



HAL
open science

La politique constitutive au Sud : refonder le droit de la famille au Sénégal et au Maroc

Marieme N'Diaye

► **To cite this version:**

Marieme N'Diaye. La politique constitutive au Sud : refonder le droit de la famille au Sénégal et au Maroc. Science politique. Université Montesquieu - Bordeaux IV, 2012. Français. NNT : . tel-00881115

HAL Id: tel-00881115

<https://theses.hal.science/tel-00881115>

Submitted on 7 Nov 2013

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

UNIVERSITE MONTESQUIEU BORDEAUX IV
ECOLE DOCTORALE DE SCIENCE POLITIQUE (ED 208)

Sciences Po Bordeaux

Laboratoire « Les Afriques dans le monde » (UMR 5115 CNRS)

**LA POLITIQUE CONSTITUTIVE AU SUD :
REFONDER LE DROIT DE LA FAMILLE AU SENEGAL ET
AU MAROC**

Thèse pour le doctorat en science politique

Sous la direction de M. le Professeur **Dominique DARBON**

Présentée et soutenue publiquement par

Marième N'DIAYE

Le 26 octobre 2012

Membres du jury :

M. **Christian COULON**, Professeur émérite, Sciences Po Bordeaux.

M. **Dominique DARBON**, Professeur des Universités, Sciences Po Bordeaux ;
directeur de thèse.

Mme **Catherine DELCROIX**, Professeure des Universités, Université de
Strasbourg.

M. **Baudouin DUPRET**, Directeur de recherche au CNRS, directeur du Centre
Jacques Berque (Rabat, Maroc) ; *rapporteur.*

M. **Mamoudou GAZIBO**, Professeur, Université de Montréal ; *rapporteur.*

Remerciements

Cette soutenance de thèse marque l'aboutissement d'un travail de cinq années, et plus largement, l'achèvement d'une tranche de vie. C'est donc pour moi le moment de chaleureusement remercier toutes les personnes qui m'ont accompagnée au cours de cette période.

Tout d'abord, Monsieur Dominique DARBON pour avoir accepté de diriger mes travaux. Je lui dois beaucoup. Nos discussions, ses conseils et ses relectures approfondies m'ont été d'un précieux secours. Il a aussi été un réel soutien lors des moments de doutes. Je lui témoigne ici ma profonde gratitude et toute ma considération.

J'ai effectué plusieurs séjours de recherche au Sénégal et au Maroc. Je remercie tous ceux qui m'ont aidée, directement ou indirectement, à réunir la matière de cette thèse.

Au Maroc, je tiens tout particulièrement à remercier les Professeurs Malika BENRADI et Mohamed MOUAQIT pour l'intérêt qu'ils ont manifesté pour mon projet et les précieux conseils qu'ils m'ont apportés. Et merci bien sûr à Odette, Fadel, Aïcha, Leïla et Nasser pour leur amitié et leur accueil. Je leur dis ici toute mon affection.

Au Sénégal, j'ai une pensée particulière pour Maître Pascal GOMIS et pour le Professeur Abdullah CISSE qui, au cours de nos nombreuses discussions, m'ont permis d'affiner mes analyses et de mieux cerner certaines réalités de la société sénégalaise. Mes remerciements vont également à Maître Nafissatou DIOUF et à Mme Fatou Kiné CAMARA de l'Association des Juristes Sénégalaises, pour tout le temps qu'elles m'ont consacré et l'aide qu'elles m'ont apportée.

A Bordeaux, mes remerciements vont à l'ensemble de l'équipe du LAM, en particulier à Messieurs Christian COULON et Michel CAHEN pour leur soutien et leur amitié. Je pense aussi à Céline THIRIOT, Vincent FOUCHER et Laurent FOURCHARD qui ont toujours été disponibles pendant ces années.

J'associe toute l'équipe pédagogique de l'IEP de Bordeaux, en particulier Jean PETAUX, ainsi que mes étudiants, auprès desquels j'ai découvert le passionnant métier d'enseignant. Je pense aussi bien sûr à mes collègues et amis doctorants et docteurs du bureau des ATER, qui m'ont constamment encouragée dans ce travail : Audrey, Céline, Cindy, Clément, Elise, Emmanuel, Jean-Nicolas, Lucia, Perrine, Thibaud et tous les autres, avec un merci tout particulier à mon amie et binôme Rozenn.

Enfin, j'ai une pensée spéciale pour tous mes proches.

Mes amis qui m'ont toujours encouragée et soutenue mais aussi permis de penser et de parler d'autre chose que de science politique. A vous tous merci pour votre chaleureuse amitié.

Je pense également très fort à ma famille, particulièrement à mes parents et à ma sœur, qui ont toujours cru en moi et m'ont donné la confiance indispensable à l'achèvement de ce projet.

Ma mère occupe une place toute particulière ici. Cette thèse lui doit beaucoup si ce n'est tout. Ses nombreuses relectures, ses remarques, ses conseils mais aussi et surtout son soutien de tous les instants m'ont littéralement portée pendant ces cinq ans.

Merci enfin à Pierre-Emmanuel qui a partagé avec moi tous les moments de cette aventure et avec lequel j'espère en partager beaucoup d'autres.

Sommaire

REMERCIEMENTS	3
SOMMAIRE	5
LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS	13
INTRODUCTION GENERALE	17
1. COMMENT QUESTIONNER L'ETAT ?	21
1.1. <i>A partir de l'intime : déterminer « l'essence politique du familial »</i>	22
1.2. <i>A partir du droit : interroger les capacités de l'Etat à s'affirmer comme entreprise totale de domination dans un contexte de pluralisme normatif, juridique et moral.</i>	23
1.3. <i>A partir de l'action publique : mettre à jour le processus d'institutionnalisation de l'Etat</i>	25
1.4. <i>Conclusion : inscrire le questionnement sur l'Etat dans le cadre d'une démarche interdisciplinaire</i>	27
2. UNE COMPARAISON FONDEE SUR LES « CONTRASTES DRAMATIQUES ».	29
2.1. <i>Cadre théorique comparatif</i>	30
2.2. <i>La méthode : analyse des « contrastes dramatiques »</i>	33
3. COMMENT PENSER LA METHODE D'ENQUETE ? ALLERS-RETOURS ENTRE LE PROTOCOLE DE RECHERCHE ET LES REALITES DU TERRAIN	38
3.1. <i>Cadrage du terrain</i>	38
3.2. <i>Elaboration du protocole de recherche de l'enquête et justification du choix des méthodes</i>	42
3.3. <i>Adaptation du protocole de recherche aux réalités du terrain : déroulement de l'enquête et bilan</i>	44
4. THESE ET ANNONCE DU PLAN	52
4.1. <i>Thèse</i>	52
4.2. <i>Annonce du plan</i>	54
CHAPITRE PRELIMINAIRE: L'ACTION PUBLIQUE OUTIL DE DEVOILEMENT DU PROCESSUS D'INSTITUTIONNALISATION DE L'ETAT AU SUD	59

SECTION 1 : CROISER ANALYSE DE L'ACTION PUBLIQUE ET SOCIOLOGIE POLITIQUE DU DROIT POUR SAISIR LE « STATE AT WORK ».....	60
1. <i>Un cloisonnement disciplinaire remis en cause par les dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat</i>	60
1.1. Le droit au cœur de l'action publique.....	62
1.1.1 Le droit comme ressource dans le champ politique	63
1.1.2 Le droit comme arme potentielle des mobilisations sociales	63
1.1.3 Le « pouvoir de la forme » du juridique.....	64
1.2 Les changements du droit et de l'action publiques comme révélateurs des transformations de l'Etat	66
1.2.1 Les transformations de l'action publique : vers un modèle d'Etat régulateur	67
1.2.2 Les transformations du droit : d'une conception moniste à la reconnaissance du pluralisme.....	69
2. <i>Une grille d'analyse transférable aux pays du Sud</i>	71
2.1 Peut-on parler d'action publique au sud ?.....	72
2.1.1 Afrique subsaharienne : l'action publique dans des Etats en situation d'extraversion.....	73
2.1.2 Maghreb : Sortir de la grille de lecture exclusive de l'autoritarisme pour comprendre l'action publique	75
2.2. Peut-on parler de monopole de l'Etat sur le droit au sud?.....	78
2.2.1 La règle : le mimétisme institutionnel au fondement de la conception du droit au sud.....	79
2.2.2 L'exception : le rôle structurant du droit musulman dans la définition des législations familiales	81
SECTION 2 : ELABORATION DU CADRE D'ANALYSE : THEORIES ET CONCEPTS UTILISES .	84
1. <i>Mobiliser la sociologie de l'action publique pour comprendre comment la lutte pour le contrôle de l'intime participe de l'institutionnalisation de l'Etat</i>	85
1.1. La production de la décision dans le cadre d'une controverse	86
1.1.1 Les dimensions stratégiques de l'action publique	86
1.1.2 Les dimensions cognitives de l'action publique.....	90
1.1.3 Une action publique fondée sur une conception incrémentale du changement.....	93

1.2	La mise en œuvre ou la poursuite de la lutte entre acteurs pour l'imposition du cadre cognitif et normatif légitime.....	95
1.2.1	La mise en œuvre par les professionnels du droit : en théorie des exécutants, en pratique des « rule makers ».....	96
1.2.2	La mise en œuvre du point de vue des profanes : l'effectivité du droit, révélateur du degré de légitimation du droit étatique par la société	100
2.	<i>Mobiliser la sociologie juridique du droit pour analyser la spécificité de la politique du droit de la famille dans un contexte de pluralisme normatif.....</i>	<i>103</i>
2.1	L'inscription du droit dans la problématique du pluralisme juridique.....	104
2.1.1	La problématique : comment l'Etat peut-il faire valoir son pouvoir d'injonction dans un contexte de pluralisme normatif ?	104
2.1.2	Quel pluralisme juridique au Maroc et au Sénégal?	106
2.2	Associer le droit contrainte et le droit ressource.....	109
2.2.1	Le droit contrainte	110
2.2.2	Le droit ressource.....	113

1^{ERE} PARTIE : L’AFFIRMATION DE L’ETAT DANS LE PROCESSUS DE PRODUCTION DE LA NORME FAMILIALE 119

CHAPITRE 2 : LA REVENDICATION PROGRESSIVE DE L’INTIME PAR LE PROJET ETATIQUE 121

Section 1 : Les bouleversements engendrés par les nouvelles législations familiales 121

1.	Le droit de la famille à l'époque coloniale	124
1.1.	La politique de la France en matière familiale : « non interventionniste » et pluraliste.....	124
1.2	Le droit musulman au cœur de la définition du statut juridiques des femmes	130
1.3	L'influence des coutumes sur le statut juridique des musulmanes.....	135
2.	Les codes de la famille : une « révolution » du statut juridique des femmes	141
2.1.	Sur la forme : « pluralisme hégémonique » (Sénégal) et désacralisation (Maroc)	141
2.2.	Sur le fond : des droits renforcés pour les femmes.....	148

Section 2 : La logique étatique du contrôle des cadres..... 157

1. Affirmer son pouvoir au niveau national.....	157
1.1. Sénégal	158
1.2 Maroc.....	164
2. La politique du droit de la famille indissociable d'enjeux internationaux..	171
2.1 Le discours des acteurs internationaux sur les droits des femmes	171
2.2 L'influence du facteur international sur la politique du droit de la famille	177
2.2	
Conclusion.....	185
CHAPITRE 3 : LA MOBILISATION AUTOUR DU DROIT DE LA FAMILLE : LUTTE POUR LA	
DEFINITION DES CADRES COGNITIFS ET NORMATIFS LEGITIMES DU DEBAT	
	187
<i>Section 1 : L'identité des mouvements : comprendre les lignes de clivages autour</i>	
<i>du CF.....</i>	
	189
1. La nébuleuse islamique face au CF.....	191
1.1. Sénégal, un secteur religieux (islamique) duel : islam confrérique vs	
islam réformiste	191
1.2 Le secteur religieux marocain : islam légaliste vs islam contestataire ..	202
2. La nébuleuse de la « cause féministe » pro CF	213
2.1 Sénégal : Féminisme africain (modéré) vs féminisme universel (radical)	
2.1	216
2.2. Maroc : féminisme séculier vs féminisme islamique ou convergence de	
vues ?	223
2.2	
<i>Section 2 : Des mobilisations génératrices d'une controverse.....</i>	
	234
1. Des structures d'opportunités politiques (SOP) contrastées.....	236
1.1 Les SOP : définition, choix théoriques	236
1.2 Les SOP au Sénégal	238
1.3 Les SOP au Maroc.....	241
2. La structuration de la controverse : définition des argumentaires et	
répertoires d'actions	247
2.1 Les mobilisations islamiques.....	248
2.2 Les mobilisations féministes	260
<i>Conclusion : Quel impact des mouvements sociaux sur le processus d'action</i>	
<i>publique ?</i>	
	272
CHAPITRE 4 : LA LEGITIMITE DE L'ETAT A L'EPREUVE DU PROCESSUS DE PRODUCTION	
DU DROIT DE LA FAMILLE	
	277

