors auprès de ceux de son mari, afin qu'ils lui apportent leur soutien. Elle peut même présenter son cas devant un tribunal islamique, et le non respect par son mari des clauses du contrat de mariage lui donne un motif de divorce, si tel est son souhait<sup>17</sup>.

---

17. En Arabie saoudite, il est légalement très facile (bien que réprouvé par la société) de soumettre un litige au juge islamique. Pour ce faire, la femme n'a même pas besoin de prendre un avocat dans la mesure où elle est souvent consciente de ses droits selon la loi islamique. Toutefois, il est très courant qu'une femme demande à son mari ou à un autre

Faire état de conditions dans le contrat de mariage devient une stratégie de plus en plus utilisée afin de protéger les droits de la femme après son mariage. Ces conditions incluent le plus souvent des garanties que la femme pourra étudier et travailler après son mariage, mais d'autres conditions peuvent spécifier le lieu de résidence du couple (afin d'assurer que la femme ne sera pas isolée de sa famille et de son réseau de soutien), ou stipulent que le couple vivra dans une demeure distincte de celle des parents du mari, dans un foyer nucléaire. Quelques femmes m'ont même dit que leur contrat de mariage stipulait si elles devaient ou non se couvrir le visage après le mariage<sup>18</sup>. En fait, les conditions sont spécifiques aux besoins particuliers du couple ainsi qu'à ceux des familles concernées, et elles peuvent inclure pratiquement n'importe quel point, tant que ceux-ci restent dans les limites acceptées du cadre islamique. Ainsi, alors que la femme ne peut, par exemple, inscrire dans le contrat de mariage qu'il est interdit à l'homme d'épouser une deuxième femme - puisque selon la loi islamique, il est autorisé à épouser jusqu'à quatre femmes-, elle peut stipuler que s'il prend une deuxième épouse, elle pourra obtenir le divorce sans son consentement, et, elle peut même spécifier qu'il devra lui verser, sous une forme ou une autre, une compensation en plus de son *mahr* qu'elle récupère automatiquement lorsqu'elle divorce<sup>19</sup>.

Comme ce fut indiqué, les conditions les plus fréquemment inscrites dans les contrats de mariage sont le droit de poursuivre des études à l'université et le droit de travailler après le mariage. Ces conditions reflètent les possibilités et la volonté croissantes des femmes en Arabie saoudite d'obtenir un diplôme universitaire et de travailler dans des domaines tels que la banque, les affaires, l'enseignement et la médecine. En général, on a compris que la femme était en droit d'étudier et de travailler si elle pouvait en même temps s'acquitter de ses tâches domestiques : la cuisine, la maison et l'éducation des enfants. Or, il est de plus en plus fréquent que lorsque ces droits (d'étudier et de travailler) sont inscrits dans

---

membre de la famille de sexe masculin de présenter de tels cas devant le juge, si cela s'avérait nécessaire.

18. Cependant, je ne sais pas trop si ce point était formellement rédigé dans le contrat ou s'il s'agissait simplement d'un accord verbal. Il est inhabituel de coucher par écrit de pareils détails dans le contrat, et ainsi, il me semble plus probable que ce point était seulement un accord verbal, bien qu'il soit possible d'écrire quelque chose de ce type dans le contrat.

19. Il est également possible de consigner dans le contrat le droit inconditionnel au divorce pour la femme, mais cela n'est pas courant et est en quelque sorte considéré comme honteux. En fait, il s'agirait pour l'homme d'une mauvaise décision économique que de l'accepter puisque la femme pourrait immédiatement demander le divorce et récupérer la totalité de son *mahr*. Pour une étude des interprétations saoudiennes des règles de la polygamie, lire l'article "*Women's Position in Society*" (La place de la femme dans la société) dans *The Arab News* du 18 décembre 1992.

le contrat de mariage, la femme s'attend à ne pas être excessivement gênée par les tâches domestiques dans la poursuite de ses objectifs.

Une femme de ma connaissance a inscrit le droit d'étudier et de travailler dans son contrat de mariage, or, il lui a été impossible de les exercer et de s'occuper en même temps de sa maison. Son mari refusait d'embaucher un(e) domestique pour l'aider, mais elle s'est plaint auprès de son père, insistant sur le fait que lorsque son mari avait consenti à ce qu'elle fasse des études et travaille, il consentait également à prendre toutes les dispositions nécessaires pour qu'elle puisse le faire. Si cela signifiait qu'elle avait besoin d'un(e) domestique afin de l'aider dans les tâches ménagères, alors son mari était dans l'obligation de lui en fournir un(e). Son père approuva son point de vue et le défendit auprès du mari de la femme, et après quelques négociations, elle a réussi à obtenir ce qu'elle voulait.

### ***Conclusion***

En décrivant dans cet article une partie des stratégies que les femmes saoudiennes adoptent afin de triompher de certains des obstacles qu'elles peuvent rencontrer dans les institutions traditionnelles du mariage, j'ai démontré qu'une réforme peut être réalisée à travers des canaux informels. Bien sûr, dans de nombreux cas, de nouvelles approches, fondées sur l'Islam, relativement aux institutions sociales anciennes et traditionnelles -au lieu d'un démantèlement radical de ces institutions- peuvent représenter une stratégie plus fructueuse, car ces approches pourraient se heurter à moins de résistance et d'hostilité de la part des institutions patriarcales. Les probabilités de réussite de ces stratégies de réforme, en particulier celles qui concernent les femmes -qui dans la plupart des sociétés sont considérées comme les gardiennes de la culture-, dépendent des stratégies qui émergent de la culture même qu'elles doivent préserver. En outre, j'ai expliqué que dans certains environnements, le canal informel peut être une arme de changement plus efficace, car il impose la réforme sociale avant le changement juridique. Ceci pour dire que les réalisations des femmes ne pourront être annulées par la pointe d'un stylo comme ce fut le cas avec la Loi sur la protection de la famille après la chute du Shah et l'instauration de la République islamique d'Iran (Hoodfar 1994).

On dit souvent en Arabie saoudite, que dans la mesure où dans l'Islam, l'homme a plus de responsabilités familiales que la femme -étant le soutien économique de la famille- il devrait avoir un droit plus important pour prendre des décisions majeures touchant la famille<sup>20</sup>. Ainsi, le mari a-t-il la prérogative de décider si sa femme doit ou non étudier et travailler, de décider de leur lieu de résidence, de décider s'ils devraient

---

20. Voir Wynn 1994 pour une étude de cet argument tel qu'il est présenté dans la presse locale saoudienne en langue anglaise.

ou non divorcer, etc., et le mari a pratiquement toujours le dernier mot sur de tels sujets. Les femmes saoudiennes reconnaissent donc que pour protéger leurs droits, ces questions doivent être traitées avec le plus grand soin avant le mariage, afin d'assurer qu'elles puissent avoir leur mot à dire dans de telles décisions<sup>21</sup>. Avec ceci à l'esprit, elles ont invoqué non pas une réforme législative, mais plutôt leurs droits traditionnels et religieux d'avoir un contrat de mariage ou de faire dépendre le mariage de la condition d'avoir la possibilité de rencontrer et d'apprendre à connaître leur futur mari. Ces stratégies deviennent très répandues dans la classe moyenne urbaine dont le style de vie est une imitation de celui des autres couches sociales urbaines<sup>22</sup>.

Les stratégies utilisées pour garantir les droits de la femme, telles que la possibilité de se connaître avant et après le mariage, ainsi que la rédaction de clauses conditionnelles dans le contrat de mariage, ne sont pas adoptées en grande fanfare ou affichées comme faisant partie du programme de réforme sociale, mais elles deviennent quand même de plus en plus répandues<sup>23</sup>. De telles pratiques sont informelles et n'ont pas encore trouvé d'écho dans la loi écrite, mais sont réalisées dans un cadre islamique et sont donc largement acceptées. Il est à remarquer que, même si les réformes légales qui furent promulguées pour protéger les droits de la femme sont progressivement annulées ou remises en question par les pays voisins, la réforme des droits de la femme dans le mariage en Arabie saoudite avance à un rythme constant sans débat politique public, par l'intermédiaire de l'usage privé de telles stratégies subtiles -et pourtant légales et islamiques- pour protéger les droits de la femme dans le mariage.

---

21. Par contraste, Hoodfar (1991) rapporte qu'en Egypte, ce sont les hommes qui stipulent dans leur contrat de mariage que la femme ne doit pas travailler après le mariage car il n'est pas clairement défini que le mari a automatiquement le droit d'apporter des restrictions sur ce point dans le mariage. De même, en Arabie saoudite, les femmes discutent vivement sur le fait de savoir si les hommes ont le droit de leur interdire de travailler, mais il revient à la femme et non à l'homme de s'assurer contre une telle éventualité avec son contrat de mariage.

22. J'ai délibérément exclu les familles princières car elles peuvent avoir des possibilités sociales et politiques différentes de celles des populations ordinaires des classes moyennes et à faibles revenus en Arabie saoudite.

23. En fait, beaucoup des jeunes femmes en âge de se marier que j'ai interrogées sur les contrats de mariage en savaient très peu sur ce qu'ils impliquaient. C'était principalement les femmes plus âgées (ayant dépassé l'âge d'aller à l'université) que j'ai interrogées qui ont déclaré qu'elles prendraient soigneusement en compte ces questions, pour elles-mêmes ou pour leurs filles.

### ***Bibliographie***

- Doumato, Eleanor Abdella, "Women and the Stability of Saudi Arabia". *Middle East Report*, Juillet - août 1991, 34-37.
- Gause, F. Gregory. 1994. *Oil Monarchies : Domestic and Security Challenges in the Arab Gulf States*. New York : Council on Foreign Relations Press.
- Hijab, Nadia. 1988. *WomanPower*. New York : Cambridge University Press.
- Hoodfar, Homa. 1991. "Return to the Veil : Personal Strategy and 'Public' Participation in Egypt". Dans *Working Women : International Perspectives on Labour and Gender Ideology*. ed. N. Redclift & M.T. Sinclair. Londres : Routledge.
- 1993. "The Veil in Their Minds and on Our Heads : The Persistence of Colonial Images of Muslim Women". *RFR/DRF* 22 (3/4) : 5-18.
- 1994. "Muslim Women on the Threshold of the Twenty-First Century". Manuscrit non publié.
- 1996. "Contourner les obstacles juridiques : négociations pour le *mahr* et le mariage dans les communautés égyptiennes à faibles revenus". *Dossier Spécial* (WLUML).
- 1997. (sous presse). *Between Marriage and the Market : Intimate Politics and Survival in Cairo*. Berkeley : University of California Press.
- Jayawardena, Kumari. 1986. *Feminism and Nationalism in the Third World*. Londres : Zed Books.
- Moghadam, Valentine M. 1992. "Revolution, Islam and Women : Sexual Politics in Iran and Afghanistan". Dans *Nationalisms and Sexualities*. ed. Andrew Parker, Russo, Sommer and Yaeger. New York : Routledge.
- Quandt, William B. 1981. *Saudi Arabia in the 1980s*. Washington, D.C. : Brookings Institute.
- Wynn, Lisa. 1993-94. "Nationalism, Sexuality, and the Saudi Gazette". *McGill Journal of Middle East Studies* 2 : 137-156.

---

# *Contourner les obstacles juridiques : négociation pour le mahr et le mariage dans les communautés égyptiennes à faibles revenus*

*Homa Hoodfar*<sup>1</sup>

---

**Résumé :** Bien que l'instrument de la réforme législative ait été un important facteur de changement social en Egypte, d'autres stratégies moins formalisées et plus ancrées dans les pratiques quotidiennes sont également élaborées par les femmes afin d'améliorer leur condition et d'ébranler la structure patriarcale. En invoquant et en manipulant certaines des institutions anciennes et religieuses, telles que l'exigence d'un important mahr sous forme de biens pour la maison, la stipulation de différentes conditions dans le contrat de mariage, et les très longues négociations de mariage avant la cérémonie, les femmes à faibles revenus ont réduit le sentiment d'insécurité dans le mariage qui résultait des divorces arbitraires, de la perte de la garde des enfants, de la polygamie et de l'absence de pension alimentaire. Ces stratégies informelles enracinées dans la culture se heurtent à peu de résistance et lorsqu'elles sont acceptées sur une grande échelle, elles peuvent influencer positivement une réforme législative mais aussi les attitudes sociales. En outre, faire la publicité de ces initiatives peut aussi donner naissance à des stratégies similaires dans d'autres communautés où les femmes se heurtent à des situations analogues.

**D**ans chaque Etat et dans chaque société, d'Athènes l'antique supposée "berceau de la démocratie", aux pays européens plus avancés sur le plan technologique, les réglementations et pratiques patriarcales ont fait des femmes des participantes ne jouissant pas d'un statut égalitaire dans leur société, et en particulier, des participantes sujettes au contrôle des membres de leur famille de sexe masculin. L'inégalité de ces réglementations n'est nulle part aussi évidente que dans l'institution du mariage. Dans chaque société, cette réalité universelle a poussé les femmes à se mobiliser en vue d'obtenir

---

1. Homa Hoodfar est professeur d'anthropologie à l'Université Concordia de Montréal au Canada. Son livre intitulé *Between Marriage and the Market : Intimate Politics and Household Survival Strategies in Cairo* est sous presse (Université de Californie).

une réforme des lois et coutumes qui régissent le mariage ; elles ont eu différents degrés de réussite dans cette entreprise. Dans de nombreuses sociétés, les réformes législatives ont été un facteur de changement social très important et très efficace. Cependant des stratégies moins formelles, ancrées dans les pratiques quotidiennes et élaborées par les femmes méritent également d'être reconnues et d'avoir une place plus proéminente dans l'histoire des femmes et de leur résistance au patriarcat. La documentation et la publicité des initiatives informelles et des mouvements sociaux qui constituent un objectif en lui-même notable, peuvent engendrer des stratégies similaires dans d'autres communautés où les femmes font face à des situations similaires. En outre, ces initiatives et systèmes informels de base sont souvent plus facilement disponibles aux femmes les moins privilégiées, parmi lesquelles, beaucoup n'ont pas accès aux canaux juridiques formels.

Une importante caractéristique de nombreuses initiatives informelles est qu'elles contournent l'Etat et les structures formelles qui tendent en général à être moins sensibles aux besoins et exigences des femmes. Ces initiatives peuvent rencontrer moins de résistance que les réformes juridiques flagrantes dans la mesure où elles sont enracinées dans la culture, donnant ainsi une nouvelle signification aux institutions culturelles existantes. Par exemple, comme illustré par Lisa Wynn (1986), les femmes saoudiennes qui se heurtent aux exigences contradictoires de la vie moderne d'une part, et aux restrictions conventionnelles et juridiques d'autre part, ont ranimé une ancienne institution islamique : le contrat de mariage. Les négociations de mariage ont aussi été élargies afin de comprendre des domaines tels que le droit à l'éducation, l'accès au transport, ou la participation au marché du travail. Ce faisant, les femmes ont vaincu certains obstacles juridiques et amélioré leur condition.

La logique derrière les réformes législatives est que les modifications de la loi entraînent un changement d'attitudes. En revanche, les initiatives informelles précipitent en général les changements d'attitude qui peuvent, si besoin est, se traduire par une réforme législative. Ces stratégies donnent lieu à des changements plus durables qui ne peuvent aisément être annulés par la pointe du stylo d'un politicien. La fragilité des lois qui ne sont pas soutenues par une modification généralisée des attitudes a été démontrée lorsque les Lois sur la protection de la famille en Iran ont été abrogées en 1979, pendant la période suivant l'instauration de la République Islamique. Bien que la Loi sur la protection de la famille n'eût pas été parfaite, elle avait accordé aux femmes certains droits limités qui furent immédiatement révoqués par le nouveau gouvernement. La République Islamique a déclaré que les mariages polygames, le mariage temporaire et le divorce à volonté étaient des droits divins accordés aux hommes. Toute opposition à ce nouveau point de vue a été déclaré sacrilège, bien que l'environnement et les conditions dans lesquels ces droits supposés devaient être exercés aient été systématiquement ignorés.

Alors qu'il existe une importante documentation sur l'histoire, les maigres succès, et les échecs occasionnels des modifications égyptiennes des lois sur le statut personnel, les initiatives informelles des femmes dans ce domaine sont moins connues. En fait, en Egypte, la grande majorité des femmes qui se trouvent loin des arènes du pouvoir politique et manquent de ressources ainsi que du savoir-faire nécessaire pour utiliser les canaux légaux, ont essayé activement de promouvoir et de protéger leurs intérêts par d'autres canaux qui leur étaient ouverts. En prenant comme référence les données sur le terrain provenant des quartiers à faibles revenus au Caire, dans cet article, je mets en lumière les moyens par lesquels les femmes ont utilisé le *mahr* et les négociations de mariage pour contourner certaines des limites imposées par le système juridique et l'idéologie traditionnelle qui sont tous deux légitimés au nom de la religion<sup>2</sup>. La signification de ces initiatives (qui sont aujourd'hui très répandues en Egypte) repose sur le fait que ces institutions reconnues par la tradition et par la société sont utilisées de façon très peu conventionnelle.

Sanctionnées et légitimées par les croyances religieuses et par le système juridique, les pratiques du mariage dictent différents droits et obligations pour les maris et les femmes. Par exemple, selon les conventions musulmanes du mariage en Egypte, les femmes ont droit à un soutien économique et les hommes ont le droit d'avoir plus d'une femme, le droit fondamentalement unilatéral de divorcer (en dépit des restrictions juridiques récemment introduites), et la garde légale de leurs enfants. Dans la pratique, au début du mariage, une femme et son mari, ainsi que leurs familles respectives, négocient généralement des accords qui accentuent leur position et leur pouvoir de négociation dans le mariage et dans le foyer. Outre les facteurs affectifs et sociaux, les considérations économiques sont de première importance dans le choix d'un partenaire et dans la stipulation des clauses d'un contrat de mariage dans la mesure où le bien-être matériel des individus -les femmes et les enfants en particulier- est étroitement lié à la situation économique du foyer. Après une brève description des droits et obligations des maris et femmes dans les mariages musulmans tels que pratiqués en Egypte<sup>3</sup>, j'étudie les stratégies pré-nuptiales majeures et les facteurs qui influencent le choix des individus en matière de partenaires pour le mariage.

---

2. Cette étude est un projet de recherche anthropologique longitudinal (1983-1994) réalisé dans trois quartiers du Caire à forte densité de population. L'axe de recherche était l'impact du changement social (en particulier la rapide mise en œuvre des politiques d'ajustement structurel), et le rôle des femmes dans l'économie des ménages ainsi que les stratégies de survie. Pour d'autres publications fondées sur cette recherche, voir Hoodfar 1990, 1991, 1994, 1995, 1996a, 1996b, 1997.

3. Quelques ménages dans mon échantillonnage plus large sont coptes, bien que cet article ne traite que des pratiques en cours dans les ménages musulmans du quartier où j'ai vécu, puisque ni le *mahr* ni le divorce ne sont des options facilement disponibles dans les communautés coptes.



### ***Le mariage musulman en Egypte***

Le mariage est probablement l'événement social le plus important dans la vie des hommes et femmes en Egypte. C'est par le mariage et les enfants que se réalisent la vie d'adulte et la prise de conscience de soi. En particulier dans un environnement urbain, le début de la vie conjugale coïncide souvent avec le moment où le couple crée son propre foyer. Les jeunes gens, ainsi que leurs parents, se soucient d'améliorer les perspectives de mariages réussis. En Egypte comme dans la plupart des sociétés musulmanes, le mariage est le seul contexte acceptable pour avoir une activité sexuelle et des enfants, et il offre le cadre fondamental pour l'expression de la virilité et de la féminité ainsi que la réalisation du partage des rôles entre les sexes.

En Egypte, le mariage est régi par la coutume et la religion consacrées par le système légal qui impose les rôles, droits et responsabilités distincts pour les hommes et les femmes. En dépit d'un siècle de débats publics animés, de réformes législatives, et d'une prise de conscience étendue de la position désavantagée des femmes, le mariage est resté une institution sociale fondamentalement inégale. Les inégalités sous-jacentes naissent du fait que la construction juridique et idéologique des droits et obligations des maris et des femmes ne tient pas compte de la contribution économique substantielle que font les femmes dans leur foyer. Dans de nombreuses cultures, la valeur monétaire des tâches domestiques et de subsistance réalisées par les femmes (en particulier dans les communautés à faibles revenus) est égale sinon supérieure à la contribution financière qu'apportent les hommes (Goldschmidt-Clermont 1987). Outre les contributions non financières telles que les travaux ménagers et la production à petite échelle, les données provenant des communautés musulmanes en Asie et en Afrique montrent la participation des femmes dans le marché monétaire (Mies 1982 ; Tucker 1985 ; Hoodfar 1996b). Toutefois, contrairement à ce que nous constatons actuellement dans les ménages, l'idéologie dominante faisant tenir aux hommes le rôle de soutien de famille a conduit à la situation juridique dans laquelle des droits et privilèges ont été accordés au mari plutôt qu'à l'épouse.