<i>Section 1 : Attirer les allégeances en situation de légitimités concurrentes</i>	278
1. La position officielle : l'ouverture	279
1.1 Sénégal	279
1.2 Maroc.....	290
2. Un processus qui reste essentiellement top/down	298
2.1 Sénégal : une perte de contrôle tendancielle	299
2.2 Maroc : L'extension du pouvoir du Makhzen ou l'Etat comme arbitre protecteur	310
<i>Section 2 : Les registres de légitimité mobilisés par l'Etat</i>	321
1. L'islam	322
1.1 Ressource officielle centrale au Maroc	322
1.2 Ressource officielle marginale au Sénégal.....	325
2. Les enjeux du discours sur la modernité.....	327
2.1 Sénégal : ni sécularisation, ni délaïcisation ?.....	328
2.2 Maroc : une sécularisation qui ne dit pas son nom ?	334
<i>Conclusion</i>	342

PARTIE II : LES PARADOXES DE L'ETAT EN ACTION. DEFAILLANCES

CAPACITAIRES ET JEUX D'INFLUENCES.....347

CHAPITRE 5 : UNE APPROPRIATION DU DROIT DEFAILLANTE 349

Section 1 : La difficulté des juges à remplir leur rôle de « passeur »

 351

1. Décalage entre esprit de la loi et jurisprudence

 352

1.1 Les successions de droit musulman au Sénégal : quand l'exception devient la règle.

 352

1.2 Maroc : le faible impact judiciaire de réformes phares (mariage des mineurs, polygamie et partage des biens).....

 359

2. Les juges : professionnels du droit ou citoyens comme les autres ?.....

 364

2.1 Conservatisme sous couvert de pragmatisme

 364

2.2 Une spécificité des femmes juges ?

 373

Section 2 : Des justiciables fuyants

 379

1. Constat : un droit « réservé » et « confidentiel »

 381

1.1 Les ambiguïtés de l'élite vis à vis du droit.....

 382

1.2 Attitude dominante : la résistance contre le droit.....

 389

2. La difficile émergence du citoyen

 398

2.1	Les facteurs politiques et culturels	400
2.2	Les facteurs techniques	406
	<i>Conclusion</i>	418
CHAPITRE 6 : LES POLITIQUES DE MISE EN ŒUVRE. L'ÉTAT EN ACTION		423
	<i>Section 1 : L'action de l'Etat : asseoir en priorité son rôle de producteur de la norme légitime</i>	425
1.	Orienter l'interprétation de la loi : une politique risquée ?	426
1.1	Formation, recrutement des juges	427
1.2	Suivi de l'application, encadrement de la jurisprudence	435
2.	Favoriser l'accès au droit : comment pallier l'insuffisance du mode juridictionnel classique de résolution des conflits ?	445
2.1	A l'intérieur des tribunaux	447
2.2	Hors des tribunaux : les modes alternatifs de résolution des conflits....	454
	<i>Section 2 : L'action des associations de femmes : un appui à une application fidèle à l'esprit du texte</i>	476
1.	Le travail d'écoute et de médiation au cœur des activités associatives	477
1.1	Sénégal : la médiation comme outil de mise en œuvre du code de la famille	477
1.2	Maroc : Sensibilisation et médiation au service de l'intégration du NCF dans le quotidien des populations.....	491
2.	Les actions en lien avec le judiciaire et le politique	504
2.1	Défense des causes au sein des tribunaux (cause lawyering).....	504
2.2	Les actions de lobbying.....	516
	<i>Conclusion : Transition vers une attitude d'arrangement/négociation avec le droit</i>	527
CONCLUSION GENERALE		533
1.	RAPPEL DE NOTRE DEMARCHE : INTERDISCIPLINAIRE ET COMPARATIVE	533
2.	PRINCIPALES CONCLUSIONS EMPIRIQUES.....	536
2.1.	<i>L'actualité du droit de la famille au Sénégal et au Maroc</i>	536
2.2.	<i>Une politique du droit de la famille sous le contrôle de l'Etat</i>	538
3.	PRINCIPALES CONCLUSIONS THEORIQUES	541
3.1.	<i>Le pluralisme normatif : à la fois contrainte et opportunité pour l'Etat</i>	541

3.2. <i>Le renforcement de l'Etat via l'action publique : l'influence des Politiques sur le Politics.....</i>	543
BIBLIOGRAPHIE.....	549
TABLE DES ILLUSTRATIONS	593
TABLE DES ANNEXES	595

Liste des sigles et abréviations

ABA : American Bar Association
ADR (programme) : Alternative Dispute Resolution
AEMUD : Association des étudiants musulmans de l'université de Dakar
ADFM : Association démocratique des femmes du Maroc
Afard : Association des femmes pour la recherche et le développement
Afeme : Association des femmes de la Médina (Sénégal)
AFJ : Association des femmes juristes (Maroc)
AJAK : Association des jeunes avocats de Khemisset
AJS : Association des juristes sénégalaises
Amvef : Association marocaine de la lutte contre les violences à l'égard des femmes
Anaruz : Réseau national des centres d'écoute des femmes victimes de violences au Maroc
AOF : Afrique Occidentale Française
BAOJ : Bureau d'accueil et d'orientation du justiciable (Sénégal)
BIJ : Bureau d'information juridique (Sénégal)
BM : Banque Mondiale
CC : Commandeur des croyants
Cedef : Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'encontre des femmes
Cerid : Cercle d'études et de recherches en islam et développement (Sénégal)
CF : Code de la famille
CFJ : Centre de formation judiciaire
Circofs : Comité islamique pour la réforme du code de la famille sénégalais
Cofdef : Collectif des femmes pour la défense de la famille (Sénégal)
Cosef : Conseil sénégalais des femmes
CS : Cour Suprême
DAC : Direction des affaires civiles
DACG : Direction des affaires criminelles et des grâces
DDF : Droits des femmes
DECM : Direction des études de coopération et de modernisation (Maroc)
DESC : Droits économiques, sociaux et culturels
DMWM : Dahiratoul Moustarchidina Wal Moustarchidaty (Sénégal)
DSRP : Document stratégique de réduction de la pauvreté
DUDHC : Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et du Citoyen
FAFS : Fédération des associations féminines du Sénégal
FMI : Fonds monétaire international
Fnuap : Fonds des Nations Unies pour la population
Ifi : Institutions financières internationales
Insaf : Section féminine du mouvement Justice et Spiritualité (en arabe, insaf signifie justice, droiture).
ISM : Institut supérieur de la magistrature
Gierfi : Groupe international d'études et de recherches sur les femmes en islam
GR : Global Rights
LDDF : Ligue démocratique des droits des femmes (Maroc)
MJ : Maisons de justice (Sénégal)
MMUD : Mouvement mondial pour l'unicité de Dieu (Sénégal)
MRDS : Mouvement pour la réforme et le développement social (Sénégal)

MUR : Mouvement pour l'unicité et la réforme (Maroc)
NCA : Nouveau concept d'autorité (Maroc)
NCF : Nouveau code de la famille
NTS : Nouveau Type de Sénégalais
OADP : Organisation de l'action démocratique populaire (Maroc)
OAI : Organisation pour l'action islamique (Sénégal)
ODM : Objectifs du Millénaire
ONDH : Organisation nationale des Droits de l'Homme
Onu : Organisation des Nations unies
ONUDC : Organisation des Nations unies contre la drogue et le crime
ONG : Organisation non gouvernementale
Orcofe : Organisation pour le renouveau de la conscience féminine (Maroc)
PADS : Parti de l'avant garde démocratique et socialiste (Maroc)
PAM : Parti Authenticité et modernité
Panifd : Plan d'action national pour l'intégration des femmes au développement
PAS : Plans d'ajustement structurel
Pasej : Projet d'appui au programme sectoriel justice (Sénégal)
PDS : Parti démocratique sénégalais
PJ : Pluralisme juridique
PJD : Parti de la justice et du développement (Maroc)
PN : Pluralisme normatif
Pnud : Programme des Nations unies pour le développement
PPS : Parti du progrès et du socialisme (Maroc)
PSU : Parti socialiste unifié (Maroc)
Radi : Réseau africain pour le développement intégré
Rafet : Réseau africain pour la promotion de la femme travailleuse
SFCG : Search For A Common Ground
SOP : structures des opportunités politiques
TD : Tribunal départemental
TPI : Tribunal de première instance
TR : Tribunal régional
UAF : Union pour l'action féminine (Maroc)
UC : Union constitutionnelle (Maroc)
UCAD : Université Cheikh Anta Diop
UE : Union Européenne
UFS : Union nationale des femmes du Sénégal
UFSP : Union socialiste des forces de progrès (Maroc)
UNFM : Union nationale des femmes marocaines
Unifem : Fonds de développement des Nations unies pour les femmes
UPS : Union progressiste sénégalaise
WULML : Women Living Under Muslism Laws
YY : Yewwu Yewwi (Sénégal)

Introduction générale

« J’invite chaque Sénégalais à faire sa révolution intérieure pour regarder le monde avec un œil neuf et se convaincre que l’homme et la femme sont des êtres égaux ayant la même dignité et partant, des droits rigoureusement égaux ».

Léopold Sédar Senghor, Discours prononcé lors de la rentrée des Cours et des Tribunaux, novembre 1977.

« Comment espérer assurer progrès et prospérité à une société alors que ses femmes, qui en constituent la moitié, voient leurs droits bafoués et pâtissent d’injustice, de violence et de marginalisation, au mépris du droit à la dignité et à l’équité que leur confère notre sainte religion ? »

Mohammed VI – Discours d’Accession au Trône – 20 août 1999

Deux discours, deux dirigeants, deux pays, deux époques. Et pourtant, une même ambition politique affichée : transformer en profondeur l’ordre social en repensant la place et le statut des femmes dans la société. C’est en effet l’un des objectifs attendus du droit de la famille tel qu’il a été respectivement voté au Sénégal (1972) et au Maroc (2003¹). Pourtant, alors que le Maroc s’engage sur la voie de la réforme, le Sénégal connaît un débat public houleux autour du code de la famille. Le Circofs² en propose l’abrogation pour instaurer la charia en matière familiale, suscitant de vives réactions au sein des associations de femmes et plus largement des défenseurs de la laïcité sénégalaise. La monarchie alaouite, dont la légitimité est fondée sur l’islam, promeut une réforme en faveur d’une plus grande égalité entre les sexes alors que, de son côté, la République du Sénégal doit faire face à une remise en question de son principe fondateur de laïcité qui, tel que compris par les autorités politiques depuis

¹ Le premier code de la famille marocain date de 1957 et a fait l’objet d’une première réforme en 1993. En 2003, l’ampleur de la seconde réforme fait qu’on dissocie désormais les deux textes, l’expression « nouveau code de la famille » (NCF) ayant été entérinée par l’ensemble des acteurs comme par les chercheurs. C’est sur ce NCF que vont porter l’essentiel de nos analyses dans le cas du Maroc.

² Comité islamique pour la réforme du code de la famille.

l'indépendance, serait incompatible avec la religion musulmane, largement majoritaire dans le pays³.

Deux actualités concomitantes qui semblent donc a priori traduire deux trajectoires inverses sur un sujet – le droit de la famille et, plus largement, les droits des femmes en islam – extrêmement sensible dans les pays musulmans et largement relayé et débattu par les médias, les organisations internationales ou encore les opinions publiques étrangères.

Sujet clivé et clivant, sur lequel tout le monde a plus ou moins un avis ou un sentiment, la question du droit de la famille oblige le chercheur qui s'y intéresse à questionner son positionnement personnel, à s'inscrire dans une démarche d' « objectivation participante » entendue comme l'objectivation du rapport subjectif du sociologue à son objet. Une fois cette précaution méthodologique posée⁴, il ne faut pas pour autant réduire le débat autour du code de la famille à un débat autour de deux visions du monde. Autrement dit, on ne peut réduire les enjeux du code de la famille au contenu des visions du monde qui s'affrontent autour de sa définition.

Du point de vue de l'analyse politique, c'est la manière dont se construisent ces différentes visions du monde, les négociations et luttes entre acteurs dont elles sont le produit et qu'elles contribuent à structurer, qui attirent plus particulièrement l'attention. Que nous disent les discours de Mohammed VI ou de Léopold Sédar Senghor placés en exergue ? Ils traduisent d'abord et avant tout la volonté de l'Etat ainsi incarné de s'imposer comme instance ultime de régulation de la société, comme seul pouvoir d'injonction. L'institution familiale, institution de base de la société qui relève de la sphère privée, doit voir ses règles définies par l'Etat. Comment comprendre l'évolution des débats et/ou de la législation familiale dans ces deux pays ? Elles sont significatives des oppositions et des rapports de force qui s'expriment dans la société quant à la définition de l'autorité légitime. Dans un contexte de pluralisme normatif et/ou juridique en matière familiale, l'Etat doit faire face à des ordres concurrents. La politique du droit de la famille constitue donc le lieu d'expression de ces affrontements et permet de voir comment l' « Etat en action » tente de s'imposer dans son rôle d'entreprise de domination légitime.

³ Le Sénégal compte plus de 95% de musulmans.

⁴ Nous revenons sur notre rapport à l'objet p.37 *et s.*

C'est donc l'Etat qui constitue l'objet de notre étude. Et nous nous proposons de l'interroger à partir du droit de la famille, ou plus précisément de la politique du droit de la famille. Mais l'Etat reste un terme générique très vaste. De quel Etat parle-t-on ? Comment peut-on l'étudier, tenter d'en dégager des généralités à partir de cas aussi différents que le Sénégal et le Maroc ? Si nous reviendrons en détail sur la portée heuristique de la comparaison par contrastes dramatiques et donc sur les différences centrales sur lesquelles elle se fonde, il ne faut pas perdre de vue que nos deux Etats se placent dans un contexte spécifique caractérisé par le pluralisme des référentiels, des capacités limitées et un dualisme social⁵. Ils ont également en partage un même défi : celui de promouvoir un code de la famille à même de faire tenir ensemble impératifs islamiques et injonctions à la modernité, émanant aussi bien de demandes internes qu'internationales.

Partant de ces différents constats, la réflexion peut se construire autour de la question suivante : *Comment des entreprises de domination à capacités limitées parviennent-elles à se matérialiser via la production de normes (qui incluent les règles de droit d'une part et leur acceptabilité d'autre part) dans un contexte de pluralisme normatif ?* **Autrement dit, il s'agit de s'interroger sur la capacité de l'Etat à produire, à imposer et faire accepter⁶ un système de normes, c'est à dire sur sa capacité à s'imposer dans le privé en prenant le contrôle de l'intime et des corps, ce qui constitue l'enjeu ultime de l'Etat disciplinant qui peut alors s'affirmer comme entreprise totale de domination.** La confirmation de l'Etat comme autorité légitime passe par l'institutionnalisation de la législation familiale, c'est à dire par son insertion dans l'ordre normatif recevable ou dans l'architecture des différents ordres normatifs considérés comme « liant » par les citoyens.

Etudier l'Etat à partir de la politique du droit de la famille va donc nous conduire à nous intéresser à l'ensemble du processus d'action publique incluant notamment la phase de mise en œuvre de la loi, qui va particulièrement faire ressortir la question des relations entre Etat et société qui en découlent. C'est pourquoi l'Etat est donc interrogé à partir de trois différents angles :

- *d'abord à partir de la famille, donc de l'intime ;*
- *ensuite à partir du droit ;*

⁵ Ces différents éléments caractérisent ces deux pays mais à des degrés divers, comme nous le verrons par la suite.

⁶ Le fait de réussir à « imposer » est relatif aux moyens matériels de l'Etat alors que la notion de « faire accepter » renvoie à ses moyens symboliques.

- *enfin à partir de l'action publique.*

Trois postulats de départ qui peuvent a priori susciter certaines interrogations :

- *Est-il pertinent de travailler sur l'Etat à partir du domaine de l'intime ?*
- *Le droit de l'Etat est-il un concept qui fait sens dans un contexte de pluralisme normatif et ou juridique ?*
- *La mise en question des capacités de l'Etat au sud permet-elle d'étudier l'Etat en action à travers la grille de lecture de l'action publique ?*

Autant d'interrogations auxquelles nous nous proposons de répondre dans un premier temps, pour montrer comment l'ensemble du questionnement se justifie et trouve sa pleine validation dans une démarche théorique interdisciplinaire (que nous développerons plus amplement dans le chapitre préliminaire de la thèse). Nous expliquerons ensuite quelle a été notre démarche de recherche en précisant d'abord notre compréhension et utilisation de la comparaison, puis en explicitant le travail de terrain que nous avons mené. Enfin, après avoir rappelé notre problématique, nous expliciterons notre thèse et le plan que nous avons choisi d'adopter.

1. Comment questionner l'Etat ?

Notre thèse porte sur la politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc, ce qui implique d'analyser l'Etat au sud et donc de travailler sur la pertinence de l'utilisation de théories et concepts forgés sur d'autres terrains.

Réussir à s'imposer dans la régulation du privé implique théoriquement pour l'Etat d'être en capacité non seulement de réglementer mais véritablement de discipliniser et de normaliser les conduites (1.1). Or, bien qu'il agisse à différents degrés au Sénégal et au Maroc, le pluralisme normatif, juridique et moral constitue une réalité dans le secteur du droit de la famille, qui rend d'autant plus complexe l'objectif de l'Etat de s'imposer comme entreprise totale de domination (1.2). Le différentiel important de ressources dont disposent les Etats marocain et sénégalais en termes de capacité et de légitimité engendre néanmoins des processus d'action publique distincts, qui traduisent cependant tous deux des dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat au sud (1.3). La famille, le droit et l'action publique constituant les trois angles à partir desquels nous avons questionné l'Etat, nous avons logiquement choisi d'adopter un cadre théorique interdisciplinaire⁷ (1.4).

⁷ Le chapitre préliminaire est consacré à la présentation détaillée de notre cadre théorique.

1.1. A partir de l'intime : déterminer « l'essence politique du familial »

Il peut paraître paradoxal d'étudier l'Etat à partir de ce qui lui semble le plus étranger, à savoir la famille qui relève de la sphère du privé et de l'intime. Certes, la famille comme toute catégorie est une catégorie sociale inventée, une « fiction bien fondée » (Bourdieu, 1993) que l'Etat participe à construire et à pérenniser. Néanmoins, l'Etat n'est pas le seul acteur à participer à la définition de l'institution familiale, entendue comme le « résultat d'une production et d'une construction sociale » (Brossier, 2010). La famille ne se pense ni ne se construit uniquement dans le champ juridique et étatique et concerne plus largement les champs sociaux et religieux. A côté du travail de codification de l'Etat, on trouve en effet d'autres manières de définir la famille. Les « Eglises », par exemple, en proposent une définition morale. La famille se construit également au travers des mobilisations sociales, à l'échelle des individus, qui en donnent à la fois une vision pratique (en se mettant en famille) et une vision idéale (en transmettant des valeurs et des schèmes de pensée) (Brossier, 2010). L'Etat se trouve donc en concurrence avec d'autres ordres normatifs pour construire la catégorie famille et régir la sphère privée sur laquelle son influence apparaît a priori moindre.

Mais la famille n'en reste pas moins un enjeu politique majeur. En effet, il y a bien une « essence politique du familial » (Commaille, 1991) puisque la définition de la famille renvoie plus largement à la définition d'un modèle de société, à la mise en abîme du privé et du public (Brossier, 2004) et donc à la mise en concurrence de différents cadres cognitifs et normatifs. Contrôler la définition de l'institution familiale constitue donc pour l'Etat une manière d'affirmer son pouvoir, entendu au sens foucauldien du terme, comme « *la manière de diriger la conduite des individus ou des groupes* ». L'exercice du pouvoir renvoie à « *un ensemble d'actions sur des actions possibles : il opère sur le champ des possibles où vient s'inscrire le comportement de sujets agissants : il incite, il induit, il détourne, il facilite ou rend plus difficile, il élargit ou il limite, il rend plus ou moins probable. A la limite, il contraint ou empêche absolument, mais il est toujours une manière d'agir sur un ou des sujets agissants et ce tant qu'ils agissent ou qu'ils sont susceptibles d'agir [...] Gouverner, en ce sens, c'est structurer le champ d'action éventuel des autres* » (Foucault, 1994 : 237). L'Etat ne cherche pas uniquement à réglementer via la loi mais bien à discipliniser en travaillant à l'intériorisation par les

individus de la norme qu'il propose, de sorte qu'elle influence leurs schèmes de perception et d'action et normalise leurs conduites.

Etudier l'Etat à partir de sa prétention à réguler l'intime permet ainsi de le questionner non plus simplement comme un acteur institutionnel doté de pouvoir mais bien comme un mode d'exercice du pouvoir : « *l'Etat constitue une logique nodale, un mode d'exercice du pouvoir qui converge plus ou moins vers des institutions étatiques formelles, mais dont l'enjeu de l'analyse dépasse ces structures-ci, pour l'inclure dans une analyse (plus vaste) visant à comprendre le gouvernement des sociétés* » (Latourès, 2009).

1.2. A partir du droit : interroger les capacités de l'Etat à s'affirmer comme entreprise totale de domination dans un contexte de pluralisme normatif, juridique et moral.

Se pose alors la question des moyens par lesquels l'Etat va entreprendre d'agir sur l'intime. La régulation juridique apparaît centrale en ce qu'elle permet de poser les grands principes de l'organisation de l'ordre social. Cette régulation peut prendre des formes variables, notamment en termes de degrés d'uniformité et de contrainte. Elle est en réalité liée au type de modèle à partir duquel est pensé l'institution familiale. Si en Occident, le modèle contractuel (le privé partenaire du public) est dominant, dans le cas du Sénégal et du Maroc, les modèles fusionnel (l'ordre familial se confond avec l'ordre politique) et/ou tutélaire (l'Etat cherche à s'introduire dans les familles pour les contrôler) apparaissent plus pertinents (De Singly, 1991). Ces modèles n'excluent pas pour autant les stratégies et accommodements au niveau pratique (Guibert, Renaudat, 1987).