Selon la tradition et l'interprétation des textes islamiques, les hommes doivent apporter un soutien financier à leur famille (celle-ci comprend les femmes du moment, les enfants mineurs, et peut-être les parents âgés, les sœurs célibataires, les jeunes frères et les enfants orphelins de leurs frères). En retour, un mari est supposé avoir le droit unilatéral de mettre fin à son mariage sans le consentement de sa femme. Si un mariage finit par un divorce, le mari a la garde et l'autorité parentale sur les enfants ayant dépassé un certain âge, en général cinq à sept ans pour les garçons et la puberté pour les filles<sup>4</sup>. Au cours des dernières décennies, en Egypte

---

4. Au cours de ces dernières années, des lois ont été promulguées pour accroître l'âge auquel les enfants peuvent être récupérés par leur père. Cependant, dans les communautés à faibles revenus, les hommes demandent rarement la garde de leurs enfants, en particulier des filles, sauf lorsqu'ils ont l'intention de punir leur mère.

comme dans d'autres pays musulmans, il y a eu certaines tentatives de limiter légalement une partie des privilèges masculins en encourageant une interprétation plus libérale de la Charia<sup>5</sup>. Dans la pratique pourtant, la femme a peu de recours si son mari décide d'exercer ses prérogatives traditionnelles. Ainsi les femmes, en particulier celles qui ont des enfants, sont-elles conscientes d'avoir beaucoup plus à perdre que les hommes si jamais leur mariage échouait.

Un homme a le droit d'épouser jusqu'à quatre femmes à condition qu'il puisse s'en occuper de façon adéquate et égale, et les traiter sur un pied d'égalité<sup>6</sup>. En outre, du moins, selon l'interprétation des coutumes musulmanes relatives au mariage et les codes juridiques en Egypte, le mari a le droit de restreindre la mobilité physique de sa femme<sup>7</sup>. Cependant, en Egypte au moins, sur les plans juridique et culturel, ce droit ne peut aller jusqu'à limiter la possibilité pour la femme de réaliser les tâches quotidiennes qui assurent le bien-être de sa famille, ou jusqu'à lui interdire de rendre visite à ses parents et à sa famille proche. Néanmoins, cette prérogative a fini par être comprise comme étant le droit du mari d'empêcher sa femme de travailler en dehors de son domicile, en particulier si elle ne peut invoquer le fait que son travail est nécessaire au soutien économique fondamental de la famille.

En plus de l'entretien de ses enfants et de ses épouses du moment (quel que soit le statut financier de ces femmes), un mari doit satisfaire sa femme sur le plan sexuel. L'incapacité à remplir toutes ou partie de ces obligations offre à la femme un motif de divorce avec ou sans le consentement de son mari (voir Chemais 1996). Elle est également en droit de recevoir son *mahr*, qui représente une somme d'argent ou des biens tangibles sur lesquels les deux parties s'étaient mises d'accord avant le mariage. Les femmes musulmanes ont toujours eu le droit de contrôler et de disposer de leurs propres biens, y compris les héritages ou salaires, sans avoir à contribuer aux frais du ménage. Alors que les femmes peuvent hériter de leurs parents par le sang, elles n'héritent que d'une portion négligeable des biens de leur mari<sup>8</sup>. Ce point est important dans la mesure où la plupart des femmes vivent plus longtemps que leur mari, et ce, de plusieurs années. En cas de divorce pourtant, une femme n'est en droit de recevoir que trois mois de pension alimentaire, son *mahr*, les biens qu'elle avait apportés avec elle au moment de son mariage, et tout ce

---

5. Pour une étude générale de ces questions, voir Esposito 1982.

6. Le traitement égal est légalement et traditionnellement compris comme signifiant que chaque femme doit avoir sa propre résidence et recevoir un soutien économique. Le mari doit passer un nombre égal de nuits avec chacune de ses femmes. D'autres sont convaincus qu'il doit également les aimer de la même manière.

7. Ce droit provient du principe de *ta'a*. Voir Fluehr-Lobban et Bardsley-Sirois 1990 et Chemais 1996 pour d'autres études.

8. Bien qu'en Egypte, la ou les femmes d'un fonctionnaire du gouvernement reçoivent le salaire ou la pension de leur défunt mari, jusqu'à ce qu'elles-mêmes se remarient.

qu'elle aura acquis avec ses propres revenus pendant le mariage. C'est pour toutes ces raisons que la sécurité du mariage est un facteur important pour les femmes et pour leur famille par le sang qui est responsable sur les plans idéologique et juridique, de la prise en charge des femmes dont le mariage a échoué, et qui fait tout son possible pour arranger des mariages stables pour leurs filles.

La réalité de l'institution du mariage est beaucoup plus complexe que ce qu'indique l'idéologie acceptée. Par exemple, chez les groupes à faibles revenus où les hommes dépendent souvent du labeur de leurs femmes, ces derniers font rarement usage de leurs prérogatives pour limiter la mobilité des femmes, et ces dernières sont en général libres d'aller faire leurs courses ou réaliser leurs activités sociales. De même, l'incidence relativement basse du divorce, surtout après la naissance des enfants, laisse supposer qu'en Egypte, le mariage est une institution relativement stable, même si elle n'est pas toujours juste<sup>9</sup>. En général, bien que la plupart des femmes bénéficient de plus de droits que ceux qui leur sont attribués par la tradition, nombre d'entre elles remettent en cause le statu quo et ont parfaitement conscience de leurs droits juridiques restreints dans le mariage. Or les femmes sont moins enclines à consacrer une grande partie de leur énergie à une lutte pour un changement juridique, car pour la majorité des femmes égyptiennes, le souci quotidien de trouver de la nourriture et un logement à un prix raisonnable et de traiter avec la bureaucratie des écoles, des hôpitaux et des administrations leur prend beaucoup de temps.

Ceci ne signifie pas que les femmes appartenant à une classe sociale à faibles revenus n'ont pas élaboré d'autres stratégies pour sauvegarder et promouvoir leurs intérêts. L'ajustement structurel ainsi que les coûts de la vie ont soumis les hommes à une plus forte pression comme ils sont par idéologie les soutiens de famille<sup>10</sup>, et les femmes reconnaissent que les jeunes hommes cherchent à minimiser leurs responsabilités envers leurs femmes. Puisque la responsabilité financière partagée n'est ni ouvertement admise ni associée à plus de droits pour les femmes, ces dernières sont de plus en plus sur le qui-vive pour empêcher cette situation. Par exemple, la plupart des femmes interrogées connaissaient des cas où les hommes avaient délibérément épousé des femmes qui avaient quelques

---

9. En Egypte, le taux de divorce a baissé de 2,09 % en 1971 (UN Demographic Yearbook 1971 : 752) à 1,42 % en 1992 (UN Demographic Yearbook 1992 : 318 et 321). Cependant, le taux de divorces par rapport au nombre des enfants montre un taux 6 fois moins important de divorces après la naissance du premier enfant, 13,2 fois moins important après la naissance du deuxième enfant, et 49,3 fois moins important après la naissance du quatrième enfant. Il doit pourtant être noté que ces statistiques n'incluent pas le nombre considérable de mariages brisés qui n'ont pas été officiellement enregistrés.

10. En résultat des politiques d'ajustement structurel, une grande partie des subventions et politiques de protection sociale ont été supprimées. Ces mesures ont provoqué une très forte augmentation des coûts de la vie.

revenus afin de ne pas avoir à subvenir aux frais du ménage. D'autres ont intentionnellement épousé des femmes appartenant à une classe sociale inférieure et avec moins d'attentes concernant leur train de vie, afin de consacrer une plus faible partie leurs revenus personnels au ménage. Ces hommes, qui étaient parfois appelés de manière sarcastique maris invités, refusaient souvent de verser un soutien financier, et si la femme se plaignait, elle était menacée de divorce et de la perte de ses enfants. Des pressions étaient également exercées sur les femmes pour qu'elles abandonnent leur travail contre un soutien financier que leur apporterait leur mari. Celles-ci étaient réticentes à obtempérer, car elles manquaient de sécurité économique personnelle et craignaient le divorce. Nombre d'entre elles se sentirent piégées dans un mariage difficile, puisque l'alternative qui s'offrait à elles était sombre.

Ainsi, en conséquence du changement économique et social, le mariage, au lieu de devenir moins contraignant, peut au contraire devenir plus contraignant pour les femmes. En réaction, les femmes égyptiennes ont utilisé les droits que la tradition et la loi leur avait accordés, à savoir, le *mahr*, les contrats de mariage, et les négociations de mariage, afin de minimiser, sinon de vaincre certains de ces problèmes. La suite de cet article examine ces stratégies ainsi que leurs implications possibles pour les femmes égyptiennes et les femmes des autres communautés musulmanes.

### ***Les négociations de mariage***

Les négociations de mariage sont considérées comme l'élément le plus important servant à mettre le mariage sur le droit chemin. Toutes les femmes interrogées, et même le petit nombre d'entre elles qui ont d'abord rencontré leur mari et l'ont ensuite présenté à leur famille, ont insisté sur ce point. Une femme aidait son mari à construire leur premier petit appartement pendant la période où se déroulaient les interviews. Elle a déclaré :

La négociation de mariage ressemble simplement à un plan pour une construction. Vous devez évaluer vos ressources de façon réaliste et penser à chaque petit détail essentiel à votre confort et à la sécurité de votre appartement. Si les parents mènent des négociations satisfaisantes et habiles, il est très improbable que le mariage finisse en désastre.

Après une première rencontre où le futur marié et sa famille se rendent dans la maison de la future mariée, et où les deux parties signifient leur consentement de principe, des rencontres ultérieures sont organisées afin de négocier les détails. L'idéal est que les négociations se fassent entre les aînés des deux familles : les pères respectifs, les oncles, les mères respectives, les tantes, et les grand-mères. Cependant, il est de plus en plus fréquent que les parents, qui ne peuvent se permettre d'assumer les frais du mariage de leur fils, jouent un rôle moins important, alors que le

futur marié, qui a tendance aujourd'hui à être d'un âge plus mûr, joue un rôle plus direct dans les négociations de mariage. Bien sûr, ce phénomène signifie aussi que les jeunes hommes ont plus leur mot à dire dans le choix de la personne qu'ils vont épouser. Les réunions à propos du mariage commencent avec les renseignements que le futur marié fournit sur sa famille et sur lui-même, à savoir des détails sur sa formation, son travail, ses revenus, ses biens matériels et ses plans futurs. Le père de la future mariée, ou son représentant, indique ses exigences. Aucune des parties ne s'attend à ce que cette première réunion sérieuse se termine par un accord concret, allant au-delà des multiples verres de thé consommés. L'idéal serait, si le futur marié n'est pas très connu de la famille de la future mariée, que la mère et les amis de la future mariée s'informent sur cet homme et sur sa famille, auprès de leurs voisins, collègues et employeurs. La tradition de l'enquête sur la personnalité n'est pourtant pas strictement respectée puisqu'il existe habituellement une période de fiançailles de plusieurs années, pendant laquelle la famille de la future mariée a amplement l'occasion de mieux connaître le futur marié. Les négociations sérieuses ont lieu au cours de la troisième ou quatrième rencontre, après que les deux parties aient eu le temps de réfléchir à la situation. La principale protagoniste dans les négociations est la mère de la mariée qui, selon la place qu'elle occupe dans le foyer, peut y participer activement et ouvertement, ou y assister silencieusement et prendre note de tous les détails discutés pour ensuite donner son opinion à son mari. Pendant les discussions formelles, le père de la future mariée, tout en exposant les souhaits de sa fille, choisira ses mots très prudemment, restant neutre jusqu'à ce que les négociations arrivent à un stade plus avancé.

Les thèmes de la négociation peuvent être divisés en deux catégories essentielles. La première représente les conditions majeures telles que le montant du *mahr*, la contribution que la famille de la mariée apportera au nouveau foyer, et toute autre condition majeure que le futur marié ou la future mariée pourront mettre sur le tapis, à savoir, le droit de la femme à poursuivre des études ou à travailler hors du domicile conjugal. Si les deux parties arrivent à un accord sur ces questions majeures, elles passent à la deuxième étape de la négociation où se traitent les questions de la vie quotidienne, telles que la visite aux parents, le moment où le couple déménagera dans un appartement distinct, ou même, combien de fois de la viande sera servie aux repas. La délicatesse avec laquelle ces questions doivent être soulevées est cruciale, et de nombreux individus recherchent l'expertise d'amis, de voisins ou de parents connus pour leur savoir-faire dans les négociations de mariage, afin de réduire les désaccords.

### ***Les négociations du mahr et autres questions fondamentales***

Le *mahr* est un élément essentiel dans le mariage musulman, et de nombreuses personnes sont persuadées que sans lui, le mariage n'est pas

valide. Pourtant, différentes cultures musulmanes ont attaché différents degrés d'importance au *mahr*. Par exemple, dans les villes de Tunisie, le *mahr* est une somme d'une valeur nominale, et représente un geste symbolique (Kelly 1996). A Téhéran, il représente une somme plus importante qui n'est pas versée en général, sauf en cas de divorce. Et dans les autres cultures musulmanes telles que l'Arabie saoudite, le *mahr* est évalué en se fondant sur la classe sociale de la future mariée et la capacité économique du futur marié. Ce *mahr* doit être payé au moment de la célébration formelle du mariage. Il est devenu un sujet de controverse au cours de ces dernières décennies, et dans de nombreuses communautés musulmanes (telles que l'Iran ou l'Égypte), les femmes ont fini par l'utiliser comme instrument de négociation afin de compenser les droits tels que le divorce ou l'obtention de la garde de leurs enfants qui leur sont souvent refusée par la loi.

En Égypte, comme de nombreuses femmes interviewées l'ont révélé, le *mahr* n'a pas toujours été substantiel. Chez les peuples *falahin* et *baladi* (classes traditionnelles rurales et urbaines), de nombreuses familles n'en faisaient même pas mention pendant l'organisation du mariage. La plus grande partie du *mahr* des femmes était fixée selon la norme acceptée dans cette région, et puisque la plupart des gens se mariaient au sein de leur propre communauté, si ce n'était avec un membre de leur propre famille, il n'y avait pas beaucoup de négociations à faire pour le *mahr*. Toutefois, les facteurs économiques et sociaux ont eu un énorme impact sur le schéma des mariages en Égypte, surtout dans les zones urbaines où le taux élevé de migration de la campagne vers la ville a débouché, dans différentes régions, sur le développement de quartiers culturellement variés. De nos jours, les mariés peuvent venir de tous les milieux et de régions avec différentes pratiques et traditions. En outre, ce que les jeunes hommes et femmes attendent du mariage et de leur conjoint, sur les plans matériel et affectif, a également changé. Ainsi, existe-t-il de nombreux points à négocier, bien que, comme nous en débattons, le *mahr* soit devenu la question la plus importante de ces négociations. Une fois qu'un consensus est atteint sur ce point, il est très probable que les parties s'accorderont sur les autres questions.

En Égypte aujourd'hui, le *mahr* représente une somme considérable, qui varie selon le statut social de la famille de la future mariée. Le *mahr* est considéré comme le fondement d'un mariage stable, surtout en ce qui concerne les femmes. En théorie, le *mahr* est une dette contractée par le mari, et la femme peut exiger le versement de tout ou partie de ce *mahr* au moment du mariage, à une date ultérieure, ou au moment du divorce, le cas échéant. En Égypte cependant, le *mahr* est habituellement divisé en deux parties. La première, appelée *muqaddama* (le commencement), est payée par le futur mari, à sa future femme, avant le mariage, et cette somme est consacrée à l'achat de meubles pour le couple. Parfois, le futur mari achète les meubles que la famille de la future mariée a demandés. Ces meubles sont alors enregistrés au nom de la femme au moment de la

signature du contrat de mariage officiel. La seconde partie appelée *mu'akhkhara* peut être exigée à tout moment après la signature du contrat, mais dans la plupart des cas, elle est utilisée comme moyen de dissuasion contre le divorce. En effet, si un homme veut divorcer, il devra d'abord verser à sa femme le reliquat du *mahr*. Ainsi, plus ce *mahr* est élevé, plus important est l'outil de négociation dont dispose la femme<sup>11</sup>.

Le premier versement du *mahr*, ainsi que tout ce que la famille de la mariée peut donner, est investi dans des produits ménagers. Au cours de ces dernières décennies, les frais du mariage ont énormément augmenté. Avant les années 70, un lit et un canapé, une garde-robe et quelques autres éléments majeurs étaient donnés par le futur mari pendant que la famille de la mariée apportait la literie, les appareils culinaires et un petit trousseau composé de produits personnels. En dehors de l'élite, ces biens étaient tout ce dont un couple avait besoin pour se marier et créer leur propre foyer<sup>12</sup>. Il n'existait aucune pénurie dans le domaine du logement, et les jeunes couples louaient souvent une chambre non loin de chez leurs parents et élargissaient leurs quartiers au fur et à mesure que leur famille s'agrandissait ; mais les temps ont changé. Les parents, comme les jeunes gens eux-mêmes, s'attendent à ce que chaque génération ait un niveau de vie plus élevé<sup>13</sup>. De nos jours, les éléments dont un couple a besoin pour se marier sont de préférence, une cuisinière à gaz, une télévision, le mobilier de la chambre à coucher, un canapé et une table, une machine à laver électrique, un mixeur électrique, ainsi qu'un réfrigérateur. La plupart de ces équipements sont financés par le *mahr*.

Le trousseau de la mariée qui est acheté par sa famille, comprend de nombreuses chemises de nuit et assez de vêtements et articles intimes pour assurer qu'elle n'aura pas besoin de demander à son mari de lui acheter des articles intimes pendant au moins cinq ans. Les plus grandes dépenses encourues pour fonder un foyer résident dans la location d'un petit appartement qui, même dans le quartier le moins cher, peut représenter l'équivalent d'un ou de deux ans de salaire pour un ouvrier non qualifié ou d'un ouvrier spécialisé.

Les coûts du mariage et du nouveau foyer signifient que le prétendant doit travailler dur pendant un certain nombre d'années avant de pouvoir se marier. En effet, il est chargé de fournir toutes les composantes du foyer, bien que la famille de la femme aide souvent autant qu'elle le peut. Une fois qu'un accord a été atteint, le futur marié

---

11. En fait, les Iraniens utilisent une stratégie similaire (sous forme d'or ou de biens immobiliers) pour éviter que la valeur du *mahr* soit érodée par l'inflation. Si la valeur réelle du *mahr* baisse pendant son mariage, il en ira de même avec son pouvoir de négociation.

12. D'autres récits sur l'organisation de mariages au sein du même groupe social confirment ce fait (Nadim el-Messiri 1975)

13. Pour une plus grande description de la manière dont les familles s'efforcent d'offrir à leurs enfants un standard de vie plus élevé, voir Singerman 1995.

est supposé travailler dur et économiser son argent en prévision de ces dépenses. Après leurs fiançailles, de nombreux jeunes hommes émigrent pendant deux ans environs, dans les pays arabes producteurs de pétrole, à la recherche d'un meilleur salaire.

Les fiançailles sont confirmées avec la lecture de la *fatiha* -le premier chapitre du Coran- et une poignée de mains entre les deux parties pour sceller leur accord. Par contraste avec la classe moyenne, dans les communautés à faibles revenus, cet événement est très modeste et le nombre de participants dépasse rarement les membres de la famille immédiate du futur marié et de la famille de sa future femme. Celle-ci reçoit pour cette occasion un modeste cadeau en or, tel que des boucles d'oreilles ou une montre et peut-être un vêtement. Cependant, à moins qu'il ne soit parfaitement évident que le mariage aura lieu, les futurs mariés n'apparaissent pas ensemble en public sans la présence d'un chaperon. Si, après quelques temps, il apparaît clair que le futur mari n'est pas sérieux, la famille de la mariée peut annuler les fiançailles. Dans la classe moyenne au contraire, la rupture de fiançailles n'avait pas de graves répercussions sur les chances de la femme de trouver un autre prétendant ou sur l'honneur de sa famille. Lorsqu'elles ont été interrogées, les femmes qui avaient rompu leurs fiançailles ont souvent déclaré que le mariage n'était tout simplement pas destiné à être célébré. Certaines jeunes femmes du quartier avaient été fiancées deux ou trois fois.

Les négociations comprennent le détail de tous les biens que les deux parties se sont engagées à apporter avant le mariage, la part que la famille de la future mariée devra fournir, et les obligations du futur mari. Une fois que ces biens sont apportés et que le mariage est célébré, tout est inscrit dans les moindres détails dans le contrat de mariage en tant que possessions de la femme. Si le mariage devait être annulé, pour quelque raison que ce soit, il incombera au mari de s'assurer que tous les biens non périssables sont retournés à la femme. Comme ce point fait partie de l'accord légal, la femme peut faire appel au tribunal et à la police, si cela s'avérait nécessaire, afin d'assurer que lui soient bien rendus. Toutes les femmes se sont accordées pour dire que ces actions étaient nécessaires pour rappeler aux hommes de bien traiter leurs femmes. Comme l'ont affirmé de nombreuses femmes interrogées, aucun homme ne voudrait perdre tout ce mobilier de maison, et tous ces articles électroménagers qui constituent les seuls biens de la plupart des hommes pauvres. En outre, jusqu'à une période récente, où les lois ont été modifiées, les femmes avec enfants demeuraient dans la maison conjugale avec leurs enfants, sauf si elles se remariaient, et ce, même si l'ancien mari était propriétaire de la maison ou avait payé la reprise de la location<sup>14</sup>. Les hommes et les femmes se sont accordés sur le fait qu'avec

---

14. Cette loi a de nouveau été modifiée, et les femmes ne restent plus automatiquement dans le domicile conjugal. C'est aujourd'hui au tribunal qu'il incombe de prendre cette décision dans chaque affaire.



cette pratique, il est très difficile pour les hommes pauvres d'utiliser leur possibilité d'obtenir facilement le divorce ou de faire des mariages polygames, car ils devraient alors verser un deuxième *mahr* et loger la nouvelle femme dans une autre maison.