Dans nos cas, se pose d'ailleurs la question de savoir si les « normes pratiques »⁸ (Olivier de Sardan, 2008) ne sont pas devenues dominantes. En effet, dans le cadre des pays étudiés, c'est bien la capacité de l'Etat à discipliner qui se pose. Peut-on considérer que l'Etat est en capacité d'assujettir les hommes sur le mode non pas de la soumission

⁸ Notion empirique utilisée par J.P Olivier de Sardan pour montrer l'écart entre les normes officielles de l'Etat et de l'administration et les normes suivies par les élites politiques et les fonctionnaires. Les normes pratiques permettent de montrer qu'une forme de régulation existe - bien qu'elle ne soit pas conforme à la norme officielle - et qu'elle s'inscrit dans un contexte de pluralisme normatif. La notion se révèle donc particulièrement pertinente pour analyser la question de l'application du droit de la famille au Sénégal et au Maroc.

mais de l'appartenance⁹ ? Cette question apparaît d'autant plus importante qu'en matière familiale, l'Etat colonial, bien qu'ayant produit plusieurs institutions pourvoyeuses de discipline (Bayart, 2005), n'a jamais cherché à imposer son pouvoir sur la sphère privée et familiale. Toute politique en ce sens paraît donc inscrite dans une logique de rupture dans le cadre des Etats indépendants et implique une renégociation des règles du jeu avec les ordres concurrents, qu'ils soient religieux et/ou coutumiers. La question de l'appropriation, de la subjectivation, de l'apprentissage social de la norme, qui renvoie plus largement à la disciplinarisation de l'individu à un ordre politique et normatif, montre bien que notre questionnement implique deux niveaux d'analyse : à côté d'une perspective top-down qui traite de l'imposition de la norme et de sa mise en œuvre par l'Etat, il y a une approche bottom-up qui a trait à la réception de la norme par l'individu, à sa manière de se positionner et de se constituer par rapport au droit étatique et aux différents ordres normatifs qui lui sont proposés.

Tout l'intérêt de l'étude des cas sénégalais et marocain tient justement à cette confrontation entre l'ambition politique affichée par l'Etat d'imposer une norme comportementale familiale normalisée, à une société largement construite sur la base de systèmes normatifs différenciés et éloignés dans tous les cas du projet étatique. C'est le jeu, la négociation autour et entre ces différents ordres normatifs, qui permettent de réfléchir ensemble à nos deux cas. Le fossé entre « ordre juridique formel » et « ordre juridique réel » (Kouassigan, 1977) ne peut suffire à exclure le droit comme grille de lecture du social en Afrique subsaharienne. Bien au contraire, cela reviendrait à nier le rôle structurant que le droit peut avoir dans la construction des représentations et donc dans l'orientation des comportements, quel que soit par ailleurs son degré d'effectivité (Darbon, 2001). De la même manière, on ne peut réduire la question du droit de la famille au Maroc à la question de l'islam. D'abord, cela conduirait à nier toute la complexité du sens que peut recouvrir le terme de droit musulman dont nous montrerons le caractère construit, ancré dans les pratiques (Dupret, 2004). Ensuite, une telle approche reviendrait à nier le pluralisme de la société marocaine et le rôle indéniable des injonctions internationales à la modernité dans l'évolution et l'élargissement des cadres cognitifs et normatifs potentiellement mobilisables dans le débat public.

Le droit se situe ainsi au cœur de notre réflexion puisqu'il se présente tout à la fois comme objectif à atteindre et instrument pour y parvenir.

⁹ Au sens de M.Foucault, le mode d'assujettissement constitue une « *façon dont l'individu établit son rapport à (la) règle et se*

1.3. A partir de l'action publique : mettre à jour le processus d'institutionnalisation de l'Etat

L'action publique constitue le troisième angle à partir duquel nous questionnons l'Etat, celui qui permet de faire tenir ensemble les réflexions relatives au rapport entre l'Etat et la famille d'une part, et entre l'Etat et le droit d'autre part. C'est en effet à travers la politique du droit de la famille que nous interrogeons les capacités et la légitimité de l'Etat.

En ce sens, nous nous inscrivons dans le cadre des recherches sur les terrains africains et suds de manière plus générale, qui entendent montrer la pertinence de l'Etat et des institutions comme grille d'analyse du politique en Afrique (Darbon, 2009a et 2009b; Eboko, 1999 ; Enguéléguélé, 2002; Latourès, 2008 ; Demange, 2010) : loin d'être une coquille vide, l'Etat est un Etat en action, « *un Etat en situation d'extraversion qui apparaît comme l'un des "co-négociateurs" de la mise en sens et mise en action des enjeux émergents du gouvernement des sociétés africaines* » (Latourès, 2008). Il ne s'agit donc pas d'étudier l'Etat par rapport à un modèle idéal-typique introuvable mais plutôt d'interroger les dynamiques politiques et sociales pour ce qu'elles sont. En réalité, ce n'est pas tant l'Etat africain qui est en crise que les concepts à partir desquels il a été traditionnellement pensé (Terray, 1986). D'ailleurs, la marginalisation de l'Etat dans le cadre du développement de la « politique par le bas » dans les années 1980 n'a été que de courte durée, confirmant le rôle central de l'Etat comme grille d'analyse du politique en Afrique : « *Nous l'avions évacué par la porte et il est revenu par la fenêtre, et souvent par des voies détournées* » (Coulon, 1996 : 89). Ces « voies détournées » correspondent à la manière de penser ou d'appréhender l'Etat : il ne s'agit pas d'étudier l'institution étatique en soi mais bien d'étudier le « State at work », à le saisir dans son action (Latourès, 2008). L'action publique, définie comme « *la construction et la qualification de problèmes collectifs [...] ainsi que comme l'élaboration de réponses, de contenus et de processus pour les traiter* » implique d'examiner « *si et comment l'espace du politique, dont la sphère publique est une composante importante, mais une composante seulement, évolue ou se fige, s'approprie ou pas la qualification des enjeux, attribue à l'Etat une capacité et une légitimité à intervenir* » (Thoenig, 1999 : 51). Une

reconnait comme lié à l'obligation de la mettre en œuvre (Foucault, 1984 : 34).

analyse en terme d'action publique permet donc d'étudier l'Etat en termes de trajectoire(s), de processus constants d'échanges et de captation de ressources par les jeux de négociation avec comme objectif de s'imposer comme autorité politique ultime et d'asseoir la domination progressive d'un mode de légitimation unique. Ce n'est donc pas l'Etat comme institution mais bien le processus d'institutionnalisation (de l'Etat) – défini comme « *une dimension permanente des tensions d'où ne cesse de résulter l'institué [...] le mouvement même par lequel l'ordre social se trouve constamment enrichi de nouveaux dispositifs et modifié* » (Lagroye, Offerlé, 2010 : 19) – que permet d'étudier une analyse en terme d'action publique¹⁰. Celle-ci constitue un indicateur tangible de la capacité de l'Etat à objectiver son pouvoir, c'est à dire à « *faire passer des règles, des savoirs, des dispositifs, des régularités, et des rôles, ce que l'on désigne par l'“institué”, pour nécessaires et fonctionnels, et qui peut même les soustraire à la discussion et les absolutiser* » (Lagroye, Offerlé, 2010 : 13). Ainsi, cette grille d'analyse apparaît valable, quelles que soient par ailleurs les capacités réelles de l'Etat. Comme nous le verrons, de ce point de vue le différentiel est très net entre un Etat sénégalais catégorisé comme un Etat à capacités limitées et un Etat marocain qui a, au contraire, longtemps été analysé à partir de la nature autoritaire du régime comme un Etat consistant, capable d'assurer structurellement ses fonctions régaliennes et de contrôler l'ensemble de son territoire et de sa population, l'action publique étant finalement réduite à l'action du Makhzen¹¹.

¹⁰ Dans le chapitre théorique, nous revenons en détail sur le changement de conception de l'action publique désormais non plus conçue dans une logique verticale mais selon la logique horizontale de la gouvernance (cf. p.67 et s.)

¹¹ Le Makhzen renvoie à la maison royale, au territoire sur lequel il étend son pouvoir et à ses extensions administratives (Bennani-Chraïbi, 2002).

1.4. Conclusion : inscrire le questionnement sur l'Etat dans le cadre d'une démarche interdisciplinaire

D'un point de vue théorique et conceptuel, il nous est donc apparu nécessaire de nous inscrire dans une démarche interdisciplinaire pour saisir l'ensemble des dimensions inhérentes à notre objet de recherche. Nous en présentons brièvement ici le cadre général que nous développerons dans le chapitre préliminaire.

Le choix de l'interdisciplinarité nous semble d'autant plus valide que nous nous situons dans le cadre de l'étude d'une politique constitutive (Lowi, 1972) qui renvoie à une situation au cours de laquelle « *les autorités publiques édictent des règles sur les règles ou sur le pouvoir ; [...] fixent en quelque sorte des procédures à suivre que doivent respecter l'ensemble des acteurs concernés [...]* » (Hassenteufel, 2008 : 11). Concrètement, cela signifie que le droit est au cœur de l'action publique, à la fois comme moyen et comme fin de la politique¹² et que, d'autre part, la politique constitutive implique une « *contrainte collective indirecte* » qui souligne son caractère peu contraignant, au sens où elle « *affecte, indirectement et non directement, le contexte du comportement des individus et non ce comportement lui-même* » (Renard, 2000 : note 45 : 21). C'est d'ailleurs particulièrement visible si l'on s'attache au contenu de la politique du droit de la famille, les Etats marocain et sénégalais cherchant à faire prévaloir une logique incitative plutôt que contraignante dans le texte adopté¹³. Le droit contraint les possibles mais n'agit pas sur l'option retenue. De plus, la construction d'une politique constitutive renvoie à une conception de l'action publique au sein de laquelle l'Etat est un acteur parmi d'autres, d'où l'intérêt de l'appréhender à partir de la sociologie de l'action publique. Elle consiste donc en « *une sociologie politique qui s'intéresse à l'articulation des régulations sociales et politiques, aux conflits, aux ressources, aux activités politiques et aux questions de légitimité des acteurs et en premier lieu de l'Etat, des gouvernements et des gouvernants* » (Lascoumes, Le Galès, 2009 : 15 ; 9).

Nous nous sommes donc d'abord situés dans le cadre de l'analyse de l'action publique. Le droit, objet de la politique étudiée, introduit néanmoins des questionnements spécifiques relatifs à ses rapports au politique (le droit, outil de légitimation de l'Etat ?)

¹² Quand on s'intéresse au droit comme moyen (outil), on traite de son caractère procédural, processuel. Si on l'appréhende comme fin (norme d'action), alors on s'attache à son caractère prescriptif.

et à la société (le droit, outil de régulation des rapports sociaux ?) qui invitent à recourir aux théories issues de la **sociologie du droit**, lesquelles se proposent d'« *étudier les relations entre le droit et la société, c'est-à-dire la manière dont le droit, conçu comme un ensemble plus ou moins structuré de règles, principes et décisions, entre en relation avec le corps social, saisi comme agencement d'individus, de groupes et d'institutions, situés dans la sphère d'influence de ce droit* » (Serverin, 2000 : 3), et à celles de la **sociologie politique du droit**, plus particulièrement axées sur l'économie des rapports entre juridique et politique (Commaille, 2000). Enfin, les politiques de la famille marocaine et sénégalaise s'inscrivent dans un contexte de pluralisme normatif et juridique qui rend la tâche d'objectivation de l'institution familiale particulièrement difficile à réaliser pour l'Etat, d'où l'intérêt du recours aux théories du **pluralisme juridique** dans l'analyse.

¹³ Ce qui explique notamment que malgré sa dimension symbolique très forte (le droit comme outil de modernisation et d'émancipation), le contenu de celui-ci présente des zones de flou ou d'ambiguïtés importantes.

2. Une comparaison fondée sur les « contrastes dramatiques ».

Notre comparaison porte sur le Sénégal et le Maroc. Il ne s'agit pas pour autant d'une comparaison binaire au sens strict, c'est à dire portant sur des pays qui présentent des « analogies fondamentales », avec pour objectif de montrer des différences dans plusieurs domaines (Dogan et Pelassy, 1981 ; Gazibo, 2002). Dans notre étude, il n'y a comparaison binaire que dans le croisement systématisé de faits tirés des deux terrains. L'inclusion de cette démarche dans toute une démarche de lecture théorique fondée sur d'autres « aires » ou terrains, et l'utilisation d'études tirées d'autres terrains vise à monter en généralité en faisant de cette comparaison un élément déterminant de la rencontre théorie / terrains. Par ailleurs, il s'agit d'une comparaison raisonnée, c'est-à-dire construite non pas sur un modèle de mise en parallèle mais de validation /invalidation croisée des tentatives d'interprétation menées dans chaque cas par la confrontation à l'autre cas. Nous avons utilisé les différents cas à la fois comme procédure de validation et d'invalidation et comme méthode pour formuler des hypothèses plus crédibles lorsque nous étions confrontés à des insuffisances de données. En ce sens, nous souscrivons à la position d'Emile Durkheim qui définit la comparaison comme méthode fondamentale des sciences sociales : « *La sociologie comparée n'est pas une branche particulière de la sociologie ; c'est la sociologie même, en tant qu'elle cesse d'être purement descriptive et aspire à rendre compte des faits* » (Durkheim, 1986 : 137). Nous avons donc pris la comparaison comme « expérimentation » et tenté d'élaborer une « théorie interprétative » (Seiler, 2004 : 31). Enfin, notre comparaison porte sur deux pays qui présentent plus de « contrastes dramatiques » que d'« analogies fondamentales » et qui ne sont donc pas, a priori, compatibles. Cela d'autant moins que dans la tradition scientifique ils relèvent de deux « aires » très séparées et constituées autour de littératures et de spécialistes bien différenciés, celle du monde musulman et arabe et celle du monde africain subsaharien¹⁴. Néanmoins, comme dans la comparaison

¹⁴ Ainsi, même les points communs entre ces deux aires sont traités de manière différenciée. On peut citer l'exemple significatif de la religion musulmane. L'étude de l'islam dans les sociétés subsahariennes s'est notamment fondée sur le concept d'« islam noir » (Monteil, 1964) qui propose une vision ethnique, provinciale d'un islam qui serait distinct de celui du monde arabo-musulman (Kane, Triaud, 1998). L'islam noir, assimilé à l'islam confrérique, serait finalement plus souple et perméable, plus inoffensif et moins « fanatique » que l'islam arabe (Piga, 2006). Bien que l'islam subsaharien présente des spécificités, cette distinction entre les deux islams est aujourd'hui critiquée pour son caractère réducteur et schématique, plusieurs études ayant montré la diversité et la pluralité de l'islam en Afrique subsaharienne (Kane, Triaud, 1998 ; Samson, 2005 ; Piga, 2006 ; Holder, 2009 ; Diouf, Leichtman, 2009). Nous souscrivons pleinement à cette démarche critique qui nous semble par ailleurs valider

binaire, notre travail est proche de l'étude de cas en termes d'investigation et a pour objectif d'aboutir à des résultats sous forme de généralisations, pouvant être pris comme « *des pistes à soumettre à l'éclairage de cas plus nombreux* » (Gazibo, 2002).

La problématique centrale de notre étude porte sur la construction et la légitimation d'un texte juridique (ici le droit de la famille) qui prétend poser la norme de référence dans un contexte marqué par un pluralisme normatif, juridique et moral, ou, autrement dit, sur les capacités de l'Etat à produire un ordre spécifique en matière familiale. Dans ce contexte particulier, nous avons tenté de définir les variables permettant de comprendre la gestion et la maîtrise différenciées de la politique du droit de la famille au Maroc et au Sénégal, ce qui nous a conduits à comparer les contraintes et ressources disponibles ainsi que les stratégies mises en place en fonction de ce cadre préalablement défini.

La démarche comparative ayant été au cœur de notre travail, nous souhaitons mieux préciser les logiques qui ont présidé à son élaboration. Après avoir explicité notre positionnement dans le champ de la politique comparée (conception de la comparaison, paradigme et école de rattachement), nous développerons notre approche en termes de contrastes dramatiques¹⁵ et les précautions théoriques et méthodologiques qu'elle implique.

2.1. Cadre théorique comparatif

Au départ, le choix de nos deux cas d'étude était intuitif. Notre intérêt pour les débats autour du statut juridique des femmes dans les pays musulmans nous a amenés à réfléchir au choix de cas pertinents à étudier et à comparer. En 2003, l'actualité des débats autour du droit de la famille au Sénégal et au Maroc offrait un contraste saisissant : d'un côté, une République laïque à majorité musulmane connaissait un débat virulent autour de la proposition d'un groupe islamique visant à instaurer la charia en lieu et place du code existant ; de l'autre, une monarchie islamique désacralisait son droit de la famille pour permettre de le réformer en profondeur. A partir de ce constat,

l'intérêt d'une comparaison trans-aïres ou comparaison « à la marge », celle-ci étant entendue comme « lieu de transactions et d'inventivité » (Coulon, 1996 : 95).

¹⁵ Approche qui correspondrait à « la comparaison entre pays contrastés » chez Dogan et Pelassy (1981) ou à la « comparaison par recherche de variations » dans la classification élaborée par C.Tilly (1984).

nous avons travaillé à l'élaboration d'un projet de recherche trans aires culturelles (monde arabe, Afrique subsaharienne). De notre point de vue, ce projet présentait deux intérêts majeurs : d'une part, dans le champ scientifique, il était porteur d'une approche différente par rapport aux nombreuses monographies et comparaisons exclusivement consacrées au monde arabo-musulman ou au monde africain. D'autre part, il invitait à considérer le débat autour du droit de la famille au-delà du seul prisme religieux ou culturel et au-delà du seul acteur étatique et de sa capacité à imposer une norme de manière top-down et ainsi à enrichir l'analyse des trajectoires étatiques des cas étudiés.

Dès lors, notre étude ne pouvait s'inscrire dans le paradigme du relativisme culturel qui pose « *la singularité sinon l'irréductibilité des cultures entre elles* » (Seiler, 2004 : 66). Pour autant, nous restions a priori sceptiques par rapport au paradigme universaliste et les recherches que nous avons menées pendant la thèse ont renforcé nos doutes quant à la possibilité d'établir des lois générales. Notre position rejoint plutôt ce que D.Seiler définit comme « *le paradigme de l'esprit humain* » qui « *pose l'universalité des règles de la pensée logique tandis qu'il adopte une position pragmatique en matière de valeurs et de normes* » (Seiler, 2004 : 66).

En adoptant le paradigme de l'esprit humain, nous aurions pu nous inspirer des travaux de l'école culturaliste puisque plusieurs d'entre eux ont recours à la méthode des contrastes dramatiques dont la fonction consiste, selon B.Badie, à « *conduire le comparatiste à opposer tout ou partie de deux systèmes politiques, relevant de deux histoires et de deux cultures différentes, de manière à mettre en évidence les aspects qui fondent leur singularité et à les interpréter par référence à leur culture ambiante* » (cité par Seiler, 2004 : 89). Bien qu'ayant recours à cette méthode, nous voulons aussi mettre en évidence certains invariants et donc construire une comparaison généralisante plutôt que singularisante. La comparaison souligne comment des déclinaisons parfois très éloignées participent de racines de perceptions et d'action et de processus communs.

Par ailleurs, le choix de nos cas met en cause la notion d' « aire culturelle ». On pourrait certes considérer que le Sénégal et le Maroc appartiennent à la même aire culturelle, celle du monde musulman. Mais dans les faits ce découpage nous semble très réducteur au regard des réalités différentes et multiples que connaissent les pays musulmans entre eux et en leur sein même. L'exemple du Sénégal est d'ailleurs cité par D.L Seiler pour montrer l'arbitraire présidant à la définition des aires : inscrit à la fois dans l'islam, la négritude et la francité, il apparaît complexe de déterminer quel est le trait culturel dominant du pays (Seiler, 2004). Si l'on cherche à dépasser le problème en définissant

les aires, non plus à partir de caractéristiques dites « inhérentes » ou « naturelles » toujours discutables mais en fonction des thèmes étudiés (Chabal, 2004), on constate que dans notre cas la difficulté ne fait que se confirmer : on ne peut étudier la question du pluralisme (juridique et normatif) en le réduisant à la seule variable religieuse ou culturelle. Il ne s'agit cependant pas de l'é luder puisqu'elle est indispensable à la compréhension des différentes croyances qui se sont affrontées dans la définition du référentiel légitime. En effet, il est important, dans une approche cognitive des politiques publiques, d'avoir à l'esprit que la production des idées est indissociable de la production sociale et qu'à ce titre la production de sens est un enjeu central de la gestion publique (Darbon, 2004). Inclure une démarche culturelle ne signifie pas pour autant avoir une position culturaliste qui impliquerait de faire de la culture, conçue de manière singularisante et déterministe, notre objet de recherche. Dans notre perspective, l'intérêt pour la culture, et plus particulièrement la culture politique, ne vise pas à l'enfermer dans un « *ordre fondamental* » mais bien à « *se demander comment le politique se conçoit, se ressent, se réfléchit, s'apprend, s'exprime* » (Coulon, 1996 : 85).

Plutôt que particulariser, nous cherchons à typologiser, travail qui est le propre de l'école structurale (Seiler, 2004). L'Etat en tant qu'Etat en action (ou state at work) et non pas en tant qu'appareil administratif spécialisé constituant l'objet central de notre recherche, l'inclusion de notre démarche au sein de cette école qui étudie institutions et processus à grande échelle nous est apparue tout à fait adaptée. Plus précisément, l'adoption d'une approche historique comparative (Gazibo, Jenson, 2004) s'avère pertinente dans la mesure où notre étude sur la politique constitutive du droit de la famille revient à travailler sur les processus de production du social et tente donc de « *préciser les particularités d'une situation concrète et de l'intégrer dans une réflexion théorique plus générale traitant d'une thématique particulière* » (Darbon, 2004 : 99). Dans cette perspective, nous nous sommes également référés à l'approche de T.Skocpol qui a dégagé des hypothèses à portée générale sur la construction de l'Etat-Nation à partir d'une comparaison entre les révolutions française, russe et chinoise, montrant ainsi que « *'penser grand'* » ne signifie pas « *'penser abstraitement'* » ou « *en dehors d'une confrontation avec un donné empirique complexe* » (Bollinger, 2002 : 134-148).

En nous basant sur le cadre théorique comparatif défini dans ce paragraphe, nous avons cherché à suggérer des hypothèses à un niveau macro sociologique à partir de la méthode des contrastes dramatiques, nous inscrivant ainsi dans un comparatisme généralisant et transculturel.

2.2. La méthode : analyse des « contrastes dramatiques »

En comparant le Sénégal et le Maroc, nous sommes sortis des cloisonnements des aires culturelles, souscrivant ainsi à l'approche défendue par J-F Bayart (2010) dans son ouvrage sur l'islam républicain dans lequel : « *il s'est précisément agi de réfuter le lieu commun selon lequel l'aire dite culturelle représente une unité naturelle d'explication* » et donc de s'inscrire dans la lignée de M.Détienne pour « *comparer l'incomparable* » et « *pour nous déprendre des illusions identitaires ou des cloisonnements universitaires* ». M.Détienne souligne en effet l'arbitraire de la définition de ce qui est ou non comparable et interroge : « *Comment décider d'emblée de ce qui est comparable sinon par un jugement de valeur implicite qui semble déjà écarter la possibilité de construire ce qui peut être 'comparable' ?* » (Detienne, 2009 : 9). C'est dans cette même démarche que se situe C.Coulon (1996) quand il propose la « *banalisation de l'exotisme* » en science politique, qui permet d'engendrer « *des questionnements faisant sens au-delà de la région* », en s'interrogeant sur les historicités des sociétés, afin de « *montrer comment les universaux des gouvernements des sociétés humaines que sont les phénomènes de pouvoir, des compétitions pour le pouvoir et des avantages matériels qui peuvent en découler, s'expriment selon des cultures, dans des codes, des langages, des pratiques particulières mais toujours comparables* » (Coulon, Constant-Martin, 1991 : 18). Après avoir précisé la définition et l'intérêt heuristique de la méthode des contrastes dramatiques de manière générale, nous expliciterons la manière dont nous avons construit nos comparables et mis à profit cette méthode dans notre étude.