A cause de l'accroissement des frais du mariage, l'âge moyen pour le mariage a considérablement augmenté pour les femmes comme pour les hommes. L'Etat, les concepteurs des politiques de planning familial et certains féministes peuvent percevoir ce phénomène comme un indicateur positif de contrôle de la démographie ou de l'amélioration de la condition de la femme. Or, dans les communautés à faibles revenus, la réalité était plus complexe, et les conséquences de ces stratégies étaient aussi beaucoup plus diversifiées. Certaines de ces femmes qui ne poursuivaient pas d'études ni ne travaillaient, n'appréciaient pas du tout de devoir différer le moment de fonder une famille. Elles étaient partagées entre l'envie d'avoir la majeure partie des composantes de base de leur foyer avant leur mariage, et le désir de ne pas attendre trop longtemps avant de se marier, surtout que de nombreuses fiançailles semblaient au bout d'un an ou deux<sup>15</sup>. Les femmes ont parfaitement conscience du fait que de longues fiançailles signifient qu'elles vont laisser passer des maris potentiels. Certaines femmes affirment que, juste ou non, la réalité de la société est que les hommes peuvent toujours trouver une femme à épouser, alors que les occasions qu'ont les femmes de trouver un mari diminuent avec l'âge, surtout que les hommes préfèrent épouser des femmes plus jeunes. Ainsi, les femmes et leur famille doivent trouver un équilibre entre leurs exigences vis-à-vis d'un mari potentiel et leur volonté de fonder une famille. De nombreuses femmes qui ne veulent pas attendre si longtemps, ont consenti à épouser des hommes plus âgés qui avaient travaillé et économisé assez d'argent pour pouvoir se marier. Les mots suivants, prononcés par une jeune mariée (19 ans), révèle toute l'ampleur du dilemme qui se pose aux femmes :

Je préférerais épouser un homme jeune, de cinq ou six ans plus âgé que moi, mais ces hommes-là n'ont pas les moyens de se marier. Mon mari a donc quinze ans de plus que moi. Cependant, mes parents et moi avons estimé qu'il représentait un meilleur choix.

Dans mon échantillonnage, une comparaison de la différence d'âge existant entre les couples jeunes et vieux, indique que la différence d'âge entre mari et femme est de plus en plus grande. Ceci a d'énormes conséquences sur les relations conjugales, et sur le statut des femmes au sein de la famille. L'âge et l'expérience du mari, ainsi que la grande différence

---

15. Comme le couple fiancé sort rarement ensemble sans la présence de la famille jusqu'au jour où le mariage devient une certitude, les femmes ne sont pas stigmatisées à la suite de la rupture de leurs fiançailles. En fait, c'est souvent la femme elle-même qui rompt ses fiançailles, la plupart du temps, après avoir jugé que son mari potentiel ne travaille pas assez dur pour économiser l'argent nécessaire, et parfois, parce qu'elle désapprouve son attitude ou son comportement.

entre les contributions financières de l'homme et de la femme dans la création du domicile conjugal, peut conférer à la femme un rôle encore plus subalterne dans le mariage. Pour essayer d'éviter cette situation, certains parents demandent un *mahr* plus important si le futur mari est plus âgé. Une autre conséquence inévitable est que les femmes peuvent passer de nombreuses années de leur vie dans le rôle de veuves qui resteront probablement financièrement dépendantes de leurs enfants. Cette situation a elle aussi des implications sur la pérennisation de la volonté des femmes d'avoir des fils plutôt que des filles. En effet, les femmes essaient d'avoir plus de fils que de filles afin de consolider leurs chances de bénéficier plus tard d'un soutien économique et affectif<sup>16</sup>.

J'ai demandé aux femmes pourquoi elles n'imposaient pas moins d'exigences à leur fiancé, de sorte que le mariage puisse être célébré plus tôt. Elles ont affirmé que de telles stratégies équivalaient à une pauvreté éternelle. Une jeune future mariée a déclaré :

Aujourd'hui, je peux exiger d'avoir une cuisinière à gaz avant le mariage. Mais une fois que je serai mariée, mon mari ne l'achètera pas. Il veut avoir son déjeuner, mais que je le prépare sur un réchaud à gaz ou sur une cuisinière est le cadet de ses soucis.

Une autre femme de vingt ans qui devait se marier deux mois plus tard a expliqué que la négociation complexe et difficile des aspects matériels du mariage ne voulait absolument pas dire que les femmes étaient cupides, croyant que c'était ce que je sous-entendais par mes questions. Elle a déclaré ce qui suit :

Lorsqu'un homme doit travailler si dur pour pouvoir se marier, il a tout intérêt à s'efforcer de faire fonctionner son mariage ; surtout que s'il divorce, il aura perdu tout ce pourquoi il avait travaillé, car tout appartient à sa femme. De cette manière, il est aussi définitivement prohibé aux hommes aux revenus modestes d'épouser une deuxième femme, car il leur faut une éternité pour rassembler une fois encore tous les articles requis.

Etant donné que le divorce, même suivant le droit de la famille révisé, est beaucoup plus simple pour les hommes que pour les femmes, ces dernières ont tendance à se protéger en utilisant ces stratégies tout en préparant la voie pour atteindre un niveau de vie plus élevé.

Les femmes accordent une grande valeur aux emplois de bureau, offerts par le gouvernement<sup>17</sup> à cause de la sécurité financière qu'ils présentent, malgré la perte de revenus réels subie du fait de l'inflation.

---

16. Par tradition, ce sont les fils qui doivent prendre en charge leurs parents âgés.

17. Dans mon échantillon de personnes interrogées, toutes les femmes travaillant dans le secteur des services appartenaient, dans leur famille, à la première génération de femmes instruites, et elles avaient réussi à terminer leurs études, mais cela leur avait beaucoup coûté, à leur famille et à elles-mêmes (le nombre d'années d'études variait entre neuf et douze ans).

Cependant, beaucoup de maris et d'époux potentiels ne veulent pas que leur femme travaille, car ils estiment que les longues heures que les femmes et mères passent à leur travail et loin de leur foyer mettent en danger le bien-être de la famille. Certaines négociations de mariage échouent parce que le futur mari refuse de donner son accord inconditionnel pour que sa femme continue à travailler ou à étudier. Afin d'éviter des problèmes futurs, ces accords sont parfois officiellement enregistrés dans le contrat de mariage.

Au cours de plusieurs discussions avec les femmes, ces dernières ont exprimé leurs appréhensions face aux réformes juridiques visant à améliorer le sort des femmes au sein du mariage. Une femme m'a déclaré, sans mâcher ses mots, que les législateurs étaient tous des hommes, et qu'ils n'allaient donc pas menacer les privilèges dont ceux-ci jouissaient. Une autre femme a déclaré :

Qu'ils aient raison ou tort, ils me disent que la situation actuelle est ordonnée par le Coran. Je ne sais pas lire le Coran ; dites-moi alors comment je vais leur faire changer d'avis. Cependant, je sais que je peux être maligne et essayer de me protéger avec mon mahr qui est également un des commandements du Coran.

Dans le quartier, les femmes plus instruites ont convenu que même si les femmes plus riches et influentes réussissaient à faire modifier la loi, plusieurs générations passeraient avant que ces changements ne touchent des gens comme elles. Bien qu'elles approuvassent la réforme, elles estimaient qu'effectuer des modifications juridiques allaient au-delà de leur pouvoir. Une réforme législative, ainsi que le processus consistant à faire connaître et accepter ces changements ne fonctionnent que dans le long terme, et les femmes pensaient qu'elles avaient besoin d'une stratégie qui leur donnerait des résultats beaucoup plus rapides. Elles ont ainsi préféré utiliser le *mahr* et mettre des conditions dans leur contrat de mariage qu'elles utilisent comme instrument stratégique pour protéger leurs intérêts et améliorer leurs conditions.

### ***Les négociations secondaires***

Des négociations complémentaires ont lieu à une date plus proche de la célébration du mariage, et elles comprennent les détails de tous les aspects de la vie quotidienne. La plupart des femmes, les jeunes mariées en particulier, considéraient ces négociations comme vitales à un mariage harmonieux. C'est au cours de ces négociations que le détail des obligations financières et autres, des contributions spécifiques du mari et de la femme, et souvent de la question de la localisation de l'appartement conjugal, sont discutés. Pour les futures mariées, la question de la localisation de ce domicile est essentielle, surtout si elles travaillent hors de leur quartier, ou si elles ont l'intention d'entrer un jour dans le marché du travail. La plupart des jeunes mariées préfèrent résider près de leur mère

afin que celle-ci puisse les aider à s'occuper de leurs enfants. Cette préférence signifie souvent qu'elles doivent s'accommoder d'un petit appartement ou d'un loyer plus élevé, mais, pour beaucoup de femmes, ce sacrifice en vaut la peine.

Les dispositions financières comprennent la somme que le futur mari doit payer pour la gestion quotidienne de la maison, les dépenses que cette gestion peut occasionner, ainsi que ce qu'il peut attendre de sa femme. Ces négociations peuvent aussi être détaillées au point de déterminer si le mari doit ou non s'attendre à un ou à deux repas de viande par semaine.

Dans certains cas, les négociations de mariage démontrent leur utilité. Fatin a divorcé à 19 ans, et vers trente ans, elle n'espérait pas se marier à nouveau. Pourtant, elle eut un prétendant et le *mahr* fut négocié avec succès ; tout le monde était ravi et se préparait pour la cérémonie de fiançailles. Ces dernières furent interrompues parce que le mari potentiel de Fatin avait consenti à payer 90 £E par mois, mais ne voulait pas accepter de payer à sa femme ses produits alimentaires ou ses vêtements. Après que les membres de la famille se furent consultés, ils décidèrent que si le futur mari acceptait d'apporter un kilogramme de viande par semaine, ils accepteraient l'arrangement, mais celui-ci refusa. Fatin avait travaillé dans le quartier comme couturière semi-professionnelle, et ce, pendant plusieurs années. Elle était propriétaire de tous ses meubles, et s'était loué un appartement, ce qui avait fondamentalement libéré le futur mari de son obligation d'apporter ou de payer pour tous ces biens. Fatin estimait qu'il profitait d'elle, et voulait une femme, un foyer confortable et de bons repas, mais sans avoir à apporter une grosse contribution. Elle déclara :

S'il ne veut payer que 90 £E par mois, je devrais alors continuer à travailler dur afin de maintenir notre niveau de vie. Il pense que si je veux améliorer notre vie, je peux travailler et gagner de l'argent pendant qu'il pourra dépenser tous les revenus qu'il gagne avec son deuxième travail à satisfaire ses propres envies. Je suis assez vieille pour savoir qu'un homme qui veut commencer sa vie commune avec moi de cette manière, sera probablement encore plus odieux une fois que nous serons mariés.

Les femmes ont une conscience aiguë de l'importance de ces négociations relatives aux relations qu'elles entretiendront avec leur mari. Certaines des femmes plus jeunes qui avaient des problèmes avec leur mari, à cause de questions financières, accusaient leur mère de ne pas avoir bien négocié. De nombreux hommes essaient de se soustraire à leurs obligations, mais une bonne négociation avant le mariage aide à garantir la sécurité de la femme. "Discuter argent avec un homme qu'elle vient d'épouser blesse la femme dans sa dignité", déclare une jeune mariée malheureuse en ménage.

Une femme qui discute de questions d'argent et essaie de négocier pour obtenir un meilleur arrangement pour elle-même, sera considérée comme étant trop matérialiste, alors que vous êtes supposée commencer une relation fondée sur la bonne foi et la compréhension. Il est du devoir des parents d'organiser ces questions à l'avance et d'essayer d'éviter que des problèmes ne surgissent plus tard au sein du couple.

En général, les hommes estimaient qu'un accord avant le mariage était juste, car si les conditions sont inacceptables, un homme est libre de mettre fin aux négociations et de se chercher une autre femme. Un jeune marié déclare :

Puisque les parents ainsi que d'autres personnes participent en général à cette négociation, si des problèmes surgissent, le couple peut toujours leur demander d'intervenir et de trouver une solution viable qui soit acceptée par toutes les parties, au lieu de laisser deux personnes sans expérience résoudre leurs problèmes.

Ces négociations peuvent également comprendre la fréquence avec laquelle la jeune mariée peut rendre visite à sa famille et résider chez elle. Certaines mères vont même jusqu'à négocier le fait de savoir si la jeune mariée doit utiliser un moyen de contraception la première année de mariage, ou faire son premier enfant et utiliser ensuite un moyen de contraception. Elles invoquent pour motif que les jeunes mariés ne se connaissent pas encore assez bien pour discuter de ces questions, dont les jeunes célibataires parlent rarement. En outre, puisque la vie conjugale est souvent le début de la vie sexuelle de la jeune mariée, même si ce n'est pas toujours le cas du jeune marié, le couple peut ne pas avoir les connaissances nécessaires relatives à ce sujet, et peut ne pas être capable d'en discuter à l'aise.

Je n'ai jamais entendu dire que de tels détails étaient inscrits dans le contrat de mariage légal, de la même manière que l'ont été les biens d'équipement de la maison, mais ces discussions avaient pour but d'aider à assurer un mariage plus harmonieux, laissant peu de place aux conflits. Un jeune marié qui organisait également le mariage de sa sœur, a déclaré :

Entamer une vie conjugale et réunir deux personnes originaires de différentes maisons, pour qu'elles vivent ensemble, est déjà assez difficile, sans qu'elles aient à résoudre des problèmes d'argent et autres détails. Le mieux est de discuter de ces questions à l'avance, et si quelques années plus tard, le couple est malheureux, les choses peuvent changer.

Selon mes informatrices les plus âgées, ces négociations minutieuses relatives à la vie quotidienne d'un couple marié n'ont commencé que récemment, et plus spécifiquement, vers le milieu des années 80. Auparavant, les gens se mariaient dans leur communauté, où les normes et coutumes étaient partagées. Mais, comme ce fut mentionné plus haut, aujourd'hui, les gens se marient d'une région à une autre, d'une classe

sociale à une autre, et les coutumes et attentes sont extrêmement différentes. En outre, la vie change très rapidement, et la plupart des jeunes couples ne vivent pas comme leurs parents ont vécu. Afin d'éviter au moins les problèmes prévisibles, les négociations sont apparues et sont considérées comme cruciales pour avoir un mariage réussi. Certaines jeunes femmes, dont les mères respectives n'avaient pas un rôle très influent dans la famille ou n'avaient qu'une expérience limitée des négociations, demandaient à un parent ou à un voisin de participer à ces négociations. Dans l'ensemble, en résultat des mutations sociales, le rôle de la mère de la mariée devient plus proéminent dans les négociations de mariage.

### ***Résumé et conclusion***

Au sein du mariage, le mari et la femme jouissent de droits et d'obligations distincts, sanctionnés et légitimés par la religion, les traditions, et le système juridique. En Egypte, comme dans la plupart des autres sociétés musulmanes, la loi codifiée est fondée sur des siècles d'interprétation patriarcale de la doctrine islamique ; et les droits de la femme ainsi que l'esprit de justice et d'équité ont systématiquement été ignorés. Ainsi, les hommes qui ont également le contrôle de la machinerie étatique, se sont accordés le droit unilatéral de divorcer, le droit de pratiquer la polygamie, ainsi que l'autorité parentale (si ce n'est systématiquement le droit de garde) sur les enfants. En outre, il est considéré que les hommes ont le droit d'imposer des restrictions sur la mobilité physique de leurs femmes. Et tous ces droits sont justifiés par leur soi-disant responsabilité économique intégrale envers leur famille, responsabilité qui en fait, néglige la considérable contribution que les femmes apportent par les responsabilités domestiques et de soins aux enfants qu'elles assument, ainsi que par d'autres activités économiques et de subsistance.

Le rythme rapide des mutations sociales au cours de ce dernier siècle a accentué les inégalités existant dans le mariage, dans la mesure où les femmes ont subi des épreuves et injustices de plus en plus grandes. Ainsi, les classes les plus puissantes, les plus riches, ont-elles fait campagne pour une réforme législative souvent fondée sur une interprétation plus nuancée des textes religieux, comme moyen d'obtenir un changement dans la société, et d'améliorer la condition juridique et sociale des femmes. Les classes sociales moins privilégiées, ayant souvent un accès limité à l'information et au recours légal, tentent de protéger leurs intérêts par la manipulation des ressources et moyens qu'elles peuvent contrôler. Certaines de ces initiatives qui ont été adoptées par une grande portion de la population, ont évolué pour devenir la norme.

J'ai illustré dans cet article, la manière dont les femmes ont utilisé les institutions du *mahr* et des négociations de mariage pour promouvoir leurs intérêts économiques et contourner certains des obstacles auxquels

elles se heurtaient en tant qu'épouses. Cette stratégie a été adoptée par un si grand nombre d'Égyptiens, que peu de femmes envisageront le mariage sans un *mahr* substantiel. Les femmes exigent l'achat de biens durables de grande valeur comme élément de leur *mahr* en tant que stratégie visant à obtenir une sécurité financière. Ceci signifie souvent que l'homme devra travailler dur pendant plusieurs années afin de pouvoir apporter ces articles qu'il perd au profit de l'épouse en cas de divorce. Cette stratégie est utilisée pour empêcher les hommes de divorcer, et pour les dissuader d'envisager un mariage polygame. Une autre stratégie de plus en plus répandue consiste à décrire et à s'accorder sur tous les aspects des dispositions financières du foyer, avant le mariage. Récemment, les questions telles que l'utilisation de moyens de contraception, le lieu de résidence, les déplacements, et le travail, sont aussi devenues des thèmes de négociation. Ces deux tactiques ont contribué à améliorer la position des femmes dans l'institution asymétrique qu'est le mariage.

En bref, alors que la réforme législative et l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes sont un aspect nécessaire et essentiel à la modification de la situation des femmes, elles ne devraient pas être mises en valeur au détriment des initiatives locales de base des femmes. Par ailleurs, en s'engageant dans des activités politiques plus directes, les femmes participent activement à la promotion de leurs intérêts, par la manipulation des normes et convention, tout en modelant et influençant l'idéologie sexiste existant, ainsi que les institutions sociales, dont le mariage. La reconnaissance et la promotion de ces initiatives de base peut ouvrir de nouvelles voies pour accélérer la promotion des droits de la femme.

### **Références**

- Chemais, Amina. 1996. "Les obstacles au divorce des femmes musulmanes en Egypte". *Dossier Spécial (WLUML)*.
- Esposito, John. 1982. *Women in Muslim Family Law*. Syracuse : Syracuse University Press.
- Fluehr-Lobban, Carolyn et Lois Bardsley-Sirois. 1990. "Obedience (Ta'a) dans Muslim Marriage : Religion, Interprétation and Applied Law in Egypt." *Journal of Comparative Family Studies* 21(1) : 41-54.
- Goldschmidt-Clermont, Luisella. 1987. *Economic Evaluations of Unpaid Household Work : Africa, Asia, Latin America and Oceania*. Women, Work and Development Series, 14. Geneva : ILO.
- Hoodfar, Homa. 1990. "Survival Strategies in Low-income Households in Cairo." *Journal of South Asian and Middle Eastern Studies*, 13(4) : 22-41.
- 1991. "Return to the Veil : Personal Strategy and Public Participation in Egypt." in *Working Women : International Perspectives on Labor and Gender Ideology*. Ed. Nanneke Redclift et M. Thea Sinclair. Londres : Routledge.

- 1994. "Situating the Anthropologist : A Personal-Account of Ethnographic Fieldwork in Three Urban Settings : Tehran, Cairo and Montreal." Dans *Urban Lives : Fragmentation and Resistance*. Ed Vered Amit-Talai et Henri Lustiger-Thaler. Toronto : McLelland & Stewart.
- 1995. "Child Care and Child Health in Low-income Neighborhoods of Cairo." in *Children in the Muslim Middle East*. Ed Elizabeth Warnock Fernea. Austin : University of Texas Press.
- 1996a. "The Impact of Egyptian Male Migration on Urban Families Left Behind : 'Feminization of the Egyptian Family' or a Re-affirmation of Traditional Gender Roles." in *Development, Change and Gender in Cairo : A View From the Household*. Ed. Diane Singerman et Homa Hoodfar. Bloomington : University of Indiana Press.
- 1996b (à paraître), "Women in Cairo's (In)Visible Economy : Linking Local and National Trends." in *Middle Eastern Women in the "Invisible" Economy*. Ed Richard Lobban. Gainesville : University Press of Florida.
- 1997 (à paraître). *Between Marriage and the Market : Intimate Politics and Household Survival Strategies in Cairo*. Berkeley : University of California Press.
- Kelly, Patricia. 1996. "Trouver des points communs : valeurs islamiques et égalité entre les sexes dans la loi amendée sur le statut personnel." Dossier Spécial (WLUML).
- Mies, Maria. 1982. *The Lace-Makers of Narsapur : Indian Housewives Produce for the World Market*. Londres : Zed Press.
- Nadim el-Missiri, Nawal. 1985. "Family Relationships in a Harah in Old Cairo." Dans *Arab Society : Social Science Perspective*. Ed Saad E. Ibrahim and Nicholas S. Hopkins. Cairo : American University in Cairo Press.
- Singerman, Diane. 1995. *Avenues of Participation : Family, Politics and Networks in Urban Quarters of Cairo*. Princeton, NJ : Princeton University Press.
- Tucker, Judith E. 1985. *Women in Nineteenth Century Egypt*. Cambridge : Cambridge University Press.
- Wynn, Lisa. 1996. "Contrats de mariage et droits de la femme en Arabie saoudite." Dossier Spécial (WLUML)



---

# *Famille et loi au Sénégal : permanences et changements*

*Fatou Sow*<sup>1</sup>

---

**Résumé :** Le Sénégal a connu des mutations économiques et sociales rapides au cours des quelques décennies passées. Ces changements sont parfois en conflit avec les normes et pratiques traditionnelles, et touchent principalement les femmes et l'institution du mariage. Le Code de la famille laïc qui fut adopté en 1973 n'a pas répondu aux besoins des femmes. En outre, les différentes tentatives pour amender ces lois se sont heurtées à la résistance des musulmans conservateurs. Mettant en contexte les divers problèmes auxquels sont confrontés les femmes et les familles/ménages, pris en tant qu'institution sociale, l'auteur de cet article propose que le gouvernement encourage un débat public plus large et plus équilibré sur la question, afin d'accroître la prise de conscience sociale et d'assurer que les modifications juridiques futures auront un large soutien populaire et institutionnel.