La méthode des contrastes dramatiques ou de « validation par opposition » permet de proposer une interprétation générale d'un phénomène en questionnant les différences et proximités entre différents cas. Assumer l'« incongruité » des cas comparés permet de « *focaliser sur l'interprétation de l'objet général par examen contrasté de ses différentes déclinaisons* » mais aussi d'éviter le risque de faire une comparaison « chien chat » « *puisque'on traitera d'objets qui s'énoncent comme proches ou similaires tout en affirmant la spécificité de chacune de leur histoire et leur participation au-delà des différences à l'accès à un savoir commun* » (Darbon, 2004 :

100). Une fois ce postulat énoncé, la méthode de la comparaison par contrastes dramatiques consiste à élaborer des hypothèses à partir des différences et similitudes constatées pour ensuite croiser les interprétations des trajectoires étudiées. Les contrastes dégagés permettent d'élaborer des « catégories conceptualisées » (Dogan, Pelassy, 1981) ou des idéaux-types qui facilitent ensuite la comparaison entre les cas et la mise en évidence de ce qui relève d'« expériences irréductibles et ponctuelles » d'une part, et de « processus communs » d'autre part (Darbon, 2004 : 101 ; 107). Ces derniers permettent ensuite une interprétation généralisante du phénomène étudié. Notre démarche comparative n'entend donc pas « *gommer les aspérités de la singularité historique* » mais bien « *les placer en exergue pour confronter les “thick descriptions”* » tirées du terrain (Bayart, 1989 : 327).

Dans une démarche fondée sur les contrastes dramatiques, nous postulons a priori l'incongruité de nos cas. Comparer le Maroc et le Sénégal ne consiste cependant pas à tomber dans l'écueil du « chat chien » qui revient à comparer des objets qui ne sont comparables à aucun point de vue (Sartori, 1994) et qui est souvent lié à un manque de réflexion sur la transposabilité des concepts (Gazibo, 2002).

Notre réflexion sur ce dernier point, à partir du paradigme de l'esprit humain, nous a conduits à réfuter l'idée de l'incommensurabilité des concepts. Les différences culturelles ne constituent pas un obstacle insurmontable à la comparaison et nous semblent au contraire aptes à relativiser la variable religieuse dans la compréhension des phénomènes étudiés dans le cadre d'une réflexion plus large sur la sociologie de l'Etat. Notre approche politiste entend effectivement questionner la capacité de l'Etat à imposer son système de régulation dans le domaine de la famille. Aussi, pour répondre à notre questionnement, avons nous recours à un cadre théorique commun inspiré de l'analyse de l'action publique et de la sociologie politique du droit, qui dépasse d'ailleurs largement le cadre des deux pays comparés. Adaptés à nos cas d'étude, contextualisés, les concepts utilisés n'en sont pas moins pertinents¹⁶. Nous défendons ainsi, à l'instar de M.Gazibo, la possibilité d'exporter les concepts tout en tenant compte de la spécificité des contextes qui vont permettre de rendre les premiers « *plus intelligibles alors qu'en retour, ceux-ci permettent d'affiner les constructions générales* » (Gazibo, 2002).

¹⁶ Cf chapitre théorique p.71 et s.

Une fois ce préalable posé, nous avons défini une seule et même « variable dépendante »¹⁷, un seul et même phénomène à expliquer, à savoir la capacité de l'Etat à produire et à imposer un système de normes dans le domaine de la famille au sein duquel le nouveau statut accordé à la femme est censé modifier sensiblement les rapports sociaux de sexe. En travaillant sur l'Etat en action, on cherche à déterminer la capacité de l'appareil étatique à se comporter comme l'entreprise de domination qu'il prétend incarner. Nous avons donc bien intégré la définition de G.Sartori selon laquelle comparer « *c'est à la fois assimiler et différencier par rapport à un critère* » (Sartori, 1994 : 22-23). Les deux pays que nous avons choisis, le Maroc et le Sénégal, sont deux Etats qui ont en commun la religion islamique et le rite malékite, deux sociétés profondément religieuses traversées par des antagonismes similaires (entre groupes religieux et modernistes) et ayant tous deux un droit étatique marqué par le pluralisme normatif. Ces similitudes constituent une base à partir de laquelle on peut s'intéresser aux différences nombreuses et marquées (laïcité vs religion d'Etat, autoritarisme vs démocratie, etc.) qui permettent d'enrichir notre compréhension de ces deux trajectoires étatiques contrastées.

Nous avons ensuite construit la comparaison en déterminant nos variables explicatives qui peuvent être regroupées autour des notions de capacité et légitimité de l'Etat :

- Variables institutionnelles :
 - Genèse de l'Etat (sa nature, ses fondements, ses principales évolutions) : Les héritages institutionnels créent une dépendance au sentier qui oriente le processus d'action publique.
 - Organisation des institutions (Constitution) : type de régime, principes fondamentaux, source et répartition des pouvoirs sont tous autant d'éléments qui déterminent les marges de manœuvre et les capacités de l'Etat.
- Jeux d'acteurs et constitutions de coalitions d'acteurs :
 - Les élites politiques : les acteurs en charge de la politique du droit de la famille varient selon que l'on se situe dans la phase de la production législative ou dans celle du suivi et du contrôle de l'application, ce qui

¹⁷ Nous utilisons ce terme par souci de clarification de notre démarche. Cependant, notre comparaison ne vise pas une recherche de « causes au sens fort » (Seiler 2004) qui serait fondée sur la mesure des variables et impliquerait une analyse quantitative. Nous adoptons une démarche qualitative visant la compréhension plutôt que l'explication de nos deux cas.

peut donner lieu à une pluralité d'interprétations et d'orientations quant à son sens.

- Les acteurs non étatiques (société civile) : principalement nébuleuses islamiste et féministe qui nourrissent la controverse et s'imposent comme acteurs incontournables du processus de négociation.
- Les acteurs extérieurs : il s'agit de l'Onu et des bailleurs qui ont une influence sur les agendas et stratégies des Etats comme sur celles des organisations issues de la société civile.
- Représentations et cadres de l'action :
 - Le droit :
 - Système juridique (organisation, rôles des différents acteurs judiciaires, rapports du pouvoir judiciaire avec les pouvoirs exécutif et législatif) ;
 - Droit proprement dit (sources du droit, pluralisme normatif, hiérarchie des normes, etc.).
 - Les systèmes de représentation : étude des *worldviews* dominants au sein de la société sur les questions suivantes : femme, famille, justice, Etat.

Parmi les hypothèses qui ont guidé notre recherche, cette liste pointe les variables qui nous sont apparues comme les plus significatives. Mais là encore, ces variables, qui se décomposent en plusieurs éléments, jouent un rôle qui reste fonction du contexte dans lequel elles s'inscrivent. « *La complexité résulte du fait que différentes variables peuvent produire des résultats semblables et, inversement, différents résultats peuvent être produits par la même variable, dans un contexte, par exemple national ou historique, différent* » (Lima, Steffen, 2004 : 341). Elaborée au départ à partir de nos lectures et acquis théoriques, le choix de nos variables a évolué en fonction de nos analyses empiriques qui ont pu en faire apparaître de nouvelles mais surtout permis de mieux appréhender l'importance de celles identifiées en fonction du contexte étudié.

D'un point de vue pratique, nous avons rencontré des obstacles de nature et de degré différents dans nos recherches au Maroc et au Sénégal, ce qui a donné lieu à deux études aux apports et limites distincts. C'est pourquoi nous avons voulu éviter de comparer à tout prix quand nos données ne nous le permettaient pas, afin de ne pas procéder à un raisonnement différencié consistant à procéder par induction sur le cas le plus familier et par déduction sur le moins maîtrisé (Blondel, 1994 : 12). Dans la mesure du possible,

nous avons donc cherché à mettre systématiquement les cas en relation par un travail d'interprétation permettant de passer du stade descriptif au niveau analytique.

Cette comparaison, basée sur les contrastes dramatiques, nous a permis de penser l'Etat à partir des points de tensions suivants :

- *Catégories préconstruites : Etat, islam, laïcité et sécularisation*: il s'agit d'analyser les différents usages que les deux Etats étudiés font de ces ressources afin d'en mieux comprendre les résultats. Le hiatus entre sources de légitimités constitutionnelles et réelles existe dans les deux cas et provoque des dynamiques paradoxales.
- *Normes pratiques et pratiques du pouvoir* : au-delà de la définition générale du régime en place (république démocratique d'une part et monarchie de type autoritaire d'autre part), il s'agit de voir les capacités et les stratégies de l'Etat mais aussi celles de la société civile dans l'inscription sur l'agenda des enjeux et la formulation des compromis sociaux. La question de la démocratie se pose ici à deux niveaux :
 - *pratique* : la promotion de l'égalité entre les sexes par la loi s'est elle faite de manière démocratique ?
 - *référentiel* : égalité entre les sexes et démocratie.

Sur ces différents points, nous avons pu établir aussi bien des processus communs que des trajectoires différenciées qui ont contribué à nourrir nos réflexions plus générales sur la sociologie de l'Etat, et plus précisément de l'Etat en action, au Sud. Notre démarche comparative à partir des cas sénégalais et marocain vise donc, au-delà de la comparaison entre deux cas contrastés, à susciter « par effet de miroir » une réflexion plus générale sur les savoirs et conceptualisations du politique (Coulon, 1996).

3. Comment penser la méthode d'enquête ? Allers-retours entre le protocole de recherche et les réalités du terrain

Notre démarche empirique étant exclusivement axée sur la méthodologie qualitative, il nous semble nécessaire de l'explicitier afin d'en démontrer la « rigueur » (Olivier de Sardan, 2008). Les données collectées sur le terrain nous ont effectivement servi à construire nos hypothèses et à élaborer notre théorisation finale. Elles ne sont donc en aucun cas une simple illustration d'un propos théorique mais bien partie prenante de la construction de la thèse et de la production du savoir d'où la nécessité de revenir sur leur mode de production¹⁸.

3.1. Cadrage du terrain

Avant de revenir sur le mode de production des données, ses avantages et ses limites, il convient de préciser certains éléments factuels, à savoir les lieux et la durée des séjours de recherche ainsi que la manière d'aborder des terrains comparés.

Entre 2007 et 2010, j'ai passé 11 mois sur le terrain, répartis entre quatre séjours de recherche au Sénégal et trois au Maroc, respectivement de 6 mois ½ et 4 mois ½ au total. Le terrain fractionné s'est imposé comme la solution la plus adéquate pour mener deux enquêtes de terrains dans un temps limité¹⁹.

Les lieux de l'enquête ont quant à eux été déterminés en fonction de leur pertinence par rapport au sujet. Celui-ci comprenant à la fois le processus de production de la norme et la question de sa mise en œuvre, plusieurs scènes et acteurs étaient susceptibles de m'intéresser : monde politique (Parlement, ministères, partis politiques), institution judiciaire (tribunaux, professionnels de justice, justiciables) et groupes militants (féminins/féministes et religieux/conservateurs). Au Sénégal comme au Maroc, la plupart des administrations se situent dans la capitale. En matière judiciaire, l'essentiel du contentieux se traite également dans la capitale (et dans les autres grandes villes dans

¹⁸ Dans ce développement sur la méthode qui nécessite un retour sur notre démarche, notre implication sur le terrain et la manière d'en rendre compte, nous avons choisi d'utiliser le « je méthodologique » proposé par J.P Olivier de Sardan (2008).

¹⁹ En raison de ma charge d'enseignement (monitrice à l'IEP de Bordeaux de 2007 à 2010).

le cas du Maroc). Quant à l'activité des groupes militants, elle implique une grande part de lobbying et donc une présence dans les centres de décision où se situent les sièges de la plupart des associations rencontrées.

C'est pourquoi, au Sénégal, Dakar a été mon principal centre de recherche duquel je me suis éloignée dans un second temps pour aller enquêter auprès des tribunaux et des associations présents en banlieue et en région (Pikine, Rufisque, Thiès, Kaolack, Mbacké). S'agissant des tribunaux, la comparaison entre la capitale et les régions s'imposait pour essayer de comprendre le fonctionnement des juges selon les contextes et comparer les décisions rendues dans des matières complexes qui touchent au droit musulman et à la coutume. Ce travail s'est révélé d'autant plus nécessaire que la jurisprudence n'est pas systématisée. La comparaison entre associations féminines situées dans ou hors de la capitale était également nécessaire pour valider ou non l'hypothèse d'une coupure au sein du mouvement associatif féminin, préjudiciable à une action à l'échelle nationale.