**L**e monde change, tout comme les fondements matériel, technique et moral des sociétés. Les familles connaissent des mutations profondes à travers le monde, et le Sénégal n'y échappe pas. Situé à l'extrémité ouest du continent africain, le Sénégal fait partie du Sahel, région à laquelle l'Islam a donné une certaine unité culturelle. Les pays voisins du Sénégal sont la Mauritanie, le Mali, la Gambie, la Guinée-Bissau et la Guinée Conakry, pays dont les populations et les traditions ont longtemps été à majorité musulmanes. La population sénégalaise, estimée à 7.808.458 habitants en 1992-93, est à 90 pour cent musulmane (EDS-II : 1994). Les autres systèmes de croyance sont le catholicisme et l'animisme<sup>2</sup>. La société sénégalaise est pluri-ethnique. Les groupes dominants sont les Wolof (43 pour cent), les Hal Pulareen (23 pour cent),

---

1. Fatou Sow est chercheuse à l'Institut Fondamental d'Afrique Noire, Université Cheikh Anta Diop, à Dakar (Sénégal).

2. Bien qu'elle soit minoritaire, la communauté catholique a beaucoup d'influence. Introduit par la colonisation, le catholicisme était la religion du pouvoir pendant la période coloniale, et elle a fortement influencé le code de la famille sénégalais qui a incorporé des points inspirés de l'ancien Code civil français. L'animisme est le terme conventionnel mais extrêmement simplifié utilisé pour décrire les religions locales pratiquées avant

les Seerer (15 pour cent), ainsi que les Joola, Mandeng et Soninké qui ensemble, représentent 10 pour cent de la population. Au sud et au sud-est du pays se retrouvent les minorités telles que les Balant, Manjak, Bassari et autres groupes ethniques. Le wolof, langue parlée par presque 80 pour cent de la population, est utilisée à Dakar, dans d'autres grands centres administratifs et économiques, mais aussi dans les régions productrices d'arachide, à l'intérieur du Sénégal.

L'économie du Sénégal est basée sur l'agriculture (arachide, riz, coton), la pêche et l'extraction du phosphate. Indépendant depuis 1960, ce pays traverse actuellement une longue crise économique, jamais égalée jusqu'ici. Parmi les nombreux facteurs qui ont contribué à cette situation, sont une gestion médiocre par la classe dirigeante, de l'économie et de la politique, une baisse du prix des produits tropicaux sur le marché mondial, une dette nationale considérable, presque deux décennies de sécheresse, et la dévaluation du franc CFA (monnaie créée par le régime français pour ses colonies sub-sahariennes) en 1994. C'est dans ce contexte que nous étudions la situation actuelle de la famille au Sénégal. Différents facteurs ont influencé l'évolution de la famille. L'avènement des nouvelles religions, dont l'Islam, la colonisation, l'économie de marché, l'éducation et l'urbanisation font partie des principaux facteurs de cette mutation.

Dix siècles d'Islam au Sénégal ont marqué toutes ses institutions sociales, y compris la famille, bien que cette influence diffère d'une région à une autre. L'Islam est bien implanté dans la vie quotidienne des communautés, dans leurs systèmes sociaux, dans leurs cultures et systèmes juridiques (tels que la loi sur le statut personnel et son application), ainsi que dans leur politique. Ainsi, les confréries musulmanes obtiennent-elles par exemple un certain poids politique en manipulant le pouvoir électoral de leurs membres. L'Islam dans cette région de l'Afrique, s'est progressivement étendu de l'élite intellectuelle et politique aux masses pour qui, les dimensions spirituelles de l'Islam sont plus évidentes que ses aspects juridiques, politiques ou sociaux. Le dénominateur commun de tous les membres des confréries et des classes socio-économiques est le respect qu'ils accordent aux cinq piliers de l'Islam.

L'Islam a, dans une certaine mesure, contribué à l'affaiblissement de la famille étendue. Il a institué le droit au partage d'un héritage foncier qui restait indivis, attribué selon un droit d'usufruit, mais restant dans le patrimoine commun. Cette modification des droits à la propriété a conduit à la fragmentation de la famille étendue et à une forme

---

l'implantation graduelle de l'Islam entre les neuvième et dix-neuvième siècles, et avant l'introduction du christianisme au dix-huitième siècle. Les croyances et pratiques qui rappellent ces religions locales peuvent être retrouvées aujourd'hui au sein de chaque communauté dans la mesure où elles sont l'expression d'un fondement culturel profond.

d'autonomie résidentielle et socio-économique qui a renforcé la monétarisation croissante de l'économie et le mécontentement de plus en plus vif à l'égard de la hiérarchie communautaire traditionnelle<sup>3</sup>.

Les familles sont aujourd'hui impliquées dans une révolution économique, des processus d'urbanisation et une mondialisation de la culture occidentale par le biais des média et de la distribution à grande échelle des biens de la société de consommation. A cause de la plus grande intégration dans l'économie mondiale, les individus sont de plus en plus engagés dans la division internationale du travail et de la production sur le marché mondial du travail. Une des conséquences de cette incorporation au sein de l'économie mondiale est l'affaiblissement des relations et obligations familiales traditionnelles. La colonisation et l'urbanisation sont à l'origine de cette tendance qui a érodé la structure sociale qui étayait l'institution traditionnelle de la famille ainsi que ses valeurs. La mise en place des villes au détriment des zones résidentielles traditionnelles porte en partie les germes de la crise que traversent les familles. Dans ce contexte, la primauté du lignage et des relations hiérarchiques sont remises en question.

L'analyse de la famille et des systèmes de parenté met en exergue les rapports sociaux de sexe, mais permet de reconnaître que la famille ne relève pas exclusivement du domaine privé. Les rôles des sexes doivent être étudiés dans le cadre plus étendu de la communauté, de l'Etat, du marché, etc. Cette perspective remet en question les approches traditionnelles qui isolent la famille de la sphère économique et n'analyse pas la participation des femmes au travail, en termes de travail rémunéré et travail domestique non rémunéré. Le travail domestique représente une substantielle contribution économique que font les femmes à la famille et à la nation. De cette perspective, la famille est intégrée au processus de développement.

Les changements sociaux ont donné naissance à de nouveaux modèles familiaux et à de nouveaux champs d'études. Ils ont également rendu la recherche sur la famille plus importante que jamais. Le taux croissant de divorce, la chute du taux de natalité (et la tendance anti-nataliste en Afrique), l'entrée des femmes sur le marché du travail, l'évolution de l'âge nuptial, la cohabitation juvénile, et le nombre croissant d'enfants nés hors des liens du mariage, augmentent les paramètres des codes formels et informels qui régissent la sphère du droit de la famille. Ces mutations sont caractérisées par les relations sociales nouvelles et changeantes qui existent entre les sexes. La famille qui représente un point de

---

3. A.B. Diop (1970 ; 1978) a montré que le pouvoir de l'homme, chef de famille dans la société wolof rurale, est lié au contrôle qu'il exerce sur les ressources communes. L'autorité du patriarcat s'affaiblit lorsque les ressources ne sont plus mises en commun par les membres de la famille, bien que ceux-ci continuent à lui reconnaître une autorité morale née de l'expérience de toute une vie.

référence pour les lois et pratiques actuelles, existe principalement dans notre imagination.

***L'institution de la famille au Sénégal : un passé encore présent***

Le caractère dynamique de la famille est évident lorsque l'on compare la famille traditionnelle et la famille moderne au Sénégal. Les structures de la famille évoluent dans le temps, influencées par divers facteurs tels que l'économie, l'organisation de la production (les anthropologues, en particulier ceux de tendance marxiste, définissent la famille comme un groupe de production fondé sur le lien de parenté), l'organisation dans l'espace (urbain/rural), la stratification sociale (classes et castes), les normes et les valeurs du groupe, ainsi que la religion.

La famille se définit comme un large groupe basé sur la parenté biologique et sociale. Le ménage est un groupe familial beaucoup plus restreint, qui vit dans la même maison ou concession, et se compose d'un ou des deux époux, de leurs enfants, et de membres de la famille étendue. En fait, cette définition ne couvre pas la diversité des formes de famille que l'on retrouve aujourd'hui et qui vont des familles étendues sur trois générations aux familles nucléaires et unions consensuelles. La famille sénégalaise (et en général africaine) type reste large, englobant la famille nucléaire et les dépendants, malgré les nombreux changements survenus et l'expansion des familles nucléaires<sup>4</sup>. Ces familles comprennent en moyenne neuf personnes (EDS-II), bien que dans certains cas, il puisse y avoir vingt ou vingt-cinq personnes vivant dans le même habitat. Bien que les grandes familles n'aient pas le même lieu de résidence, les réseaux de solidarité confirment leur étendue. Nombreuses sont les personnes qui contribuent à l'entretien d'un parent, d'un frère, d'un cousin, d'un neveu, ou alors d'un membre de la belle-famille. La famille étendue ne représente pas uniquement la valeur morale et sociale qui existe encore dans de nombreuses cultures. Elle est au contraire essentielle à la survie de nombreux groupes. En tant qu'institution sociale, la famille est liée à la nécessité de bénéficier d'un soutien économique et social dans des sociétés qui aujourd'hui encore, sont en majorité des sociétés agraires dont les relations avec le marché mondial sont imprévisibles.

Au Sénégal, de nombreux groupes conservent la structure de la famille née de la société rurale, mais cette structure familiale se retrouve aujourd'hui autant dans les banlieues que dans les villages. Par exemple, la concession familiale traditionnelle du village est reproduite dans les HLM au cœur de Dakar. La concession familiale (par tradition, un groupe de maisons situées au même endroit) constitue une communauté qui par-

---

4. Comme ce fut mentionné plus haut, la forme et l'idéologie relatives aux responsabilités familiales et du ménage cèdent la place aux nouvelles options qui s'inspirent des modèles de la famille traditionnelle mais aussi nucléaire, et se prêtent à la diversité d'une société en mutation.

ticipe de manière collective et (de plus en plus) individuelle aux activités économiques, sous l'autorité du chef de famille. Dans les villes, une ou plusieurs personnes contribuent à l'entretien de la famille. Au sein de la concession existe une division sexuelle du travail, les femmes distribuant les rôles entre elles et les hommes faisant de même entre eux.

### ***La hiérarchie et le code oral de la famille***

Le statut et les règles de la hiérarchie sont les facteurs les plus importants qui influencent et définissent les relations au sein de la famille. Les rôles et fonctions dépendent du sexe, de l'âge et des liens de parenté (lignée maternelle, *doomu ndey*, ou lignée paternelle, *doomu baay*), du degré d'alliance, du statut matrimonial, du rang du mariage pour les épouses d'un polygame, etc. Les relations verticales font obligation de respect et de soumission des femmes envers les hommes, des cadets envers les aînés, des jeunes envers les anciens, etc. En contrepartie, les seconds doivent assistance et protection aux premiers. Les relations horizontales entre personnes de statuts plus rapprochés, tissent des liens de plus grande égalité entre individus d'une même génération, bien qu'il existe quand même un certain degré de conscience des hiérarchisations d'âge et de sexe.

Le code oral de la famille s'exerce et se transmet de façon informelle, à la différence du Code civil sénégalais qui s'est largement inspiré des codes civils occidentaux. Son contenu présente des points communs avec les codes coraniques et règle de manière holistique la vie sociale, matérielle, religieuse et morale de l'individu au sein de la famille. Nous nous concentrerons ici sur la réglementation des relations de genre au sein de la famille, sur les droits et devoirs dans les relations conjugales, et plus particulièrement, sur les droits et devoirs des femmes.

Le pouvoir familial est exercé par l'homme : le père, l'oncle, le mari ou l'aîné des frères. Ce patriarche réel ou symbolique est en général l'homme le plus âgé de la famille, qu'il soit de la lignée maternelle ou de la lignée paternelle. Dans la famille rurale étendue, il est le chef de la cellule de production. Son statut social y est lié à sa puissance économique. Il gère les terres de la famille étendue, ainsi que les produits de cette terre. Il peut trancher sur toutes les questions importantes, dont le mariage, le divorce, le partage de l'héritage, la vente des biens fonciers, etc. Dans les communautés qui pratiquent les formes animistes de la religion, il officie comme chef des cultes du terroir, alors que dans les communautés musulmanes, le patriarche dirige la vie religieuse de la communauté familiale sociale et biologique étendue. Bien que son autorité semble incontestée, elle ne l'est en réalité que si lui-même obéit aux règles sociales dominantes qui délimitent son champ d'action.

La structure du pouvoir au sein de la famille est complexe. La mère, les oncles, les tantes et les frères cadets du chef de famille participent à ce pouvoir, Les femmes selon leur rang et les enfants selon leur âge. Les autres dépendants ont leur part du pouvoir familial et participent à la prise de décision. Le patriarce prend rarement toutes les décisions tout seul. Il est au devant de la scène, mais son rôle est surtout d'assurer l'exécution des décisions prises après consultation (*wax taan ak njaboot ngi*).

Dans la hiérarchie du pouvoir, les femmes occupent des positions bien déterminées qui varient selon leur âge et leur statut. En effet, les femmes du chef de famille (*boroom kër*) ont la prééminence sur celles des frères cadets et ont autorité sur celles des fils et neveux. Parmi les épouses, la première (*aawo*) a autorité sur les autres épouses, en particulier si elle est la plus âgée. Elle a également autorité sur les hommes les plus jeunes de la famille et sur ses propres fils.

La question du pouvoir et des droits des femmes au sein de la famille et de la communauté est cruciale. L'inégalité qui règne dans les relations entre les sexes est inscrite dans la culture et dans l'idéologie religieuse. Les femmes ne sont reconnues comme chef de famille qu'en cas d'absence de l'homme pour cause de divorce ou de veuvage, ou encore, parce qu'aucun homme ne vit dans la maison. Les règles sociales imposent que la femme soit réservée et soumise à l'autorité masculine, que le système de parenté dans lequel elle évolue soit matrilineaire ou patrilineaire. Son corps, sa sexualité et sa fertilité font l'objet d'un contrôle social qui s'exprime à travers des normes culturelles telles que l'excision, le mariage, la dot, etc. La production des femmes est marginalisée et dévaluée, et leur participation ouverte au pouvoir politique est faible, si ce n'est nulle. Les sphères de pouvoir allouées aux femmes par la société relèvent du domaine privé et sont liées à la reproduction et à l'entretien du groupe. Ces espaces sont très fragiles : ils peuvent être perdus, négociés, arrachés ou renforcés par le fait que les femmes contrôlent les relations sociales qui ont la famille pour cadre. Les femmes organisent et dominent les événements sociaux essentiels à la vie de la communauté : les baptêmes, les mariages, les funérailles et autres cérémonies.

*Mariage, héritage et divorce.* Bien que le mariage, le divorce et l'héritage soient principalement régis par le Code de la famille, le code oral s'occupe également de ces questions, contredisant même parfois le Code de la famille. Dans ce code oral, le mariage est surtout le scellement d'une alliance entre deux familles, et le consentement des deux époux n'est pas nécessairement requis. En fait, toute l'éducation des futurs époux tend à les préparer à accepter le mariage avec un(e) conjoint(e) défini(e). Les tantes sont chargées de surveiller les affinités, et le mariage entre cousins est souhaité et encouragé. Les choix sont faits en fonction du groupe d'âge, des liens de parenté maternelle ou paternelle, et des

alliances sociales, morales (lévirat/sororat)<sup>5</sup>, et/ou matérielles (fortune). Le *waru gar* (la dot) est indispensable pour sceller cette alliance. L'argent et les produits sont offerts, par le mari, à la femme et à sa famille, en compensation de son travail de production et de procréation ; toutefois, la compensation économique ne signifie pas que la femme est achetée comme c'est le cas avec la "cote de la mariée". A son mariage, la femme conserve son propre nom, et ne peut en aucun cas adopter ou emprunter le nom de son mari, cette pratique étant d'origine coloniale. Le lieu du domicile conjugal est négocié par les deux familles ; il peut être virilocal ou uxorilocal. Bien que le mari soit obligé d'entretenir sa famille, la femme doit également apporter sa contribution. Ceci explique le rôle des femmes dans les cultures vivrières et l'artisanat dans les zones rurales ainsi que leur relative autonomie résultant de cette participation économique. La séparation des biens est le régime matrimonial des époux, même si le mari peut avoir la jouissance des biens de sa femme. Dans la tradition, les époux n'héritent pas l'un de l'autre. Leurs héritiers sont leurs enfants.

C'est toujours l'homme qui prend l'initiative du divorce. Cependant, la femme peut se désengager du mariage (*Òaan baat*) en quittant le domicile conjugal (*fay*) pour retourner dans sa famille. Si toute réconciliation est impossible à ce niveau, le divorce est alors négocié entre les familles. Le divorce est prononcé lorsque la dot est restituée (*dello njurg*).

### ***L'Islam et le statut de la femme***

L'impact de l'Islam sur le statut et les rôles de la femme fait toujours l'objet de débats passionnés. Dans les cercles musulmans, cette question est souvent réduite à une controverse entre un groupe, accusé de fondamentalisme et un autre, accusé de féminisme occidental. Alors que le premier soutient que l'Islam a libéré les femmes, le second affirme que l'Islam les a reléguées à un statut inférieur. Pour ce qui est de notre propos, nous constaterons que l'Islam a affaibli l'autorité des femmes, renforçant le système patriarcal et le pouvoir déjà existant des hommes comme chefs de famille. Le pouvoir des hommes est lié à leur rôle de père, oncle, époux et frère. Ces rôles ont acquis plus de pouvoir social et de prestige avec le déclin du système matrilineaire. En effet, dans ce système, les femmes conservaient une certaine autonomie face à leur mari et en cas de divorce, l'autorité parentale sur les enfants était transférée du père à l'oncle maternel.

---

5. Le lévirat et le sororat sont des institutions sociales qui régissent le mariage des veufs et veuves, en particulier ceux et celles qui ont des enfants en bas âge. Le lévirat est le mariage d'une veuve avec un membre de la famille de son défunt mari, alors que le sororat est le mariage d'un veuf avec une parente de sa défunte femme.

Les femmes ont aussi perdu la position privilégiée de chefs du culte, de gardiennes des autels, etc., que leur conféraient les religions traditionnelles. Elles continuent à diriger et assurer les pratiques religieuses traditionnelles, pour leur propre compte et pour le compte des autres. Les femmes consultent les devins et/ou marabouts sur des questions telles que les examens, la recherche de travail, la maladie ou les problèmes de couple. Le *ndëp lebu* est une cérémonie d'exorcisme d'origine pré-islamique, pratiquée par les femmes à Dakar, et dans la région du Cap-Vert. Au cours de cette cérémonie, les femmes chantent, dansent et exécutent des sacrifices rituels afin d'apaiser les divinités (*jinn*) et esprits locaux (*rab*). Cette cérémonie perdure malgré l'islamisation du pays, et elle est surtout pratiquée pour soigner les maladies mentales.

### ***Evolution de la nouvelle famille : le débat sur le code de la famille (1973)***

Le Code de la famille est entré en vigueur en 1973. Avant son adoption, la société sénégalaise était régie par une combinaison des droits coutumier, coranique et français. Bien que sa population soit en majorité musulmane, le Sénégal est déclaré laïc par la constitution même. L'adoption du code a été controversée, en particulier chez les musulmans pour qui ce code équivalait à séparer la foi de la loi, et à renier le Coran qui auparavant avait force de loi relativement au mariage, au divorce et à l'héritage. Dans cet article, nous n'examinerons que les dispositions du Code de la famille qui concernent directement les femmes.

La loi sénégalaise a imposé de nouvelles conditions au mariage, poursuivant ainsi les efforts du Code civil français visant à décourager les mariages précoces et la polygamie. Au moment de la cérémonie, les femmes doivent avoir atteint l'âge de 16 ans, et les hommes, l'âge de 20 ans. Le consentement des deux époux est requis, et les mariages doivent être enregistrés par un officier d'état civil. Pour les musulmans, le mariage civil est célébré et enregistré après la cérémonie religieuse, afin de démontrer la prééminence du mariage coranique. Le régime matrimonial continue d'être celui de la séparation de biens, tel que disposé par les règles coraniques et coutumières. A défaut de pouvoir supprimer la polygamie reconnue par les règles coraniques et coutumières, le Code de la famille offre deux options : la monogamie ou la polygamie (choix entre deux ou plusieurs épouses, mais limité à quatre femmes). Au moment de la cérémonie du mariage civil, le mari doit enregistrer l'option qu'il aura choisie. Le consentement de la femme est nécessaire avant que ce choix soit confirmé. La répudiation est aujourd'hui interdite : les divorces doivent être prononcés par un juge qui décide aussi de la garde des enfants. Sous le régime du droit coutumier, les enfants étaient confiés à la famille paternelle ou maternelle, en fonction du système de parenté local (matri-linéaire ou patrilinéaire) alors que les lois traditionnelles musulmanes accordent l'autorité parentale au père.



L'héritage continue à obéir aux règles du Coran pour les musulmans qui le souhaitent. Sous le régime des lois coraniques, le partage des biens est inégal entre les sexes. Une veuve sans enfant est pratiquement exclue de la propriété de son défunt mari. Sous le régime des règles coutumières, une veuve avec ou sans enfant, n'héritait jamais de son défunt mari dont les biens allaient à un frère ou à tout autre parent par le sang. Dans la plupart des traditions sénégalaises, les femmes n'héritent pas de la terre. L'Islam n'a pas changé cet état de fait, bien qu'il ait permis aux femmes d'hériter d'autres formes de biens à la mort de leur père ; et la part d'héritage des femmes équivaut à la moitié de la part de leur frère. Lorsqu'il n'y a pas d'héritier masculin, la famille trouve un substitut dans la lignée du père -un frère ou un cousin-, et ce n'est qu'en dernier recours que l'on fait appel à une femme. Le Code de la famille, qui s'inspire énormément du Code civil français relativement à l'héritage, offre une alternative plus égalitaire à ceux qui optent pour lui. Or peu de musulmans le font.

Vivement contesté comme étant le "code des femmes", le Code de la famille a offert aux femmes une protection accrue, tout en perpétuant l'ordre patriarcal du droit musulman et du Code Napoléon. Le nouveau droit de la famille n'a pas promu le consentement des femmes musulmanes au mariage. Le mariage religieux qui représente la principale cérémonie est toujours célébré par les représentants ou les tuteurs des deux conjoints. Aucun des deux époux n'assiste au mariage religieux qui peut être célébré dans la maison ou à la mosquée, dans la ville où se trouvent les époux, ou même à l'étranger. Il n'est jamais demandé publiquement à la femme si elle consent au mariage. La question n'est pas non plus posée à l'homme, bien que le versement de la dot ait représenté son consentement. L'âge nuptial le plus bas fixé par la loi à 16 ans n'est pas respecté ; l'âge moyen pour le mariage est en fait de 15 ans. Trente pour cent des sénégalaises âgées de 15 à 19 ans sont mariées ; au-delà de 30 ans, très peu de femmes sont encore célibataires. Quatre-vingt-dix pour cent des femmes se sont mariées au moins une fois.

L'homme demeure le chef incontesté de la famille, et c'est lui qui reçoit le livret de famille (dans lequel sont enregistrés les naissances et les décès) lorsque le mariage est enregistré. Le choix de la résidence revient aujourd'hui au mari, alors qu'auparavant, il faisait l'objet d'une négociation entre les deux familles. L'autorité du mari a également été renforcée dans la mesure où il peut s'opposer à ce que sa femme exerce une profession, bien que cela constitue une violation du droit au travail. Les tribunaux peuvent trancher sur cette question, et décider en faveur de l'épouse, mais seulement si les intérêts matériels et moraux de la famille ne sont pas menacés (de l'avis du juge) par son travail ; il est fait peu de cas de la dignité ou de la liberté de la femme elle-même. La tradition n'accordait pas aux hommes une telle autorité.

N'ayant pu supprimer la polygamie, sujet de discussions passionnées, l'Etat renforce la discrimination à l'égard des femmes en offrant une "option ouverte". Bien qu'elle puisse refuser son consentement au mariage, la femme n'a aucun moyen d'imposer ce choix si son mari refuse l'option de la monogamie. En outre, si aucun choix n'est fait, l'option par défaut est la polygamie. Dans la pratique, même si un homme ayant choisi l'option de la monogamie épouse une deuxième femme, il ne risque pas le divorce et se trouve rarement sanctionné pour avoir enfreint la loi. Un chantage moral et économique oblige la femme à accepter la polygamie comme seule alternative au divorce. Dans un tel système, l'obligation légale de loyauté entre les époux est bien évidemment unilatérale, si ce n'est vide de sens.

La loi de 1973 oblige l'épouse à participer à l'entretien du ménage. La même obligation s'appliquait dans le droit coutumier qui définissait les devoirs de chaque époux de sorte qu'ils partagent les responsabilités du foyer. Le Coran impose à l'époux de satisfaire tous les besoins matériels de sa femme, ce qui renforce la dépendance de celle-ci vis-à-vis de son mari. La crainte que les femmes ont de la polygamie les empêche de consacrer la totalité de leur salaire à l'entretien du foyer. Elles conservent au contraire une partie de leurs gains pour satisfaire à leurs besoins personnels, de crainte que leur contribution ne permette à leur mari d'entretenir une deuxième femme et une autre famille. Il est essentiel de reconnaître que toutes les tâches servant à entretenir la famille -essentiellement les tâches de reproduction telles que le ménage, la cuisine, les corvées d'eau et de bois, l'entretien de la famille et des enfants, etc.- incombent à la femme. Comme l'a souligné Maimouna Kane, qui fut la première Secrétaire d'Etat chargé de la Condition Féminine, de 1976 à 1981,

l'article 375 fait obligation à la femme de participer aux charges du ménage. Il serait souhaitable de considérer comme participation aux charges du ménage, les travaux effectués par la femme dans les champs, ceux consacrés à l'entretien du ménage et à l'éducation des enfants doivent être considérés comme une contribution aux charges du ménage.

Le travail invisible et dévalué effectué par les femmes serait ainsi rendu visible.

L'article 215 du code autorise les actions en indication de paternité, ce qui constitue un progrès par rapport au droit coranique par lequel un(e) enfant n'est légitime que s'il naît au sein d'un mariage. Un(e) enfant né hors des liens du mariage ne bénéficie pas d'une pleine reconnaissance légale, et bien qu'il puisse porter le nom de son père et recevoir de sa part un soutien financier, cet enfant n'a aucun droit à l'héritage. Dans la tradition africaine, tout enfant (quelles que soient les conditions de sa naissance), est reconnu comme signe de puissance. Au Baol, région centrale du Sénégal, il était même dit que tout enfant (même illégitime), né

au sein de la famille royale, pouvait porter le nom de famille des souverains.

Bien que la loi intervienne dans les affaires de divorce afin de prévenir les abus et de protéger les intérêts de l'épouse et des enfants en leur accordant une pension alimentaire, l'ignorance du droit ainsi que la pression sociale font que peu de femmes revendiquent leurs droits légaux dans le divorce, surtout dans les zones rurales. Il en est de même pour ce qui concerne l'âge nuptial, le consentement des époux au mariage, et l'autorité parentale qui est accordée aux deux parents, mais qui n'est exercée par la mère que si le père est absent ou déclaré incapable. Les ambitions de la loi de laïciser le mariage et de réduire la famille à une communauté de consanguinité sont restées en grande partie vaines, et les familles sont toujours impliquées dans les décisions concernant le mariage.

Au cours d'un séminaire qui s'est tenu au Sénégal en janvier 1987, les participants ont mis en évidence les imperfections du code, en se fondant sur les seize ans d'application de ce code. Ils ont proposé des amendements qui visaient à mieux protéger les intérêts légitimes des époux. En décembre 1988, un projet de loi qui simplifiait et améliorait certaines procédures, conformément aux conventions internationales, fut adopté par le Conseil des Ministres sénégalais et par le parlement.

Ainsi l'un ou l'autre des époux qui demeure dans le foyer est désigné comme administrateur des biens du conjoint présumé absent (article 19), que celui-ci travaille à l'étranger ou ait abandonné le domicile conjugal. Ce droit n'était pas appliqué dans les pratiques coutumières ou dans le code islamique où la séparation des biens était absolue ; en cas d'absence du mari, ses biens étaient gérés par un membre de sa famille, de sexe masculin.

Les femmes peuvent aujourd'hui demander l'annulation du mariage célébré avant qu'elles aient atteint leur majorité puisque les mineurs ne peuvent légalement donner leur consentement au mariage (article 142). Néanmoins, les femmes prennent rarement avantage de cette disposition<sup>6</sup>. Pour réduire le nombre de divorce pour incompatibilité d'humeur, l'article 162 propose de rallonger de six mois la période pendant laquelle le mari doit verser une pension alimentaire en compensation de son obligation d'entretien. Dans la mesure où les femmes ont eu d'énormes difficultés à obtenir copie du livret de famille remis au chef de famille, l'article 80 propose qu'une copie de ce livret soit remis à chaque époux au moment de leur mariage. Finalement, il est prévu, par modification de plusieurs articles (289-292), que la personne à qui est accordée la

---

6. Les femmes qui avaient pris le nom de famille de leur mari après leur mariage sont également autorisées, après avoir divorcé, à continuer d'utiliser ce même nom, évitant ainsi tout préjudice à leur carrière professionnelle (176).

puissance parentale n'assume la responsabilité financière de l'enfant que si la personne qui lui délègue ces droits et devoirs établit qu'elle-même est incapable de subvenir aux besoins de l'enfant. Cet arrangement permet aux mères à qui l'on a accordé l'autorité parentale de demander un soutien financier sans renoncer à la garde de leurs enfants au profit du père.

Ce projet de loi qui n'a pas encore été ratifié par le parlement, a déjà été critiqué par la presse. Dans son édition de janvier 1989 (n°147), parue peu après l'adoption des modifications du code par le Conseil des Ministres, *Wal Fadjri*, hebdomadaire sénégalais d'obédience islamique, a accusé ces amendements de porter atteinte aux intérêts de la famille, et a suggéré que cela réjouissait les féministes. Un article affirmait ce qui suit :

Selon le Code de la famille modifié, le mari n'aura aucun droit de regard sur ce que fait sa femme comme profession. Le législateur sénégalais en a décidé ainsi. Qu'importe l'intérêt de la famille, la stabilité des ménages et les croyances religieuses. La modification du Code n'a fait qu'en rajouter à la controverse autour de ces textes.

L'auteur de ces articles a limité ses exemples desdites professions à celles d'hôtesse ou de barmaid, comme si les femmes n'avaient pas la capacité d'exercer d'autres métiers. Ces débats superficiels et hautement idéologiques tendent à faire abstraction de la formidable transformation de la structure et des fonctions de la famille et du ménage traditionnels. Avec l'introduction de l'économie monétaire, la nécessité d'avoir de l'argent a renforcé le rôle économique des femmes qui doivent participer aux stratégies de survie, aux côtés des hommes. Les femmes assument de plus en plus le triple rôle de femme, de mère et de travailleur salarié (cf. Opong 1983). Les ménages et les familles ont pris de nouvelles formes et configurations du fait des processus de développement et d'urbanisation mais le statut juridique des femmes n'a pas suivi les mutations économiques et sociales.

### ***Conclusion***

La famille est une entité fluide et complexe. Au Sénégal, elle vacille entre la famille traditionnelle, qui comprend plusieurs générations, et la nouvelle tendance, la famille nucléaire. Bien que l'introduction de l'Islam et la période de la colonisation française aient l'une et l'autre influencé la structure de la cellule familiale, c'est la récente ère post-coloniale de mutation socioculturelle rapide qui a donné lieu à de considérables mutations structurelles et à une définition plus restreinte des liens de parenté. Néanmoins, même si la plupart des responsabilités et des prises de décisions économiques se retrouvent au niveau du foyer, les réseaux de solidarité au sein de la famille étendue, et les liens de parenté sont toujours importants sur le plan social comme sur le plan économique.

Les profondes mutations socio-économiques et la transformation de la famille ont provoqué la redéfinition des rôles traditionnels de genre, et en particulier des relations conjugales. En dépit de certains progrès, la codification des lois et les propositions d'amendement de ces lois n'ont pas pris en compte les énormes mutations socio-économiques qui se sont produites, en particulier pendant ces trois dernières décennies. Ces insuffisances sont particulièrement visibles dans les schémas de développement et de modernisation dans lesquels les changements ont eu tendance à faire de la discrimination à l'égard des femmes. Alors qu'en théorie, les responsabilités économiques des femmes ont accru leurs droits juridiques, dans la pratique les droits juridiques des femmes sont demeurés limités et ont même été réduits dans certains cas. Les modifications juridiques futures doivent intégrer les besoins des femmes et de la société dans son ensemble, identifiés par le biais d'une bonne connaissance et d'une bonne compréhension des différentes classes sociales et communautés au Sénégal plutôt que de se faire le reflet d'une école idéologique ou d'une autre. En outre, de plus grands efforts devraient être fournis pour élargir la discussion publique sur le mariage et les relations conjugales, en vue de promouvoir la compréhension des questions que doivent traiter les réformes juridiques. Ces discussions publiques peuvent également réduire les troubles psychologiques ressentis en traitant la question des mutations socio-économiques, surtout s'il s'agit de débats équilibrés qui représentent une diversité de points de vue.

### **Références**

- Ane, Mohamed M. 1973. *L'Islam et la culture dans la République du Sénégal*. Dakar : Der Senegalia.
- Callaway, B. et L. Creevey. 1994. *Islam, Women, Religion, and Politics in West Africa*. Boulder : Lynne Rienner Publishers.
- Chailley, M. 1962. *Notes et études sur l'Islam en Afrique noire*. Paris : Peyronnet.
- Clarke, Peter B. 1992. *West Africa and Islam*. Londres : Edward Arnold.
- Coulon C. 1983. *Les musulmans et le pouvoir en Afrique noire*. Paris : Karthala.
- Dia, Mamadou. 1975. *Islam, sociétés africaines, et culture industrielle*. Dakar : NEA.
- Diop Abdoulaye B. 1970. "Parenté et famille wolof en milieu rural". *Bulletin IFAN* 32 série B, n°1.
- 1978. *La société wolof, tradition et changement*. Thèse de doctorat, Université de Paris.
- Guinchard, S. 1980. *Droit patrimonial de la famille au Sénégal*. Paris : Librairie générale de Droit et de Jurisprudence/NEA.
- Kouassigan, G.A. 1978. "Droit occidental et conception négro-africaine de la famille : culture, famille, et développement". *Genève-Afrique* 16, 2 : 45-80.
- Mernissi, F. 1983. *Sexe, idéologie, et Islam*. Paris : Tierce.
- Monteil, V. 1971. *L'Islam noir*. Paris : Seuil.

- Nicolas, Guy. 1978. "L'Enracinement ethnique de l'Islam au sud du Sahara, étude comparée". *Cahiers d'études africaines* 71, 18 : 347-377.
- Opping, C. 1983. *Male and Female in West Africa*. Londres : George, Allen, and Unwin.
- Reverdy, J.C. 1968. *Une société rurale au Sénégal : les structures foncières, familiales, et villageoises des Sereer*. Aix-en-Provence : C.A.S.H.A.
- Savane, M.A. et I.C. Niane. 1983. *Femmes, fécondité, contraception en milieu rural sénégalais*. Dakar : A.F.A.R.D.
- Sow, F. et M. Diouf, ed. 1993. *Femmes sénégalaises à l'horizon 2015*. Dakar : Ministère de la Femme, de l'Enfant et de la Famille / Population Council. Version anglaise abrégée, Senegalese Women by the Year 2015. Dakar : Ministère de la Femme, de l'Enfant et de la Famille / Population Council / Publifan.
- Sow Fatou. 1995. *Les femmes rurales chefs de ménage en Afrique subsaharienne*. Dakar et Rome : IFAN / FAO.
- 1986. "Les familles musulmanes en Afrique noire". in, *Familles musulmanes et modernité : le défi de la tradition*. Paris : Publisud.
- 1986. "Muslim Families in Contemporary Black Africa". *Current Anthropology* 26,5.
- Sy, C. Tidiane. 1969. *La confrérie sénégalaise des mourides, un essai de l'Islam au Sénégal*. Paris : Présence Africaine.
- Trimingham, John S. 1962. *A History of Islam in West Africa*. Londres : Oxford University Press.

---

# *Les droits de la femme dans la famille :* *l'expérience sri lankaise*

*Kamalini Wijayatilake*

---

**Résumé :** Le Sri Lanka est officiellement engagé à défendre les droits de tous ses citoyens, à travers une constitution égalitaire. Son approche pluraliste du droit reflète une société composée de différents groupes ethniques et religieux officiellement reconnus, et s'inspire ainsi de divers codes coutumiers et religieux. Les influences coloniales au cours de ces deux derniers siècles ont affaibli les concepts non discriminatoires qui sous-tendaient les règles coutumières des différents systèmes juridiques qui régissent les divers groupes ethniques et religieux. L'influence négative qu'elles ont eu sur la condition de la femme est plus évidente dans le domaine des relations familiales, où la législation statutaire datant du régime colonial du 19<sup>e</sup> siècle est beaucoup moins progressiste que les règles coutumières. Une vue d'ensemble des divers systèmes juridiques ainsi que de la condition de la femme au sein de ces systèmes, montre la nécessité de réformer le droit de la famille, de sorte que toutes les femmes sri lankaises puissent jouir de leurs droits humains fondamentaux<sup>1</sup>, tout en conservant l'approche pluraliste du Sri Lanka.

**L**a constitution du Sri Lanka garantit l'égalité entre les sexes ainsi que les libertés et droits fondamentaux. En 1981, le gouvernement sri lankais a ratifié la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme (CEDAW). Avec la ratification des autres instruments internationaux pertinents et l'adoption en 1993 de la Charte des femmes du Sri Lanka, cette constitution a créé un environnement favorable à la protection des droits de la femme dans un cadre politique et juridique.

La Charte des femmes est un document d'orientation qui reflète la politique de l'Etat concernant la femme. Cette Charte n'est pas encore une loi votée par le parlement, et n'a donc aucune validité juridique. Elle a été élaborée avec les contributions du Ministère de la femme et celles des

---

1. Ndt : reformulation de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, afin d'inclure les femmes.

ONG travaillant sur les questions intéressant les femmes. Ce document couvre le domaine des droits civils et politiques, des droits économiques, de l'éducation, de la santé, du bien-être de la famille, de la discrimination sociale et de la violence contre les femmes. Les clauses de la Charte sont mises en œuvre à travers le Comité national des femmes, organe autonome d'experts nommés par le Président Exécutif du Sri Lanka.

Le système juridique sri lankais incorporait un certain nombre de pratiques coloniales qui modifiaient les règles coutumières existantes, en particulier celles régissant le statut personnel. Le droit de la famille qui regroupe les droits et obligations dans le mariage, ainsi que les relations entre les époux et avec les enfants, ainsi que l'héritage et les droits à la propriété, est régi par différents codes qui s'appliquent à différents groupes ethniques/religieux.

Le statut personnel de la majorité des citoyens non musulmans est régi par le droit général qui est un droit écrit fondé sur les principes du droit coutumier britannique et néerlandais.

Le droit kandyen s'applique aux Cingalais kandyen qui affirment être originaires des provinces kandyen cédées aux britanniques en 1815. Ceux qui peuvent également prétendre avoir parmi leurs ancêtres des familles ayant vécu dans les provinces kandyen au moment de la trêve sont considérés comme étant kandyen. Ces derniers ont le choix entre le droit général et le droit kandyen. Cependant, une fois que le choix est fait, le système sélectionné sera immédiatement appliqué. Ainsi, si une personne se marie sous le régime du droit kandyen, tous les droits et obligations rattachés, les droits à l'héritage, l'adoption et la garde des enfants, seront régis par le droit kandyen.

Les Tamouls originaires de la Péninsule de Jaffna sont gouvernés par le Thesavalamei. Le Thesavalamei ne s'applique qu'aux droits à la propriété des Tamouls. Les droits et obligations conjugaux ainsi que les autres facettes du droit de la famille sont régis par le droit général qui s'applique à tous les Tamouls sri lankais.

Les musulmans, qui représentent 7 pour cent de la population, sont régis par le droit personnel musulman, qui s'inspire de la coutume et de la religion. L'Ordonnance générale sur le mariage s'applique à tous sauf aux musulmans. Ces derniers n'ont pas le choix entre plusieurs systèmes de droit en ce qui concerne le mariage, le divorce, la garde des enfants, l'héritage, etc.

Les règles coutumières sri lankaises (celles de la communauté majoritaire) consacrent en leur sein des valeurs égalitaires et non patriarcales. Par exemple, le droit kandyen reconnaît la femme comme étant une *femme seule*<sup>2</sup>, libre de disposer de ses biens meubles et immeubles sans

---

2. En français dans le texte.



consulter son mari. Elle peut également gérer les biens de son mari en l'absence de celui-ci, et même contracter une hypothèque sur ces biens, si une telle mesure est considérée nécessaire pour la subsistance de la famille. Une femme qui gère des terres appartenant à la couronne (*rajakariya*) a les mêmes droits et obligations qu'un homme dans la même situation, pour s'acquitter d'un service à la couronne (*rajakariya*). Ceci représente une reconnaissance du statut des femmes égal à celui des hommes.

Ce système de droit coutumier reconnaît également une forme de mariage rarement pratiquée aujourd'hui. Il s'agit du *binna*, avec lequel le mari est amené dans le foyer de la femme et est entretenu par elle. Les enfants nés d'une telle union porteront le nom de leur mère, qui est aussi responsable de leur subsistance. Parallèlement, l'époux habite dans sa maison "par tolérance" et doit être préparé à quitter ce foyer à tout moment s'il "mécontente" sa femme ou la famille de celle-ci. En outre, avec ce système juridique, dans un mariage *diga* (dans lequel la femme va vivre dans la maison de son mari), la dot donnée à la femme lui appartient totalement et elle en dispose à sa guise. Elle est offerte comme un bien qui lui permettra de vivre dignement dans la maison de son mari, et de continuer à jouir des "conforts" dont elle bénéficiait lorsqu'elle vivait encore chez son père. Dans ce cas, la dot n'est pas perçue comme un facteur commercial, et la femme n'est pas considérée non plus comme ce produit commercialisable qu'elle tend rapidement à devenir, à en juger les tendances sociales actuelles eu égard à l'usage de la dot. Toutefois, nos tribunaux ont défendu le point de vue selon lequel, même si la dot est offerte au nom du mari, celui-ci doit la gérer en fidéicommissaire pour sa femme.

Les valeurs patriarcales apportées avec l'influence coloniale ont éclipsé les principes juridiques égalitaires qui existaient pendant la période pré-coloniale, en particulier dans le domaine des relations familiales. Dans ce contexte, il est évident que des contradictions et incohérences doivent apparaître, créant une dichotomie entre les valeurs égalitaires relatives aux droits de la femme, dans leurs droits civiques et publics, et les systèmes de valeurs fortement patriarcaux introduits dans les lois sur la famille.