Au Maroc, j'ai résidé de manière alternée à Rabat et Casablanca. Les séjours en région ne présentaient pas le même intérêt qu'au Sénégal puisque les statistiques élaborées tant par le ministère de la justice et les associations permettaient d'avoir une idée précise de la jurisprudence. Par ailleurs, la difficulté d'obtenir l'autorisation de rencontrer des magistrats à Casablanca et Rabat ainsi que l'importance de la langue de bois chez les juges m'ont dissuadée de chercher à mener de nouveaux entretiens en région. Au niveau des associations, les relais sont très actifs d'où la possibilité de se procurer une importante documentation grise sur les problèmes qui se posent en milieu rural et les actions qui y sont menées en faveur du code de la famille. Suivre ces associations en région aurait présenté un intérêt si le temps imparti l'avait permis et si la barrière de la langue ne s'était pas posée²⁰.

Mon premier séjour au Maroc a été l'occasion de prendre pleinement la mesure de l'impossibilité de mener de manière similaire mes recherches dans les deux pays. A la question de la langue, d'autres éléments se sont ajoutés qui m'ont conduite à envisager mes terrains de manière différenciée.

²⁰ J'ai commencé à prendre des cours d'arabe en parallèle de mon master 2, ce qui ne me permettait cependant pas d'en avoir une maîtrise suffisante pour l'exploiter sur le terrain. De plus, je ne comprends pas l'amazighe, langue parlée par une grande partie de la population dans la région du Souss.

La barrière linguistique s'est ressentie au niveau de l'accès à certains acteurs mais aussi pour le dépouillement de la jurisprudence et les observations. Dans les deux premiers cas, des solutions, certes imparfaites, m'ont permis de surmonter cet obstacle. Pour les entretiens par exemple, j'ai pu me tourner vers les acteurs francophones des différents milieux étudiés bien que mesurant le biais produit du fait d'une différence de formation voire de culture entre francophones et arabisants. Pour la jurisprudence, j'ai étudié les statistiques et rapports produits sur les décisions rendues depuis 2004 ainsi que les enquêtes sociologiques menées sur la question (M.Elharras, F.Serhane, 2005 ; Benradi et alii, 2007 ; Mouaquit, 2008). Les entretiens menés avec les magistrats et surtout avec les avocats m'ont permis d'approfondir davantage cette question.

La difficulté d'accès à certaines sphères s'est révélée un peu plus tard mais a sans doute constitué le principal obstacle à ma recherche au point parfois de me décourager dans la poursuite de mes investigations. Il s'agit ici principalement de l'accès à l'institution judiciaire, au cœur de mon travail. Interviewer les magistrats est quasiment impossible sans l'autorisation du Secrétariat Général du Ministère de la Justice que je n'ai pu obtenir que lors de mon dernier séjour. Elle m'a permis d'interviewer plusieurs personnes au sein du ministère de la Justice mais seulement un magistrat (détaché au ministère). Malgré le bon accueil qui m'a été réservé et les promesses en ce sens, je n'ai jamais pu rencontrer de magistrats au sein des tribunaux. Le discours officiel étant bien rôdé et parfaitement maîtrisé par mes interlocuteurs, ces entretiens souvent brefs et non enregistrés ne se sont pas révélés d'un grand intérêt au regard des sources que j'avais pu obtenir par ailleurs²¹. Il s'agissait en fait pour mes interlocuteurs de donner à voir à une chercheuse étrangère une justice de la famille en pleine mutation, tournée vers le modernisme grâce au volontarisme étatique. Ce discours a par contre été intéressant à comparer avec celui des magistrats interviewés « en off », hors des canaux officiels.

Enfin, le dernier élément qui m'a conduit à revoir mon approche de terrain était inhérent au sujet choisi. Le code de la famille constitue un thème de recherche saturé au Maroc. De nombreuses contributions scientifiques existent sur le sujet qui fait également l'objet de publications associatives et d'un traitement médiatique de premier plan. Dans ma perspective comparée, le manque de temps ne me permettait pas d'envisager de travailler hors des « réservoirs d'enquête » (Chabrol, 2008). Mais ce « terrain convoité »

²¹ Documents et circulaires produits par le Ministère.

m'a donné l'occasion de m'intégrer au Gregam²², ce qui m'a permis d'échanger avec d'autres chercheurs sur le terrain mais aussi à nouer des contacts avec plusieurs enquêtés potentiels.

Dans un schéma presque inversé, le terrain sénégalais offrait des avantages et inconvénients différents. Sans me situer dans une position d'« insider »²³, je suis franco-sénégalaise. J'avais une connaissance préalable du terrain et n'ai donc pas eu besoin d'un temps d'apprentissage des codes et réalités. Mes connaissances et réseaux sur place m'ont également permis un accès facilité à certains milieux. Par contre, la question du code de la famille reste encore peu étudiée²⁴ et n'a fait l'objet d'aucune enquête ou évaluation de la part du ministère de la justice. Quant à la jurisprudence, elle est éclatée et il n'y a pas d'études qui se soient penchées spécifiquement sur la jurisprudence en matière familiale. L'enquête de terrain s'est donc imposée véritablement comme une nécessité au Sénégal où, bien que l'islam soit un thème de recherche privilégié, son étude à travers la question du statut de la femme et de la famille est paradoxalement restée marginale.

Sur chaque terrain, les atouts dont je disposais et les contraintes auxquelles je devais faire face n'étaient pas les mêmes et nécessitaient donc la mise en place de différentes stratégies dans un temps limité. Afin de surmonter ces difficultés et de ne pas renoncer à la comparaison qui a véritablement motivé cette recherche, j'ai choisi d'opter pour l'instauration d'un terrain principal (le Sénégal) et d'un terrain secondaire (le Maroc), définis par rapport à l'investissement effectif sur le terrain.

²² Groupe de recherche et d'étude sur le genre au Maroc.

²³ La posture scientifique confère en soi une certaine extériorité par rapport au groupe étudié (Olivier de Sardan 2008). De plus, en tant que métisse élevée « à l'occidentale », la distinction qu'opère A.Gottlieb (Gottlieb, 2006) entre « identité culturelle » et « identité nationale » qui ne coïncident pas nécessairement me paraît tout à fait pertinente dans mon cas.

²⁴ Les publications sur le sujet étant essentiellement juridiques. Il existe plusieurs articles sociologiques sur la question mais pas de mémoires ou de thèses, en général orientés sur la sociologie de la famille. Le seul travail sur lequel nous avons pu nous appuyer au début de notre enquête est le mémoire de DEA de Marie Brossier : *Les débats autour de la réforme du droit de la famille au Sénégal : la redéfinition de la laïcité comme enjeu du processus de démocratisation* (2003-2004). L'auteure a ensuite étudié les modalités de production de la famille par les organisations socio religieuses : *Quand la mobilisation produit de l'institution. Pratiques de la famille et organisations religieuses au Sénégal* (2010).

3.2. Elaboration du protocole de recherche de l'enquête et justification du choix des méthodes

Ce que l'on appelle communément l'enquête de terrain renvoie à l'enquête ethnographique initiée par les anthropologues qui consiste à réaliser une monographie à partir de l'étude d'une population, d'un terrain, via une immersion longue et totale (Copans, 2008). L'emprunt et l'adaptation de certains outils et méthodes de l'enquête ethnographique sont utiles à la compréhension des politiques publiques comme des rapports entre droit et société.

Il m'a semblé pertinent d'avoir recours aussi bien aux entretiens informatifs que compréhensifs dès lors que je m'inscrivais dans une démarche de sociologie de l'action publique qui se donne pour objectif de « *reconstituer des processus d'action publique dans leur historicité, d'une part, [et de] comprendre les pratiques constitutives de l'action publique et les représentations qui les orientent, d'autre part* » (Pinson, Sala Pala, 2007 : 556). Par ailleurs, ayant opté pour une conception constitutive du droit (Hunt), « *sensible à la fois à la manière dont le droit constitue le social et est constitué par lui* », (Israël, 2008 : 390), j'ai choisi de m'inscrire dans une perspective méthodologique « micro », en réalisant des entretiens et des observations dans le but de comprendre comment le droit est présent dans les relations sociales, sans pour autant négliger ses dimensions institutionnelles et professionnelles à travers l'étude de la loi en ce qu'elle est la « *légitimation normative de relations de domination et dotée d'effets idéologiques* » (Israël, 2008 : 391).

Ce questionnement théorique m'a donc permis de définir mon protocole de recherche, à savoir les méthodes à utiliser ainsi que les acteurs à cibler.

La méthode de l'observation est couramment utilisée en sociologie du droit pour étudier le processus de construction de la légalité ou, autrement dit, l'inscription du droit dans le quotidien (Merry, 1990 ; Ewick, Silbey, 1992). A ce titre, l'observation des tribunaux, et plus particulièrement de l'accueil réservé aux justiciables ainsi que du déroulement des audiences (à condition de pouvoir y avoir accès) m'a semblé tout à fait pertinente à la fois pour enrichir l'analyse du rapport au droit des justiciables comme des professionnels de justice, mais aussi pour analyser les interactions qui s'instaurent entre ces deux catégories d'acteurs. Mener des observations au sein des associations d'aide aux femmes m'est apparu comme un complément utile qui pouvait permettre d'établir le(s) profil(s) des femmes qui ont recours à l' « arme du droit » (Israël, 2009) et ainsi de

réfléchir aux conditions et aux coûts d'une telle saisine. L'utilisation de l'observation dans mon protocole s'est donc concentrée sur l'étude du volet « mise en œuvre du droit de la famille ».

Pour retracer le processus de production de la norme et travailler sur les représentations des acteurs, l'entretien s'est par contre imposé comme méthode principale. En amont, j'ai donc identifié l'ensemble des acteurs concernés : les institutions, les associations et groupes d'intérêt, ainsi que les principaux bailleurs. Dans le volet mise en œuvre, l'entretien est indissociable des observations pour saisir le fonctionnement du monde judiciaire. Sous cet intitulé, sont regroupés : les professionnels de justice que sont les avocats et les magistrats mais également les structures institutionnelles et/ou associatives de médiation et les associations spécialisées dans le conseil juridique et l'assistance judiciaire pour les femmes.

Enfin, les méthodes classiques de l'écrit ont constitué la troisième source d'informations sur le terrain. L'étude des corpus de presse, des statistiques, des archives, et bien sûr l'analyse de la jurisprudence m'ont permis d'affiner ma réflexion sur les processus de production et d'application de la norme et ainsi d'être mieux préparée aux situations d'entretien qui, loin de se réduire à une simple technique, constituent une relation sociale à part entière (Chamboredon et alii, 1994 : 114).

Bien que défini en amont par rapport à mon questionnement théorique, j'ai adapté mon protocole d'enquête aux réalités du terrain. Restituer le déroulement de l'enquête et ses principales évolutions a un double intérêt : faire ressortir l'apport de la recherche empirique et contextualiser les données en tentant notamment de faire ressortir l'influence sur mes recherches du rapport au terrain et aux enquêtés.

3.3. Adaptation du protocole de recherche aux réalités du terrain : déroulement de l'enquête et bilan.

J'ai mené au total plus d'une centaine d'entretiens dont le tableau ci-dessous propose un récapitulatif²⁵ :

	<i>Sénégal</i>	<i>Maroc</i>	<i>Total</i>
Ministères	8	8	16
Milieu judiciaire	17	8	25
Associations féminines/féministes	22	10	32
Associations, groupes religieux ²⁶	2	4	6
Partis politiques	2	5	7
Bailleurs	4	7	11
Témoins clés ²⁷	-	1	1
Universitaires	3	3	6
Total	58	46	104

Selon les milieux, j'ai adopté et adapté des stratégies d'entretiens différentes qui ont produit des résultats inégaux. Dans tous les cas, je n'ai cependant pas cherché à m'inscrire dans une position neutre qui m'est très vite apparue impossible à tenir sur un sujet aussi polémique discuté avec des acteurs qui attendaient de moi que je prenne position. Cela a été particulièrement le cas avec les associations de femmes et les groupes religieux.