Dans le domaine du mariage et du divorce, les règles coutumières ont été plus progressistes que la loi. Sous le régime de l'Ordonnance générale sur le mariage, qui s'applique aux citoyens cingalais et tamouls qui constituent la majorité de la population, les divorces sont fondés sur le concept de la faute tiré du droit coutumier anglais.

D'autre part, le droit kandyen et le droit musulman tiennent compte du concept d'échec du mariage. Les lois musulmanes et kandyennes défendent une procédure sans débat contradictoire. Dans un pareil cas, il n'est pas nécessaire que les parties adverses passent devant les tribunaux. Par contre, un fonctionnaire appelé Conservateur du registre des mariages et

des divorces effectuera une enquête administrative sur le conflit matrimonial. Les tribunaux Kathi (*Qazi*) qui ont des pouvoirs quasi judiciaires, jugent les conflits entre les époux musulmans.

Le droit écrit auquel sont soumis les Cingalais et les Tamouls exige l'intervention de la machine judiciaire pour la dissolution d'un mariage. Le processus légal qui nécessite une assignation en justice en bonne et due forme dans les cas de conflits matrimoniaux, fait l'objet d'abus, en particulier au détriment des femmes. Par exemple, le mari peut désigner une autre femme que la sienne à la personne devant délivrer l'assignation à comparaître, empêchant ainsi son épouse légitime d'être au courant de l'action en justice en instance. Ou alors, il peut présenter une autre "femme" devant les tribunaux, en prétendant qu'il s'agit de son épouse, et la faire consentir au divorce. Ces deux méthodes ont déjà été utilisées par des hommes qui demandaient le divorce et ont de cette manière manipulé à leur profit la machine judiciaire. Dans de telles circonstances, les femmes se sont retrouvées répudiées par leur mari sans même le savoir.

Par ailleurs, le processus sans débat contradictoire adopté sous le régime des règles coutumières reconnaît la nécessité de traiter avec délicatesse les questions relatives aux relations familiales. Ce processus permet que "le contrat privé" (mariage) soit traité sans "manifestation publique" induite. Ce point est particulièrement important pour les femmes dans la mesure où dans de nombreuses affaires où la faute doit être déterminée, le mari peut avoir recours à des procédés malhonnêtes pour humilier publiquement sa femme. En outre, le concept de l'échec du mariage permet également de mettre fin à une union non viable, sans avoir recours au processus inutile de la détermination de la faute.

Les lois coloniales du dix-neuvième siècle ont influencé les lois personnelles des Kandyans, et en conséquence de cette influence, les valeurs traditionnelles ont été dégradées, concédant certains motifs de divorce discriminatoires à l'égard des femmes. Par exemple, sous la loi kandyane, un homme peut entamer une procédure contre sa femme pour cause d'abandon intentionnel ou pour cause d'adultère, alors qu'une femme doit combiner ces deux allégations si elle veut entamer une procédure contre son mari, pour faute conjugale. Mais puisque le droit kandyen prévoit le divorce par consentement mutuel après deux ans de séparation, l'impact de l'influence coloniale ne se fait pas sentir.

En outre, le droit musulman qui autorise la répudiation unilatérale par le mari, est également discriminatoire à l'égard des femmes. Les interprétations judiciaires récentes suggèrent que la répudiation unilatérale pourrait être autorisée sous le régime du droit musulman sans une période obligatoire de tentative de réconciliation. Bien que les femmes musulmanes puissent obtenir un divorce *khula* par lequel l'épouse abandonne une partie de ses droits conjugaux ou effectue un paiement à son

mari pour qu'en échange, il lui accorde le divorce, cette option n'a été utilisée que très rarement. Dans une affaire qui a fait date, l'affaire *Mirza vs Ansar* (Nouveaux recueils de jurisprudence, 1975, p.295), le divorce *khula* n'a pas été accordé, les motifs invoqués par les juges étant que la communauté n'était pas préparée à ce type de divorce (bien que par la suite, le divorce fût accordé sur la base du *fasah*). La question de savoir si le tribunal avait ou non le droit d'imposer le divorce alors que le mari ne voulait pas accepter de compensation en échange de son consentement au divorce *khula*, a été très controversée. Le juge Weeramantry a estimé que le tribunal ne peut accorder un *khula* si le mari n'y consent pas.

Il y a eu, au cours de ces dernières années, des tentatives pour incorporer le concept d'échec conjugal. Cependant, ces démarches ont été étouffées dans l'œuf par le système judiciaire, comme le démontre l'affaire *Tennakoon vs Tennakoon* (1986) 1 SLR AT 100, dans laquelle la Cour suprême a refusé de reconnaître que la législation permettait une libéralisation du divorce. Les dispositions restrictives contenues dans les lois régissant le divorce ont engendré des situations qui peuvent amener les femmes à subir des années de mauvais traitements et de privations.

Les interventions législatives effectuées en août 1995 donnent à l'homme et à la femme non musulmans la capacité de se marier à dix-huit ans. Il n'existe cependant aucune limite d'âge spécifique en ce qui concerne la capacité des femmes musulmanes à se marier. Bien que cette absence d'âge nubile légal pour les musulmans permette d'avoir des mariages d'enfants, ces mariages sont très rares dans la communauté musulmane du Sri Lanka, même si les mariages précoces (avant l'âge de 14 ans) sont assez répandus. Bien que la Loi musulmane sur le mariage et le divorce précise qu'une fille n'ayant pas encore atteint l'âge de 12 ans ne peut être donnée en mariage qu'avec la permission du *qazi* (juge) de cette région, elle dispose également que la validité ou nullité d'un mariage ou d'un divorce ne dépend pas de son enregistrement, ce qui ouvre donc la voie à de nombreux mariages non enregistrés. En outre, les statistiques d'enquête montrent que la pratique sociale n'encourage pas le mariage des enfants dans une société où les femmes se marient de plus en plus entre vingt-cinq et trente ans.

Le droit écrit et le droit kandyen reconnaissent la capacité de la femme à consentir à un mariage, sauf dans le cas d'une fille mineure pour qui le tuteur légal donne son consentement. Cependant, le droit musulman confère au *wali* (tuteur) de la femme le droit d'accorder son consentement, sauf dans des circonstances particulières où le *qazi* peut décider que le *wali* n'est pas indispensable. Une femme musulmane adulte appartenant à la secte *Shafi'i* ne peut se marier sans son *wali*, alors qu'une femme hanafi le peut. Dans les cas où un *wali* refuse délibérément de donner son consentement pour le mariage d'une jeune fille, le *qazi* peut décider de se passer de ses services en délivrant une autorisa-

tion de *wali*. Bien qu'une femme musulmane doive signer un formulaire d'acceptation qui donne au *wali* la permission d'agir en son nom, cela ne constitue pas un acte conscient, mais un acte tout simplement technique, et dans certains cas, la femme elle-même n'est pas consciente de ce qu'elle signe. Dans certaines situations, les mariages sont célébrés sans le consentement de la femme.

Les Comités de réforme sur le droit personnel musulman traitent la question du consentement de la femme dans le mariage depuis 1956. Dans leur mémorandum de 1992 adressé au Comité de réforme, le Forum d'action et de recherche des femmes musulmanes (MWRAF) a également donné d'excellentes raisons pour inclure la signature des femmes (comme preuve de consentement au mariage) dans le formulaire d'enregistrement du mariage. Le formulaire actuel ne prévoit pas d'espace pour la signature de la femme. La différence de traitement entre les femmes musulmanes et les femmes non musulmanes est clairement visible dans ce contexte, ce qui contredit les concepts égalitaires et les garanties d'égalité entre les sexes consacrés dans la Constitution même.

Le concept patriarcal de la tutelle masculine est bien établi dans le droit écrit. En conséquence, beaucoup de femmes divorcées ou séparées de leur mari doivent mener de nombreuses batailles contre leur mari pour ce qui est de la garde de leurs enfants mineurs. Les femmes sont dans une position défavorisée car elles ne jouissent pas de droits égaux relativement à la garde des enfants.

Les règles coutumières suivent aussi ce schéma, sauf dans les rares cas de mariages *binna kandyana* où la femme est reconnue comme chef de famille et conserve le droit de garde des enfants mineurs. Dans sa capacité de tuteur supérieur des enfants mineurs, la pratique du tribunal a été d'accorder la garde des enfants en tenant compte des meilleurs intérêts de ces derniers. Par conséquent il y a eu un mouvement vers la reconnaissance du droit parental de la mère, et il est fréquent que les femmes puissent obtenir, et obtiennent effectivement le droit de garde de leurs enfants. Et pourtant, dans les cas de séparation *de facto*, qui ne sont pas un divorce, le droit préférentiel du père concernant la garde des enfants est prédominant. Dans ces cas-là, la mère doit apporter des preuves substantielles de l'incapacité du père à tenir ce rôle de tuteur. Dans ces circonstances, le père peut donc obtenir facilement le droit de garde.

L'Ordonnance sur l'entretien est une loi écrite qui régit la question de l'entretien de l'épouse et des enfants dans un mariage juridiquement valide. Elle continue à défendre le concept selon lequel "l'homme est le soutien de famille" et fait peser sur celui-ci la charge de subvenir aux besoins de la famille. Ce concept de l'homme soutien/chef de famille est consacré aussi bien en droit musulman qu'en droit *kandyana*. Bien qu'il existe des dispositions légales pour que le mari verse une pension alimentaire, de nombreuses femmes trouvent que le processus juridique est

pénible et décourageant. Les procédures légales interminables et les dispositions juridiques réduisent à néant les options que les femmes peuvent utiliser dans leurs actions en justice visant à l'obtention d'une pension alimentaire. En outre, la plupart des femmes ne sont pas au fait de leurs droits légaux. Ceci est particulièrement manifeste dans les difficultés rencontrées dans la mise en application des jugements et dans l'obtention des ressources financières nécessaires pour avoir accès aux mécanismes juridiques. Une femme ne peut pas non plus obtenir de pension alimentaire d'un époux qui prétend être au chômage ou être un travailleur occasionnel dans la mesure où il est alors difficile d'établir le niveau de ses revenus.

En revanche, dans un mariage *binna* sous le régime du droit kandyen qui reconnaît le statut de chef de famille de la femme, celle-ci assume la responsabilité de l'entretien des membres de la cellule familiale.

Les récentes tendances socio-économiques sont reflétées dans les propositions de réforme de la loi dans ces domaines. En effet, la capacité de la femme à gagner sa vie, ainsi que la contribution économique qu'elle apporte sont appréciées et reconnues dans le concept de la responsabilité parentale conjointe.

En ce qui concerne les enfants nés hors d'une union légale, c'est le principe romano-néerlandais selon lequel "la mère ne donne naissance à aucun bâtard" qui est appliqué, et toute la charge de la subsistance de l'enfant ainsi que l'intégralité des responsabilités et obligations parentales sont conférées à la mère. Le père -s'il accepte la paternité- n'a que la responsabilité limitée de l'entretien. Dans ces cas-là, les enfants nés hors d'une union légale ne peuvent pas jouir des droits égaux garantis par la constitution, pour ce qui touche aux droits d'obtenir une pension alimentaire du père, aux droits d'acquérir la citoyenneté par le père, aux droits relatifs à l'impôt, et à l'héritage paternel, car ces enfants sont considérés comme ne relevant pas de la responsabilité du père.

Pour ce qui est de l'héritage, les lois de ce pays renferment des normes égalitaires qui accordent des droits égaux aux femmes et aux hommes. Toutefois, les principes de l'héritage sous le régime du droit musulman et du droit kandyen limitent le droit des femmes à hériter des biens immobiliers. L'Ordonnance Wills permet à tous les citoyens de léguer leur propriété à une ou plusieurs personnes de leur choix, quelle que soit leur origine ethnique/religieuse.

La préférence de l'héritage masculin, ou le principe de la primogéniture se retrouve dans les lois régissant les droits à la terre dans les programmes d'établissement-colonisation conçus par l'Etat, et les femmes continuent à souffrir de discrimination. Pourtant, la discrimination de genre a été supprimée dans les réformes des lois relatives aux rizières et aux baux.

Les lois sur la citoyenneté semblent être neutres relativement au genre, et ne font pas de discrimination à l'égard de l'une ou l'autre des parties qui épouse une personne étrangère. Cependant, les pratiques administratives renforcent la discrimination de genre en interdisant aux femmes sri lankaises de donner leur citoyenneté à leur époux de nationalité différente ; dans des circonstances similaires, les hommes eux jouissent de ce droit. Dans ces cas-là, la mère sri lankaise n'a pas le droit de transmettre sa nationalité à ses enfants, car ceux-ci ont la nationalité de leur père. Cependant, une mère célibataire peut transmettre sa nationalité à ses enfants conçus en dehors des liens du mariage. Le processus d'obtention de la nationalité par enregistrement est long, compliqué, et difficile d'accès pour les femmes.

Au Sri Lanka, bien que les lois sur la nationalité ne soient pas discriminatoires en tant que telles, le concept de domicile associé aux attitudes bureaucratiques, sont en fait source de discrimination, mettant les femmes dans une position désavantageuse. Cette position sur la citoyenneté viole les obligations conventionnelles du Sri Lanka en vertu de la Convention sur la Nationalité, de la CEDAW et de la Charte des femmes du Sri Lanka. En outre, l'acceptation du statut préférentiel du mari/père comme tuteur, chef de famille et soutien de famille sape encore plus le principe d'égalité que garantit la Constitution.

Ce bref exposé met en lumière différentes contradictions dans le système juridique existant dans le pays. Par rapport à l'engagement de l'Etat à défendre des droits et des croyances religieuses et coutumières des citoyens de tous les groupes ethniques, les principes égalitaires contenus dans la Constitution même sont progressivement minés. Par ailleurs, les diverses influences coloniales ont également servi à affaiblir les concepts non discriminatoires ancrés dans le droit coutumier. La nécessité d'une réforme dans différents domaines du droit de la famille est critique, compte tenu de leur impact sur les femmes qui de plus en plus, assument les responsabilités familiales, à la fois sur le plan économique et sur le plan social. Cependant, une approche sensible au pluralisme dans la loi et aux libertés fondamentales dues aux femmes est requise afin de permettre aux femmes sri lankaises de jouir pleinement de l'égalité de droits au sein de la famille.

### **Références**

Loi sur la nationalité (1948).

Constitution de la République Démocratique Socialiste du Sri Lanka (1978).

Ordonnance générale sur les mariages (1907).

Goonsekere, S. 1995. "Realizing Gender Equity Through Law : Sri Lanka's Experience In The Post Nairobi Decade". in *Facets of Change : Women in Sri Lanka, 1986-1995*. Colombo : CENWOR.

Goonsekere, S. 1993. "Women and Law". in *Status of Women (Sri Lanka)*. Colombo : Ministry of Health & Women's Affairs (Ministère de la santé et de la femme).

Loi sur les impôts (1979).

Ordonnance de Jaffna sur les droits matrimoniaux et les droits à l'héritage (1911).

Loi kandyane sur le mariage et le divorce (1952).

Ordonnance sur le développement des biens fonciers (Amendement) (1981).

Ordonnance sur les droits matrimoniaux et les droits à l'héritage (1876).

Affaire *Mirza vs Ansar* (1975) NLR 295.

Loi musulmane sur le mariage et le divorce (1951).

Ordonnance musulmane sur la succession (1931).

Affaire *Tennakoon vs Tennakoon* (1986) 1 SLR at 100.

Règlements *Tesawalamei* (1806).

Ordonnance *Wills* (1844).

Charte des femmes (Sri Lanka) Ministry of State For Women's Affairs (1993).

---

# *Le mariage et les politiques de mutation sociale dans les communautés musulmanes de l'Inde*

*Women's Research and Action Group*<sup>1</sup>

---

**Résumé :** Bien que l'Inde ait une législation sur le statut personnel laïque, les membres des communautés musulmanes choisissent d'observer la Loi de la Charia (Shariat Act) pour les questions relatives au mariage et au divorce. Par ce biais, ils revendiquent l'identité de la communauté, alors même que de nombreuses pratiques et coutumes concernant le mariage et le divorce subissent une érosion. De nos jours, bien que la famille de la mariée fournisse habituellement une dot substantielle, le *mahr* (obligation islamique par le futur mari de donner à sa femme certains biens) est devenu insignifiant. Cette analyse préliminaire d'une étude à l'échelle du pays examine de quelle façon le mariage précoce, le consentement, le *mahr*, la dot et les contrats de mariage ont évolué en réponse aux changements de l'environnement social et économique, en ayant pour axe central les réactions et stratégies des femmes pour préserver ou améliorer leur condition.

**L**e mariage est probablement l'acte social le plus marquant dans la vie des femmes musulmanes en Inde, comme il l'est dans la vie des femmes indiennes en général. A travers le mariage et les enfants, la femme, et à un moindre degré, l'homme, entrent pleinement dans l'âge adulte. Comme religion mondiale, l'Islam a démontré sa capacité de s'adapter et d'intégrer aux coutumes locales ; ainsi, les femmes indiennes musulmanes partagent-elles de nombreuses traditions avec leurs voisines non musulmanes. Toutefois, elles ont parfois des différences majeures dues à leur appartenance à la communauté musulmane. La différence la plus visible est d'ordre juridique, dans la mesure où le statut personnel des musulmans en Inde est régi par des lois qui ne s'appliquent qu'à eux : les lois personnelles musulmanes. La Loi de la Charia de 1937 régit les questions de statut personnel telles que le mariage, le divorce, l'entretien, l'héritage et la garde des enfants. Certaines pratiques existant dans la communauté musulmane sont à l'avantage des femmes. Ces pratiques sont, entre autres, le respect de la capacité des femmes de

---

1. Bombay, Inde.



contrôler leur propre richesse, et la reconnaissance traditionnelle, mais aujourd'hui progressivement érodée, que la famille de la mariée n'est pas obligée de fournir une dot. D'autres usages tels que les règles du divorce qui permettent aux hommes d'avoir un accès libre au divorce, peuvent constituer un handicap pour les femmes. Toutefois, la taille du pays et la diversité de peuples qui coexistent d'une région à l'autre, et donc d'un Etat à un autre, met en valeur le fait que les Indiens musulmans ne sont pas une communauté homogène : la réalité qu'ils vivent a toujours été beaucoup plus complexe que ce qu'exprime le modèle juridique simplifié.

En Inde, les rapides mutations socio-économiques ont modifié les coutumes et traditions, si ce n'est la législation régissant le mariage. Nombre de ces changements ont contribué à désavantager encore plus les femmes et leur famille. Par exemple, la dot (les cadeaux offerts au moment du mariage, par la famille de la mariée à la famille du marié) est maintenant explicitement exigée par les familles de nombreuses classes sociales, castes et régions, à cause de l'influence de la culture hindoue<sup>2</sup>. Parallèlement, le *mahr* (cadeau de valeur tangible promis par le futur marié à sa future femme, comme condition du mariage musulman) a diminué. L'exigence de la famille du futur marié d'avoir une cérémonie de mariage ostentatoire, conforme à la perception qu'ils ont du statut de leur fils, est également un phénomène récent<sup>3</sup>. En outre, malgré le fait que le taux de divorce en Inde reste bas, l'institution du mariage n'a pas la stabilité qui lui avait été attribuée à une époque. Ou plutôt, ce sont les femmes qui paient très cher l'obtention de la stabilité de l'institution du mariage, et la plupart d'entre elles sont devenue beaucoup plus vulnérables avec l'émergence des nouvelles conditions socio-économiques<sup>4</sup>. Cet état de fait a encouragé les femmes et les activistes sociaux à chercher

---

2. Cette exigence est de plus en plus présentée en termes "d'évaluation" du futur mari, c'est-à-dire entre autres, l'évaluation de l'investissement de sa famille dans son éducation personnelle et professionnelle.

3. Dans la plupart des autres pays musulmans, les frais du mariage sont principalement assumés par le marié ou alors, ils sont partagés par les deux familles.

4. Des commentaires faits par un centre d'accueil et d'aide juridique pour les femmes, basé à Bombay, soulignent l'impact négatif que la Nouvelle politique économique (initiée par la Banque Mondiale et le Fond Monétaire International) a sur les groupes sociaux vulnérables tels que les pauvres, les femmes et les enfants. Cette organisation communautaire remarque que "les programmes d'ajustement structurel, la privatisation des entreprises publiques, et la réduction des mesures sociales ont résulté en une augmentation de la pauvreté de 80 % de la population. La plupart des femmes qui viennent au centre proviennent de cette tranche de la population, et beaucoup sont les plus touchées par l'augmentation exorbitante des prix des aliments de base. Par exemple, dans la période 1991-94, années d'ajustement structurel et de libéralisation, l'indice des prix de gros a augmenté de 51,5 %. Dans la même période, les conséquences de cette augmentation sur les articles d'alimentation de base ont été bien pires, et l'indice des prix des céréales alimentaires a augmenté de 70 %. Ceci est une question de vie ou de mort pour une grande partie des personnes les plus pauvres de la société" (Women Center 1994-1995 : 4).

des moyens d'améliorer la condition des femmes, ou du moins d'éviter plus de handicaps. Bien que la modification des attitudes sociales soit un axe important de ces activités, le centre des discussions depuis le début des années quatre-vingt a été le droit, en particulier, les lois sur le statut personnel qui régissent normalement le mariage et le divorce, et la manière dont elles sont appliquées par les tribunaux.

C'est dans ce contexte que diverses affaires de divorce et autres conflits conjugaux (telles que celles concernant Shah Bano et Shehnaz Sheikh<sup>5</sup>) ont été l'objet de nombreux débats publics et académiques au sein même et en dehors de la communauté musulmane en Inde. Vu la politisation de l'identité religieuse et ethnique, il est très improbable que l'on propose que la plupart des gens dans un futur proche, évoluent vers le mariage civil, et que tous les activistes œuvrent pour une loi sur le statut personnel unifiée et laïque. Notre recherche a révélé que les seules personnes qui ont cherché à tirer avantage des mariages civils sont celles qui se sont mariées en dehors de leur propre groupe religieux ou communautaire ; bien que nos données indiquent que même dans ces cas, la plupart des individus préfèrent les cérémonies religieuses aux cérémonies civiles.

Malgré les différences idéologiques, les militantes de la communauté musulmane s'accordent à dire que des efforts devraient être fournis pour sensibiliser les femmes musulmanes sur leurs droits juridiques et religieux, en particulier dans la mesure où ces droits sont plus souples que ce qui est généralement reconnu. Par l'éducation publique et d'autres stratégies, les activistes explorent différentes voies qui pourraient servir à améliorer la condition socio-économique de la femme dans le mariage. C'est avec cet objectif que le Groupe de recherche et d'action des femmes (WRAG), basé à Bombay, a lancé son programme Femmes et Loi<sup>6</sup>. Une importante facette de cette recherche a été le fait de documenter et d'expliquer les différentes coutumes et traditions qui existent chez les musulmans des diverses régions de l'Inde, ainsi que le fait d'apprendre comment les femmes des différentes communautés évaluent leur situation. Nous sommes persuadées qu'une stratégie pour le changement, réussie, devrait jaillir des préoccupations et revendications en faveur du changement qui existent dans les communautés, et les intégrer.

---

5. Voir par exemple, Awn 1994.

6 Ce projet fait partie d'un projet international de recherche beaucoup plus vaste, mis en œuvre dans plus de 25 pays, par le Réseau international de solidarité, Femmes sous lois musulmanes (WLUML).

**Personnes interrogées par zone géographique**

---

Etat	Nombre de personnes interrogées
Gujarat	1.281
Kerala	1.216
Maharashtra	959
Tamil Nadu	1.210
Assam	375
Bengale Occidental	1.261
Total	6.601

---

Cet article examine certaines des tendances majeures qui ont émergé des données collectées au cours du projet Femmes et Loi<sup>7</sup>. L'information a été demandée sur les règles codifiées et aussi sur les règles coutumières qui influençaient les divers domaines de la vie des femmes dans cinquante-cinq districts, avec une large population musulmane choisie dans quinze Etats<sup>8</sup>. Dans chaque Etat, les chercheurs locaux ont entrepris des études statistiques et effectué des interviews en profondeur avec les femmes, les autorités locales, les activistes et les travailleurs sociaux. Dans cet article, nous présentons les conclusions préliminaires sur les pratiques du mariage et les questions sociales qui influencent ces pratiques, dans des villes de six Etats : Gujarat, Kerala, Maharashtra, Tamil Nadu, Assam et Bengale Occidental. Le tableau ci-dessus montre le nombre de sondages effectués pour ces Etats ; l'échantillon sélectionné pour les besoins de cet article comprend 236 à 500 personnes interrogées dans chaque district, soit un total de 4.200 individus. Les interviews ont été réalisées avec

---

7. Etant donné la taille du pays et la diversité de sa population, le projet pour l'Inde est un projet ambitieux. Les questions traitées par les études locales comprennent l'éducation des femmes, les activités économiques, les questions relatives au mariage, au divorce, à l'exercice du droit de vote, à la capacité de prendre des décisions, et aux effets du collectivisme. En outre, des interviews approfondies ont été menées avec des femmes appartenant à la communauté musulmane et des professionnels travaillant avec les musulmans à l'échelle locale. Le projet avait également une composante juridique. La jurisprudence a été étudiée, les données sur les procès en divorce et pour entretien intentés par les femmes ont été compilées, et les archives et documents juridiques ont été révisés. Des exposés spéciaux ont été commandés sur des questions spécifiques telles que les débats post-indépendance sur les lois personnelles musulmanes, les communautés ou les sectes. Enfin, mais non moins important, le projet a développé des programmes de sensibilisation afin de partager cette richesse d'information avec les femmes des communautés locales, de sorte qu'elles puissent en sortir renforcées.

8. L'étude a été dirigée dans les villes et villages des Etats de Kerala, Karnataka, Goa, Maharashtra, Gujarat, Delhi, Andhra Pradesh, Madhya Pradesh, Tamil Nadu, Bihar, Uttar Pradesh, Haryana, Assam, Bengale Occidental et Orissa.

des personnes appartenant à différentes classes sociales et groupes professionnels, et vivant aussi bien dans un environnement rural que dans une zone urbaine.

La recherche a non seulement permis d'expliquer la diversité des pratiques dans le mariage chez les Indiens musulmans, mais elle a également révélé un degré considérable de changement social au sein de l'institution du mariage. En outre, nos données indiquent qu'il existe des possibilités de changement et que les femmes musulmanes réussissent à utiliser à leur avantage, les lois et/ou pratiques qui leur sont favorables. Dans un contexte à orientation traditionnelle et juridique plutôt oppressive, il est très important de reconnaître et de documenter les stratégies individuelles des femmes pour dépasser les limites qui leur sont imposées. Finalement, nous examinons le débat actuel, très animé dans les groupes de défense des droits de la femme, sur le potentiel de négociation des contrats de mariage et l'introduction de clauses plus favorables aux femmes musulmanes.

### ***Les musulmans en Inde***

Avant de présenter les données rassemblées dans les 6 districts étudiés, il est nécessaire de situer brièvement les musulmans indiens au sein d'un contexte national plus vaste, et de mettre en lumière certains faits majeurs. Premièrement, les musulmans constituent la plus grande communauté "minoritaire" en Inde, regroupant quelques 13 pour cent de la population totale, c'est-à-dire plus de 75 millions d'individus. Bien que l'orientation communaliste tende à se focaliser sur les caractéristiques communes des musulmans et autres communautés religieuses, les musulmans indiens sont différents sur les plans ethnique et linguistique.

Il existe une diversité similaire dans la législation et les institutions juridiques relatives aux musulmans. La loi personnelle musulmane en Inde date de la période moghole. Pendant la colonisation anglaise, ces lois étaient reconnues, mais elles restaient en très grande partie non modifiées dans leur substance ou non codifiées, sauf pour ce qui concerne la Loi de la Charia de 1937 et la Loi de 1939 sur la dissolution du mariage des femmes musulmanes (Muslim Women's Dissolution of Marriage Act). L'application de ces lois continue à provoquer des ambiguïtés et des problèmes qui touchent directement la vie de millions de femmes musulmanes. Alors que les lois personnelles musulmanes sont appliquées dans tout le pays, une grande partie de cette législation est encore non codifiée aujourd'hui, et il n'existe aucune uniformité dans son interprétation. Dans certains segments de la communauté musulmane, nous trouvons des organes locaux (*jamaats*) qui assument l'autorité pour interpréter et appliquer la Loi personnelle musulmane. Ces organes sont indépendants de l'autorité de l'Etat.

Les musulmans indiens appartiennent à un certain nombre de dénominations. Alors que 90 pour cent des musulmans indiens sont sunnites, nous trouvons au sein de ce groupe, des variations dans la pratique juridique dues à l'influence des trois principales écoles de jurisprudence islamique (*hanafi*, *maliki* et *shafi'i*) qui coexistent en Inde. En outre, des groupes distincts tels que les *Bohras*, *Khojas* et *Ismailis* suivent des pratiques spécifiques à leur communauté.

Les districts choisis pour les besoins de cet article reflètent cette diversité. Nous découvrons la communauté bohra (dispersée à travers l'Inde, bien qu'elle soit aussi concentrée dans l'Inde occidentale), ainsi que la tradition juridique hanafi (prééminente à Gujarat), et la tradition juridique shafi'i (présente à Kerala). Ces différences dans la tradition religieuse sont reflétées dans les pratiques du mariage. Par exemple, le consentement de la femme n'est ni requis ni recherché à Kerala, alors que la femme gujarati doit signer son contrat de mariage. Toutefois, les distinctions qui marquent la frontière des pratiques communautaires, religieuses et juridiques, sont souvent floues. Pour essayer de donner une vue d'ensemble approfondie, nous tentons de cibler chacun de ces niveaux lorsque nous étudions les différentes questions. Le cadre juridique dans lequel les mariages musulmans sont célébrés sera défini en premier lieu ; ensuite, nous nous concentrerons successivement sur l'âge moyen des femmes au moment du mariage, sur la question du consentement de la femme, les questions de la dot et du *mahr*, et enfin, sur le *nikah* (mariage) et le *nikahnama* (contrat de mariage).

### ***Le Droit et les mariages musulmans***

Jusqu'en 1937, le mariage était régi par les normes communautaires, fondées sur les interprétations des différentes communautés, des lois sur le mariage musulman, et adaptées à leur environnement culturel spécifique<sup>9</sup>. En 1937, la Loi de la Charia fut introduite par les dirigeants britanniques, régularisant ainsi certains des principes fondamentaux auxquels les musulmans indiens adhéraient dans leur pratique locale. Le mariage est ainsi défini comme un "contrat civil entre deux personnes de sexe opposé, avec pour objet les rapports sexuels, la procréation, et la légitimation des enfants". Conformément à la Loi personnelle musulmane, tout musulman "sain d'esprit" peut se marier après avoir atteint la puberté. Une clause interdit certaines unions en invoquant la différence reli-

---

9. C'est dans le Coran, tel qu'il est compris et interprété, que sont inscrit les principes moraux à la base des relations entre époux. Considérant le mariage comme un moyen par lequel la reproduction humaine est régulée, le Coran désapprouve la luxure et donne une sanction morale au mariage monogame. Il est enjoint à l'homme d'être attentionné envers la femme, et tous deux doivent avoir un comportement et des vêtements modestes, bien que dans la pratique, la modestie, fardeau le plus lourd, revienne à la femme.

gieuse, bien que les hommes et les femmes soient traités de manière différente à cet égard. Un homme musulman peut épouser une femme juive ou chrétienne (qui sont considérées comme des "gens du Livre" ou comme membres des communautés à qui Dieu a également envoyé des prophètes), alors qu'une femme musulmane ne peut avoir de mariage valide avec tout autre qu'un musulman. La présence de témoins musulmans est essentielle pour qu'un mariage soit valide : ainsi, soit deux hommes, soit un homme et deux femmes sont requis comme témoins au moment où la proposition est faite et acceptée. Il est important de remarquer qu'il n'est pas nécessaire que le mariage soit célébré par un imam ou un *qazi*, ou qu'il y ait un contrat écrit pour que le mariage soit valide.

Un mariage valide accorde aux femmes le droit au *mahr* (un cadeau de valeur tangible promis par le futur mari à sa future femme au moment du mariage), à l'entretien, et à la résidence dans la maison de son mari pendant toute la durée du mariage. Il lui impose en revanche l'obligation d'être fidèle et obéissante envers son mari<sup>10</sup>, de se soumettre aux rapports sexuels, et de respecter le *iddat*<sup>11</sup>.

La Loi personnelle musulmane reconnaît également la pratique du *muta*, ou mariage temporaire chez les musulmans chiites. Le mariage temporaire est permis, à condition que la période de cohabitation ainsi que le *mahr* soient fixés. Toutefois, pas un seul cas de mariage *muta* n'a été enregistré jusqu'ici, dans le déroulement de cette enquête.

Exception faite de la Loi de la Charia, les musulmans peuvent choisir d'observer les dispositions de la Loi spéciale sur les mariages (Special Marriages Act) de 1954, qui s'applique à tous les citoyens indiens, quelle que soit leur religion. Les couples peuvent non seulement se marier (et divorcer) sous le régime de cette loi, mais ceux qui s'étaient déjà mariés sous une tout autre loi peuvent également enregistrer leur mariage pour ensuite tirer avantage des dispositions de la loi spéciale<sup>12</sup>. Cependant, cette loi est rarement utilisée, sauf parfois dans le cas de mariages inter-religieux, et même alors, les cérémonies religieuses ont en général la

---

10. La femme doit obéir à des "demandes raisonnables", mais l'absence de définition de ce qui est "raisonnable" laisse une grande marge de manœuvre aux hommes.

11. Pendant la période de *iddat*, une femme dont le mariage a été dissout par un divorce ou par le décès de son mari, doit rester en isolement et doit éviter de se remarier. Cette période d'attente permet d'assurer que la femme n'est pas enceinte de son ancien mari. Le mari doit entretenir son ancienne femme pendant qu'elle observe le *iddat* dont la durée varie entre deux mois et demi et trois mois et treize jours, à quatre mois et demi. Elle peut demeurer dans le domicile conjugal, ou, cas plus fréquent, elle est renvoyée chez son père. Dans certaines régions, la mobilité des femmes est très restreinte, sinon interdite, pendant la période de *iddat*.

12. Un des avantages est que les musulmans et les chrétiens qui enregistrent leur mariage sous le régime de cette loi spéciale peuvent utiliser les autres lois civiles telles que la Loi indienne sur la tutelle (Indian Ward and Guardianship Act).

préférence. Ce schéma peut être attribué à l'environnement social dans lequel une loyauté et des sentiments religieux vis-à-vis des critères communautaires sont attendus de chaque individu. Les normes culturelles, comme nous en discutons ci-dessous, influencent aussi l'âge auquel les femmes sont mariées.

### ***Trouver le bon parti : les pressions sociales pour un mariage précoce***

Les mariages arrangés sont la norme en Inde, et dans les communautés religieuses, la responsabilité de trouver un parti convenable incombe par tradition aux parents ou tuteurs. Puisque le mariage est crucial pour la survie sociale et économique, la plupart des familles commencent à chercher un mari potentiel dès que leur fille approche de la puberté. Applicable à tous les Indiens, y compris les musulmans, la Loi sur la répression des mariages d'enfants (Child Marriage Restraint Act) de 1929 (amendée en 1978) établit l'âge minimum pour se marier à 18 ans pour les filles et 21 ans pour les garçons. Malgré cette loi, la plupart des femmes se marient avant d'avoir atteint l'âge légal<sup>13</sup>. Il est important de remarquer qu'en ce qui concerne l'âge du mariage, la communauté musulmane ne se comporte pas différemment des autres communautés en Inde, qui ont également tendance à favoriser les mariages précoces pour les filles. Notre échantillon montre que soixante-dix pour cent des personnes interrogées dans différentes zones de Gujarat, Kerala, Maharashtra, Tamil Nadu, Assam et Bengale Occidental, s'étaient mariées avant l'âge de 18 ans. Ces femmes appartiennent à différentes couches économiques et sectes religieuses.

Nos données révèlent qu'il existe une préférence générale pour le mariage entre 16 et 25 ans<sup>14</sup>. Il existe toutefois d'importantes variations au sein des différents groupes musulmans. Nous avons découvert par exemple, que dans la communauté bohra<sup>15</sup>, 16 à 18 pour cent des femmes interrogées se sont mariées après avoir atteint l'âge de 18 ans. Un nombre considérable de personnes interrogées ont insisté sur le fait que les parents devraient au moins attendre que la fille ait terminé ses

---

13. Dans la pratique sociale, le fait que la future mariée doive avoir atteint l'âge de la puberté importe plus que l'âge légal. Par contraste avec cette norme communautaire, une loi nationale dispose que "les mineurs qui n'ont pas atteint l'âge de la puberté peuvent valablement être mariés par leurs tuteurs respectifs" (Desai 1993 :129). Ceci est un exemple parmi d'autres où les lois personnelles entre en conflit avec les lois fondamentales.

14. En fait, les mariages précoces sont si répandus que beaucoup estiment que relever l'âge du mariage à 18 ans est une grande avancée pour les femmes. Par exemple, pour expliquer la raison du jeune âge des femmes au moment du mariage, un conseiller du district à Mallapuram Kerala a déclaré : "18 ans est l'âge idéal pour le mariage car de nos jours, les filles deviennent pubères à douze ou treize ans".

15. Les *Bohras* sont concentrés dans les régions occidentales du pays, c'est-à-dire à Maharashtra, Gujarat, Madhya Pradesh. Voir Rehana Ghadially (1996).

études. Le taux plus élevé de femmes bohra ayant fait des études semble indiquer que cette croyance est partagée au sein de la communauté. En général, l'éducation et l'emploi sont deux facteurs qui jouent un rôle décisif dans le report des mariages. Néanmoins, les attitudes sociales dominantes dans la plupart des régions tendent à favoriser le mariage peu après la maturité (puberté).

Différentes raisons sont avancées pour expliquer les mariages précoces. Le prétendu besoin de garder la fille sous contrôle est souvent invoqué dans la mesure où la chasteté, la notion de *izzat* ou honneur de la famille sont des sujets de préoccupation majeurs. Le mariage précoce est considéré comme un moyen de contrecarrer les transgressions sexuelles. Un autre facteur qui encourage les mariages précoces est la croyance que l'adolescence est la période idéale pour porter des enfants. Les femmes appartenant à ce groupe d'âge sont aussi considérées comme plus malléables et plus soumises au contrôle exercé par la famille. Certaines personnes interrogées ont déclaré que puisqu'il est difficile de trouver un bon parti, les parents devraient profiter des premières occasions de marier leur fille, car autrement, elle pourrait rester chez eux pendant une durée indéterminée. Une fille à la maison, ont déclaré certains, représente une charge économique. Peu ont reconnu que les mariages précoces limitent les chances des femmes et les rend plus vulnérables aux pressions provoquées par les tensions domestiques. Le mariage précoce des femmes équivaut également à un degré plus faible de prise de conscience de leurs droits, à des difficultés dans l'obtention d'une éducation, et une relative absence de compétences.

Les rassemblements sociaux tels que les mariages et fêtes constituent souvent pour les parents, une occasion d'ouvrir l'œil pour trouver des partenaires convenables à leurs enfants. La proposition de mariage se fait du côté du garçon, par l'intermédiaire d'amis communs et de membres de la famille qui tiennent souvent le rôle d'intermédiaires. Les parents de la fille étudient les perspectives sociales et économiques du prétendant, et si leur première impression est favorable, ils acceptent de rencontrer sa famille. Dans d'autres cas, les parents conviennent d'un mariage bien avant que le garçon ou la fille atteigne un âge où le mariage devient possible. Ou encore, dans la classe moyenne et l'aristocratie urbaines, un couple peut se rencontrer et décider de se marier, de façon autonome. Cependant, dans la plupart des cas, la question du choix -et donc du consentement- n'est pas nécessairement soulevée.

### ***Le consentement de la future mariée au moment du nikah***

Bien que le consentement de la femme puisse être demandé en privé quand les arrangements pour le mariage sont réalisés, nous nous concentrons ici sur la question du consentement légal, au moment de la cérémonie de mariage. La tradition juridique Hanafi qui prédomine dans la



plupart des régions étudiées dans cet article (Bengale occidentale, Assam, Gujarat, Maharashtra et quelques parties du Tamil Nadu) exige que le consentement de la mariée soit obtenu. De même, la plupart des personnes interrogées ont déclaré que chercher à obtenir le consentement de la femme est un élément important de la cérémonie de mariage. Le rituel est essentiellement le même dans toutes les régions : le *qazi* (chef religieux) et les témoins (des deux parties) demandent deux fois à la fille si elle consent au mariage. Si sa réponse est positive, le consentement du garçon est alors demandé.

Malgré ce rituel, il est difficile d'évaluer la volonté de la femme de se marier car, exception faite de Gujarat où il est demandé à la femme de signer son contrat de mariage<sup>16</sup>, le consentement actif est rarement exigé. En outre, la définition sociale du consentement formel pose elle-même problème : alors qu'il peut être donné oralement, le silence est également accepté comme étant l'expression du consentement. Finalement, la plupart des femmes se marient très jeune, et leur socialisation les pousse à accepter l'autorité de leurs parents et tuteurs. Il n'est donc pas surprenant que seulement 1 à 2,5 pour cent des femmes contactées ont refusé un mariage. Le consentement indépendant est aussi lié à la classe sociale car un certain degré de mobilité économique et sociale, bien qu'il n'offre pas automatiquement cette liberté, améliore les chances d'une femme de faire un libre choix.

Dans certaines régions telles que Kerala et certaines parties de Tamil Nadu où l'école Shafi'i prédomine, il n'y a tout simplement aucun espace, juridiquement parlant, où les femmes peuvent exprimer leur désaccord quant à un mariage qui leur serait imposé. Selon le droit shafi'i tel qu'il est pratiqué chez les musulmans de ces communautés, le consentement du père est nécessaire et suffisant pour garantir un mariage valide, à condition que la fille soit vierge, même si elle a atteint l'âge adulte. L'autorité parentale continue à être exercée jusqu'à ce que la fille, vierge, soit mariée. Il est donc impossible de remettre en cause un mariage célébré sans le consentement de la femme dans la mesure où il est explicitement permis aux tuteurs de donner leurs pupilles en mariage. Un contrat de mariage écrit, lorsqu'il est prévu, est signé par le père de la femme, le futur marié, le père de celui-ci, les témoins et le *qazi*. Nos données révèlent qu'au moins 22 pour cent des femmes à Calicut (Kerala) et jusqu'à 83 pour cent de femmes à Puddakottai (Tamil Nadu) n'avaient pas formellement exprimé leur consentement à leur mariage.

Juridiquement, le mariage n'existe qu'après que le consentement ait été donné par la femme mais aussi par l'homme, ou alors par leurs tuteurs respectifs. Toutefois, la valeur sociale et religieuse du mariage

---

16. Il faut garder à l'esprit que dans de nombreux cas, comme à Assam, il n'existe aucun contrat écrit.

signifie souvent qu'une cérémonie plus publique va suivre. C'est au cours de cette cérémonie sociale que nous observons beaucoup d'emprunts et de mélanges dans les pratiques culturelles dominantes sur le plan régional. Par exemple, nombre de communautés musulmanes ont adopté la pratique hindoue consistant à offrir des cadeaux au marié sous la forme d'une dot substantielle, pendant que parallèlement, le *mahr*, exigence musulmane qu'un cadeau substantiel soit offert à la mariée par son mari, perd du terrain. A cause des implications idéologiques et pratiques de cette tendance vis-à-vis des femmes, nous expliquerons ces mutations sociales de manière plus détaillée dans ce chapitre.

### ***Le mahr***

Le *mahr* est théoriquement un droit matériel accordé à la femme au moment du mariage. Les femmes musulmanes sont en droit de recevoir le *mahr* comme condition au mariage, et ce *mahr*, conformément à la Loi de la Charia (1939), est spécifié dans le contrat de mariage. Le *mahr* est ouvert à négociation, et il n'y a aucun maximum ou minimum établi. Il n'y a aucune distinction toutefois entre le *mahr* rapide (payé au moment du mariage) et le *mahr* différé (payable plus tard, pendant le mariage). Le jour de paiement et la somme sont tous deux définis au moment du *nikah* et peuvent être annoncés oralement devant les témoins (s'il n'y a aucun contrat écrit) ou détaillés de façon explicite dans le *nikahnama*. Ces deux méthodes sont légalement valides. Dans la plupart des cas, le *mahr* est constitué d'argent et de bijoux ; les biens et terres sont des *mahr* moins courants. Dans le cas d'un *mahr* différé, il est obligatoire que la somme intégrale soit payée à la femme à la mort de son mari ou au moment du divorce. C'est dans ce sens que le *mahr* est supposé offrir une mesure de sécurité à la veuve ou à la femme divorcée.

Même si ces droits sont formulés par la loi, ils ne sont pas nécessairement reflétés dans les pratiques locales. Le versement effectif du *mahr* ne se fait pas systématiquement, malgré son statut dans la loi qui est celui d'un élément nécessaire d'un mariage musulman valide. Dans la plupart des régions étudiées dans cet article, le paiement du *mahr* est habituellement différé jusqu'au moment du divorce. Puisque le montant de ce *mahr* est en général spécifié dans un contrat oral par opposition à un contrat écrit, il peut facilement être contesté par le mari au moment du divorce. Dans d'autres cas, les femmes subissent une pression pour abandonner leurs droits sur le *mahr*. Certains informateurs à Pune (Maharashtra) mais aussi à Tamil Nadu et Assam ont déclaré que le *mahr* n'était souvent pas payé du tout : il était fréquent que les femmes abandonnent ces droits le soir de leur nuit de noces, ou au décès de leur mari, quand elles s'assoient auprès du corps du défunt, soi-disant pour soulager son âme de l'endettement. En outre, en contraste avec la pratique existant dans beaucoup d'autres pays musulmans où les femmes peuvent exiger le paiement du *mahr* différé à n'importe quel moment au cours de

leur mariage, certains tribunaux ont statué que le *mahr* différé n'est pas payable avant la dissolution du mariage, et qu'il ne peut être transformé en *mahr* rapide sur demande de la femme pendant la durée du mariage.

La pratique de la négociation du *mahr* a aussi été érodée. Bien qu'une des femmes interrogées, une institutrice originaire de Pune (Maharashtra) eût déclaré "qu'une femme peut demander la somme qu'elle veut", en général, le *mahr* n'est pas discuté pendant les préparatifs du mariage. La raison en est que dans pratiquement toutes les régions, le montant du *mahr* est fixe : la plupart des *jamaats* s'accordent sur un montant spécifique, laissant peu ou pas de place à la négociation. Les femmes subissent les pressions des normes de la communauté, afin de ne pas demander une somme supérieure à celle qui a été fixée par les portes-parole *jamaat* de leur localité.

Malgré l'importance accordée au *mahr* en tant que "cadeau offert pour l'honneur de la femme", aujourd'hui, ce *mahr* ne représente pas en général de grosses sommes. En outre, même quand des sommes substantielles sont mentionnées, il s'agit souvent d'une formalité car la somme qui réellement change de mains est très faible. La plupart des personnes interrogées ont déclaré que le *mahr* est toujours inférieur à la dot.

Cependant, il existe une fois de plus des différences entre les régions. A Kerala par exemple, le pourcentage de femmes ayant reçu plus de 5.000 roupies était légèrement élevé (7 pour cent à Mahapuram, 9 pour cent à Calicut, 15 pour cent à Trivandrum), bien que la majorité des femmes reçussent entre 100 et 500 roupies. A Bharuch, Baroda, Ahmedabad (Gujarat), le *mahr* représentait également de faibles sommes, en général inférieures à 250 roupies (US \$7). Il est intéressant de noter que le *jamaat* à Ahmedabad avait essayé d'augmenter le *mahr* jusqu'à 20.000 roupies, somme plus conséquente (US \$800). A cause des conflits provoqués par cette action, cette augmentation ne fut jamais appliquée. A Gujarat, les femmes ne reçoivent pas en fait le *mahr* lorsqu'il représente une grosse somme, bien que des sommes plus faibles soient payées immédiatement. Les femmes reçoivent habituellement entre 100 et 300 roupies, ou à Bhuj, une paire de bracelets en argent, pour les poignets ou les chevilles. Seul Assam semble ne pas avoir une telle tendance : le *mahr* est d'un montant élevé (allant de cinq mille à plusieurs centaines de milliers de roupies, ou de US \$140 à US \$5.600). Même des biens peuvent être donnés en *mahr*, ce qui est assez inhabituel.

Peu de raisons sont avancées pour justifier un faible *mahr*. L'une d'elles est liée à l'affirmation, également exprimée par certaines femmes interrogées, que le *mahr* n'est pas du tout important ; ce qui importe c'est le fait de devenir un [par le mariage]". En fait, la logique sous-jacente du *mahr* en tant qu'institution est que, même s'il ne signifie rien lorsque le mariage est solide et stable, il permet de protéger les femmes du *talaq* (divorce oral) arbitraire dans un mariage instable.

La modestie des femmes aide également à justifier le faible *mahr*. Le récit d'une femme à Baroda (Gujarat) qui s'était mariée à l'âge de seize ans avec un homme de trente ans son aîné illustre cette situation. Les membres de sa famille lui ont conseillé "de demander une maison pour *mahr*, de demander de l'or ou de l'argent". Elle leur rétorqua : "Mon mari est mon *mahr*, pourquoi aurai-je besoin d'autre chose ?"<sup>17</sup> Une telle position peut surgir d'une insécurité intérieure qui crée la peur de ne pas paraître modeste, mais agressive ou matérialiste, attitudes contraires au comportement "féminin" convenable que doit avoir une femme. De même, demander un *mahr* élevé peut être considéré comme un manque de confiance sur les capacités du mari de subvenir aux besoins de sa famille<sup>18</sup>. Les comportements socialement imposés tels que ceux-ci, découragent de nombreuses mariées à tirer avantage d'un de leurs quelques droits légalement reconnus. Les pressions exercées afin de minimiser l'importance du *mahr* contribuent aussi au manque de connaissances qu'ont les femmes des droits que la loi leur reconnaît, ce qui peut expliquer en partie pourquoi les femmes se tournent rarement vers les tribunaux pour réclamer leur *mahr*.

Nous avons découvert que les femmes ne soumettent aux tribunaux des litiges relatifs au *mahr* que lorsqu'il s'agit de grosses sommes d'argent ou de biens substantiels qui ne leur furent pas transférés au moment de la dissolution du mariage (par le divorce ou le décès de leur mari<sup>19</sup>). Les tribunaux ont fait montre d'une attitude hostile pour ce qui concerne le *mahr*. Dans de nombreuses affaires, les tribunaux ont jugé que le *mahr* sur lequel les parties s'étaient déjà accordées était excessif et devait être diminué, sans prendre en considération les revenus et la fortune du mari.

En dépit du poids des traditions restrictives et des orientations juridiques, une note positive peut quand même être faite : il y a au moins une prise de conscience de plus en plus grande que le *mahr* peut être très utile à une femme en cas de divorce. En outre, les femmes affirment de plus en plus que le *mahr* est leur droit légitime. Bien que la région de Bihar se situe en dehors des états étudiés dans cet article, les recherches que nous y avons effectuées ont révélé des exemples de stratégies de

---

17. Elle a eu quatre enfants. Après la mort de son mari, cette femme devint une travailleuse sociale et le Janata Dal lui demanda de se présenter aux élections locales à Baroda.

18. Il devrait être souligné que peu de gens prennent en considération la possibilité du divorce au moment du mariage, évoquant le caractère semi sacro-saint du mariage musulman indien. Un important *mahr* est plutôt considéré comme une somme qu'un homme doit nécessairement payer sauf si la femme y renonce.

19. Ce fait ne devrait pas donner l'impression que les femmes musulmanes n'utilisent pas le système juridique pour que leurs droits soient respectés. De nombreuses femmes, en particulier à Kerala, ont entamé des actions en justice pour divorce abusif ou pour l'obtention d'une pension alimentaire.

négociation réussies qui sont très importantes. Dans un des cas, la famille de la future mariée a demandé un *mahr* de 10.000 roupies alors que le futur mari n'en offrait que 5.000. Bien que la cérémonie fut près de commencer, la mariée s'est levée et a menacé de renvoyer les invités et de rendre le *barat* (la délégation du mari). Ses exigences furent acceptées.

Bien que certaines familles utilisent le *mahr* pour dissuader le futur mari de divorcer de manière abusive, et pour consolider la position de la femme dans le mariage, il est toujours possible d'introduire d'autres mesures pour apporter plus d'équité aux femmes à la fois dans le mariage et dans le divorce. Bien que les stratégies du *mahr* offrent aux femmes un effet de levier à utiliser pour négocier les termes du divorce, il ne représente qu'un unique instrument en faveur du changement. En outre, une considérable variation conceptuelle a eu lieu : plutôt qu'un droit positif (telle qu'une somme d'argent que la femme peut utiliser comme elle le souhaite), le *mahr* est devenu un droit négatif qui tout au plus, évite de divorcer. Le *mahr* est devenu une forme de défense plutôt qu'une forme d'affirmation.

*La dot.* Malgré son interdiction par la loi, la dot (cadeaux offerts au mari et à sa famille au moment du mariage) est un élément essentiel des traditions relatives au mariage de la caste supérieure hindoue. Ces traditions se sont étendues, par l'interaction des cultures, aux groupes que ne les pratiquaient pas, tels que les Dalit<sup>20</sup> et les communautés musulmanes. En dépit du fardeau financier supplémentaire que cette situation impose aux familles des mariées, et de l'absence de reconnaissance de ces pratiques dans l'Islam, la dot est un phénomène qui prend rapidement de l'ampleur au sein des diverses communautés musulmanes. Deux règles ont émergé : la famille de la future femme doit payer l'intégralité de la dot au futur mari, avant que le mariage ne soit célébré (le versement se fait soit par anticipation, soit au moment de la cérémonie), et elle doit être retournée à la famille de la mariée en cas de divorce.

Tout comme ses équivalents au sein des autres communautés, la classe moyenne musulmane est vulnérable au consumérisme croissant qui crée ses propres demandes et pressions. Ainsi, comme de plus en plus d'hommes musulmans aspirent à une carrière professionnelle ou dans les affaires, ils cherchent aussi des raccourcis pour obtenir un certain statut dans la société. Dans ce contexte, la dot est aujourd'hui explicitement exigée, dans certaines régions, par la famille du futur marié. A Kerala par exemple, nous avons eu connaissance de mariages qui avaient été retardés parce que la dot n'avait pas été payée à temps. De même, à Gujarat, les très fortes dots exigées par les familles des classes moyennes sont devenues sujets d'inquiétudes. Dans des endroits tels que Ahmedabad

---

20. Le groupe situé au plus bas de l'échelle hiérarchique des castes dans la religion hindoue.

(Gujarat), Pune (Maharashtra), Mallapuram (Kerala), Guwahati (Assam), et chez les groupes ruraux et patrilinéaires de Calicut (Kerala), il a été rapporté que la valeur de la dot est souvent 4 à 10 fois supérieure à celle du *mahr*. Cette dot peut comprendre des articles pour la maison, des meubles, des bibelots, de l'argent liquide, de l'or et des vêtements (parfois des douzaines de saris et de costumes pour les membres de la famille du marié).

Bien qu'il existe des groupes où la dot n'est pas (encore ?) pratiquée, comme chez les Koya à Kerala, au sein de la communauté Sidi de Junagadh (Kerala), à Bhuj (Gujarat), ainsi que dans le district côtier de Mallapuram (Kerala), elle fait de plus en plus partie du paysage dans les mariages musulmans. Elle apporte aussi parallèlement un nouveau sens aux cadeaux traditionnellement offerts à la mariée par ses parents. Cette coutume informelle qui était constituée de quelques bibelots ou vêtements offerts à la femme par les membres de sa famille, est progressivement transformée en dot. Et la simplicité qui prévalait jusqu'à une période récente (par exemple, le don de "*teen jodi kapeda*" seulement, c'est à dire une tunique, un pantalon et un foulard) s'érode rapidement.

### ***Le nikahnama***

Les contrats de mariage écrits (*nikahnama*) sont devenus populaires dans la plupart des communautés étudiées dans cet article. Le *nikahnama* consigne les détails du mariage, et il est utilisé comme preuve du mariage en cas de litige à une époque ultérieure<sup>21</sup>. L'utilisation du *nikahnama* en Inde est coutumière, surtout que la Loi de la Charia (1937) dispose que ni le contrat écrit, ni la cérémonie religieuse ne sont essentiels à la validité du mariage. Cependant, à Gujarat, Maharashtra, Kerala et Tamil Nadu, le contrat de mariage écrit est une procédure bien établie. A Assam, les pratiques sont différentes dans le sens où le *nikahnama* n'y a été introduit que récemment, et n'est pas encore communément utilisé.

Bien qu'il n'y ait aucun *nikahnama* standard en Inde, les femmes actives musulmanes exercent actuellement des pressions sur le Comité de la Loi personnelle musulmane pour qu'il adopte une norme (une stratégie dont nous discuterons plus tard). Alors que le *nikahnama* varie d'un endroit à un autre, il inclut en général les noms, adresse et signature de la mariée, du marié, des témoins, et parfois des dirigeants de la communauté, les date et lieu où le mariage a été célébré, des informations sur les mariages/divorces précédents des deux parties, et le montant ainsi que la forme (rapide ou différée) du *mahr*. A certains endroits, un inventaire de la dot est inclus ou annexé au *nikahnama*.

---

21. Le *nikahnama* peut se révéler utile en cas de litige sur par exemple, le mariage, les biens, la garde des enfants. Les tribunaux reconnaissent le *nikahnama* comme preuve de mariage bien qu'ils ne demandent pas nécessairement qu'il soit présenté.

### ***Conclusion : stratégies potentielles***

La Loi de la Charia (1937) définit le mariage comme un contrat. En principe, la femme peut alors stipuler des conditions, offrant de nombreuses occasions de faire du contrat de mariage un instrument pour la protection des droits légalement reconnus de la femme. En fait, dans beaucoup de sociétés musulmanes, ceci constitue une stratégie habituelle. Dans la République Islamique d'Iran, les femmes ont mené une campagne de sensibilisation sur la mauvaise utilisation du pouvoir délégué aux mari dans le mariage (Kar et Hoodfar 1996). Suite à cette campagne, un contrat de mariage national standard a été introduit. Il donnait à la femme le droit de divorcer lorsque son mari épousait une autre femme, et s'il ne se comportait pas envers elle avec respect ou manquait à ses responsabilités économiques envers sa femme et ses enfants. Un aspect plus controversé de ce contrat était que la fortune accumulée pendant le mariage (exclusion faite des héritages) devait être divisée par deux à la dissolution du mariage, reconnaissant ainsi la participation de la femme à l'entretien de la famille à travers son labeur, ses compétences en gestion, et l'éducation des enfants. De même, en Arabie saoudite, les contrats de mariage sont utilisés pour établir le droit de travailler, de poursuivre ses études, et même la fréquence des visites à la famille après le mariage (voir Wynn 1996 dans ce volume).

Bien que les forces progressistes dans les pays tels que le Pakistan et l'Iran essaient d'accorder aux femmes plus de droits dans le mariage, à travers l'adoption d'un contrat de mariage standard national, quelles sont les options ouvertes aux femmes musulmanes en Inde ? Le concept d'un *nikahnama* standard qui pourrait parfaitement satisfaire les principales revendications des femmes, représente précisément la stratégie que les activistes indiens en faveur des droits humains et les avocats veulent voir mise en action. Après deux ans d'efforts, le *kabinama* (c'est-à-dire le *nikahnama* avec des conditions) est actuellement examiné au peigne fin par les ulémas les plus éminents du pays. Parce que certaines parties du document proposé (telles que le *talaq-e-tafwiz*<sup>22</sup>) restent problématiques à leurs yeux, il n'a pas encore été diffusé par le Comité sur la Loi personnelle musulmane de l'Inde (All India Muslim Personal Law Board). Toutefois, un récent article publié dans la presse<sup>23</sup> révèle que les ulémas se sont accordés sur quelques points cruciaux. Le *mahr* doit être fixé par rapport aux revenus et au statut du mari, et il doit se présenter sous la forme de terres, or, argent ou actions (c'est-à-dire d'une valeur reconnue) plutôt

---

22. *Talaq-e-tafwiz* fait référence au droit de la femme de divorcer, droit qui lui est délégué par son mari au moment du mariage. Bien que cette clause soit légale conformément à la Charia, les ulémas sont jusqu'ici réticents à accorder aux femmes l'accès à des droits au divorce conditionnels ou inconditionnels par le biais du *talaq-e-tafwiz*.

23. Jyoti Punwani, "Uniform 'nikahnama' for Muslims soon", *Times of India*, 5 décembre 1995.

qu'en argent liquide. La mariée ne doit pas subir de pressions exercées par le marié ou par sa famille, dans le but de lui faire renoncer au *mahr*. Les cadeaux offerts à la mariée par ses parents au moment du mariage et pendant la cérémonie doivent être enregistrés dans le contrat de mariage et, en cas de divorce, lui être intégralement rendus. Pour encourager le *talaq-e-ahsan*<sup>24</sup>, les maris qui prononcent le triple talaq seront contraints de payer le double du *mahr* fixé. D'autres clauses protègent les droits d'une première femme et de ses enfants dans un mariage polygame. L'adoption éventuelle du *nikahnama* standard améliorera le statut des femmes mariées musulmanes, surtout que l'autorité du Comité sur la Loi personnelle musulmane de l'Inde réduira la résistance à l'échelle locale. Afin de faciliter l'introduction du contrat, certains membres du Comité ont également encouragé la formation de *qazis* sur la nécessité et validité islamique du *kabinama*.

Il serait préférable que le *nikahnama* standard laisse la possibilité d'avoir d'autres conditions stipulées par les deux parties au moment du mariage. Une question non encore résolue est celle du statut des clauses telles que celles limitant la polygamie, qui, tout en se conformant à la loi indienne, entre en conflit avec les interprétations locales des lois musulmanes sur la famille. L'acceptabilité de telles conditions est remise en cause par la section fondamentaliste orthodoxe de la communauté musulmane indienne qui assume l'autorité d'interpréter et d'appliquer sa propre version de l'Islam, dans laquelle l'étendue des droits de la femme est limitée ou nulle.

Alors que certains aspects de la vie sociale et culturelle des femmes indiennes musulmanes forment une continuité simple avec leur vis-à-vis dans les autres communautés, les lois auxquelles elles doivent obéir causent une séparation distincte. Les lois elles-mêmes sont atténuées par les pressions et préjugés sociaux qui servent à limiter les quelques avantages concédés aux femmes par la loi. Cependant, certains aspects tels que le *mahr*, le consentement, et l'idée du mariage comme contrat civil ont potentiellement la capacité de donner aux femmes un certain pouvoir. Ainsi, même si la pratique sociale semble bien souvent avoir réduit à des caricatures les aspects les plus positifs des droits reconnus par la loi et des droits traditionnels, ce contexte n'est pas statique. Les femmes musulmanes font de la résistance, ouvrant la voie à des changements et profitant des occasions qui passent à leur portée.

---

24. *Talaq-e-ahsan* ("meilleur divorce") fait référence au divorce sur une période de trois mois par une seule annonce du talaq pendant chaque période successive de pureté. Le triple talaq est par contraste un divorce précipité par lequel le mari prononce le divorce trois fois de suite dans le même instant. La norme islamique relative au triple talaq est que celui-ci est acceptable mais répréhensible ; par conséquent, pour décourager cette pratique, toute réconciliation est impossible tant que la femme n'est pas mariée et divorcée d'avec un autre homme. Certains théologiens sont convaincus que le triple talaq est invalide.



**Références**

- Awn, Peter J. 1994. "Indian Islam : The Shah Bano Affair" . Dans *Fundamentalism and Gender*. Ed. John Stratton Hawley. New York : Oxford University Press.
- Desai, Kumud. 1993. "The Campaign for Women's Emancipation in an (Ismaili Shia) Daudi Bohra Sect of Indian Muslims, 1925-1945." Dossier (WLUML) 14/15 : 64-85.
- Kar, Mehranguiz et Homa Hoodfar. 1996. "La loi sur le statut personnel telle que définie par la République Islamique d'Iran" . *Dossier Spécial* (WLUML).
- Women's Center. 1994-1995. *Annual Report : Sustaining the Struggle*, Bombay : Women's Center.≈