Rencontrer les associations féminines avait un double intérêt : retracer leur rôle dans le processus d'élaboration et/ou de réforme du droit de la famille et leur action pour sa bonne application d'une part, et analyser les ressorts de leur engagement militant d'autre part. Les entretiens avaient donc une visée à la fois informative et

²⁵ Plusieurs acteurs sont multi-positionnés et auraient pu être classés dans différentes catégories (pour ne prendre qu'un exemple : une avocate peut également être membre d'une association féminine et/ou d'un parti politique). Cependant, je les ai assignés à une seule catégorie afin d'éviter le gonflement superficiel du nombre d'entretiens. Même si la catégorisation retenue reste partiellement arbitraire, j'ai néanmoins classé les acteurs en fonction du cadre dans lequel j'avais sollicité un entretien (pour reprendre l'exemple de l'avocate : en fonction de sa profession, de son engagement politique ou de son engagement associatif).

²⁶ Nous incluons ici les groupes ou individualités se revendiquant d'un « féminisme islamique ».

²⁷ Dans cette catégorie, nous incluons les femmes et les hommes qui ont été des acteurs directs ou des témoins du processus d'élaboration du code de la famille mais qui s'expriment en leur nom individuel car ils n'occupent plus leurs fonctions d'alors.

compréhensive. Leur durée a varié entre une et trois heures et la plupart ont été enregistrés²⁸.

L'aspect informatif de ces entretiens n'a posé aucune difficulté et a surtout été utile dans le cas de l'analyse des associations féminines au Sénégal. En effet, la littérature sur le mouvement des femmes retrace leur combat de manière générale (Sow, 1998 ; Sarr, 2007) mais pas spécifiquement leur mobilisation sur la question du droit de la famille. A ce titre, les archives privées de certaines des militantes interviewées ont constitué un précieux matériau d'analyse. Au Maroc par contre, les entretiens informatifs n'ont pas apporté de réelle plus value par rapport aux lectures et témoignages existants sur le sujet. Les militantes interviewées étaient clairement habituées à être interrogées sur la réforme de la Moudawana au point que j'avais parfois le sentiment d'entendre réciter ce qui pourrait être considéré comme l'histoire officielle du rôle et de l'impact du mouvement féminin dans la réforme du code de la famille. Là, j'ai pu percevoir là une des limites de l'entretien en sociologie de l'action publique pointées par P.Bongrand et P.Laborier (2005).

Dans les deux cas par contre, travailler sur les parcours militants s'est révélé très enrichissant pour l'analyse. Ici, la relation de confiance instaurée et la proximité créée au cours de l'entretien ont joué, me semble-t-il, un rôle important. Souvent abordée dans une deuxième partie de l'entretien, la question des ressorts de l'engagement m'a permis de mettre en évidence un rapport assez complexe de ces femmes à la fois au féminisme et à l'islam mais aussi les conflits entre générations militantes et le problème de la relève, ou encore la délicate question de la cooptation de certaines militantes par les pouvoirs en place.

Intéressées par mon travail, la plupart des associations m'ont bien accueillie. Pour elles, mon travail touchant à la question des droits des femmes, il ne pouvait que s'inscrire dans une logique de recherche-action et de militantisme. De ce point de vue, le travail d'analyse et d'écriture m'a posé des dilemmes éthiques. Mon travail risque en effet d'être, en partie, ressenti comme une trahison puisque mon propos vise à faire l'analyse la plus complète possible de l'engagement militant et intègre donc une dimension

²⁸ On peut noter ici une différence importante à deux niveaux. D'abord entre les deux pays : en général, il a été beaucoup plus facile d'obtenir l'autorisation d'enregistrer au Sénégal alors qu'au Maroc cette demande a suscité de nombreuses réticences voire des rejets quelles que soient les catégories concernées. La prise de parole publique reste un phénomène assez récent au Maroc et on sent une appréhension des enquêtés face à l'enregistrement qui génère une forme d'autocensure et qui peut donc s'avérer contre-productif. La seconde différence concerne la hiérarchie des acteurs : les enquêtés situés aux échelons supérieurs sont plus à l'aise en situation d'entretien et s'opposent rarement à l'enregistrement, contrairement à ceux situés aux échelons inférieurs, moins habitués à ce type d'exercice et craignant sans doute les conséquences de leur prise de parole.

critique relative aux rétributions escomptées et, dans certains cas, à l'ambiguïté du positionnement idéologique. Bien qu'en situation d'enquête, j'ai toujours tenu à expliquer les fondements scientifiques de mon choix de dissocier convictions personnelles et travail de recherche.

Avec les associations ou groupes religieux²⁹, la méthode de l'entretien présentait le même double intérêt : retracer leur rôle et leur positionnement dans le processus d'élaboration et/ou de réforme du droit de la famille mais aussi étudier leur engagement militant et plus précisément chercher à déterminer quelle conception de l'islam et des droits des femmes dans l'islam ils défendaient. Ce dernier point me semblait particulièrement essentiel à aborder avec les femmes se revendiquant d'un « féminisme islamique », sorte de troisième voie aux contours qui restaient pour moi extrêmement flous. Les entretiens ont duré en moyenne entre une et trois heures et ont pour la plupart été enregistrés³⁰.

Au Sénégal comme au Maroc, les enquêtés se sont en général montrés d'une grande disponibilité et ont manifesté un véritable intérêt pour les questions abordées au cours des entretiens. J'ai souvent eu d'ailleurs, le sentiment qu'ils cherchaient à me convaincre du bien fondé de leur démarche, non pas pour me convertir à leur vision mais au moins pour éviter que je ne les diabolise ou ne les caricature. La compétence stratégique des enquêtés m'est clairement apparue lors de ces entretiens (Bonnet, 2008). Je n'ai cependant pas eu à faire preuve du « cynisme méthodologique » parfois nécessaire pour pénétrer l'univers des enquêtés quand « on ne les aime pas » (Bizeul, 2007 ; Avanza, 2008). Ces groupes religieux ne constituaient déjà qu'une partie des acteurs que je souhaitais interroger, ce qui n'impliquait donc pas une immersion totale dans leur milieu. Bien que musulmane (élément largement identifiable par mon nom), je n'ai cependant jamais feint d'être une croyante pratiquante. J'ai toujours évité de heurter mes interlocuteurs en évoquant mes convictions personnelles et mes choix de vie, optant très souvent pour le mensonge par omission. Ici, la variable genre entre inévitablement en compte et implique de bien réfléchir à la définition de soi en tant que femme. Ainsi, sans la revendiquer ou même l'approuver, j'ai accepté, le temps des entretiens, de me conformer (ou tout au moins de ne pas m'opposer) à la vision de la femme qu'avaient

²⁹ Nous incluons ici les groupes ou individus qui placent l'islam au cœur de leur engagement qu'il s'agisse de groupes d'intérêt ou de partis politiques islamiques comme d'associations se revendiquant ou se positionnant autour d'une troisième voie, celle du féminisme islamique.

³⁰ Un seul refus m'a été opposé par une personnalité politique qui ne m'a accordé qu'une demi heure d'entretien, visiblement peu disposée à discuter de mon sujet.

mes interlocuteurs dans le but de réduire le décalage que l'apparence produit inévitablement (Blondet, 2008). La contradiction, utilisée de manière modérée, m'a néanmoins permis d'obliger certains interlocuteurs à aborder des sujets qu'ils auraient préféré éluder. Par exemple au Maroc, si le PJD (parti de la justice et du développement) et le mouvement Justice et Bienfaisance affirment avoir toujours soutenu activement le nouveau code de la famille, le retour à l'histoire de la réforme démontre que c'est une vision largement construite a posteriori. Faire valoir ses connaissances sur le sujet, permet donc d'aborder des points délicats même si les réponses restent souvent évanescentes³¹.

Le problème du discours langue de bois s'est posé parfois de manière plus aiguë avec les magistrats. Néanmoins, la plupart des enquêtés se sont montrés d'une grande disponibilité et m'ont accordé en moyenne entre une heure et deux heures d'entretien³². Au Sénégal, c'est souvent dans les régions que j'ai eu les entretiens les plus longs et les plus denses, les magistrats semblant vraiment apprécier que l'on vienne à eux pour les interroger sur leur métier et plus particulièrement leur pratique du droit de la famille. Au Maroc, la parole était beaucoup moins libre et les personnes interrogées parlaient toujours sous couvert de leur ministère de tutelle qu'elles évoquaient d'ailleurs constamment au cours des entretiens. Quant aux magistrats que j'ai interrogés grâce à mes contacts personnels, ils ont adopté un ton beaucoup plus libre mais ont refusé l'enregistrement pour des raisons de confidentialité.

Ces entretiens avaient une vocation essentiellement compréhensive puisque je puisais les informations sur l'application du droit dans la jurisprudence et les rapports ministériels ainsi que dans mes observations pour tout ce qui touche à l'activité quotidienne du juge. Je souhaitais travailler sur le profil des juges de la famille et déterminer si je pouvais valider ou non mon hypothèse d'un conservatisme des magistrats comme frein à une application du droit favorable aux intérêts des femmes. J'ai donc interrogé les magistrats sur la base d'un guide d'entretien assez souple qui ne réduisait pas la discussion à mes questionnements de départ tout en la structurant par des grands thèmes qui m'ont ensuite permis de mener plus facilement une analyse comparative des entretiens.

³¹ Ce qui en soi est un élément signifiant.

³² Au Sénégal, il m'a généralement été permis d'enregistrer ce qui n'a pas été le cas au Maroc. Le fait d'avoir été introduite dans le milieu judiciaire par des avocats et des magistrats m'a sans aucun doute permis d'obtenir cette autorisation. Néanmoins, la parole des magistrats ne m'a pas semblé censurée pour autant, le propos étant parfois très critique par rapport à leur ministère de tutelle ou eu égard au fonctionnement du système judiciaire.

Partant de l'hypothèse selon laquelle « *Le juge n'est pas qu'une machine à produire mécaniquement des jugements, c'est un individu qui adhère à un système culturel et à des valeurs* » (Mouaquit, 2007 : 143), je souhaitais pouvoir amener mes enquêtés sur un terrain plus personnel, ce qui s'est avéré difficile face à leurs réticences dès qu'on s'éloignait des questions relatives à leur fonction. Néanmoins, en expliquant que je souhaitais élaborer une base statistique anonyme sur mes enquêtés, la plupart ont accepté de répondre à un certain nombre de questions relatives à leur vie personnelle. Cela n'a malheureusement jamais donné lieu à une sorte de second entretien (Laurens, 2007), les magistrats étant très brefs dans leurs réponses.

Les entretiens avec les avocats ont constitué l'autre volet de mon analyse du milieu judiciaire. Au Sénégal comme au Maroc, ces entretiens ont été très utiles, les avocats adoptant un ton beaucoup plus libre et critique que les magistrats. Ils étaient pour la majorité d'entre eux des militants des Droits de l'Homme et sensibilisés à la question du code de la famille. Le risque dans le choix de cet échantillon d'avocats militants reste de donner une vision idéalisée de la profession, d'où mon souci dans la thèse d'éviter de généraliser leurs propos et attitudes à l'ensemble de leur corps professionnel.

Enfin, au Sénégal, l'étude du monde judiciaire a pu être complétée par l'étude du programme des maisons de justice (structures alternatives de résolution des conflits mises en place par le ministère de la justice). Les entretiens et les observations effectuées au cours de séances de médiation m'ont permis de pouvoir apprécier l'appropriation au quotidien de ce programme par les populations.

Les entretiens avec les personnels des ministères et les bailleurs de fonds présentaient un format similaire, celui de l'entretien semi-directif utilisé en sociologie de l'action publique (Bongrand, Laborier, 2007). Rencontrer les acteurs ministériels présentait un intérêt différent selon le pays concerné. Au Maroc, mon objectif était d'avoir recours à l'entretien pour retracer au mieux le processus de réforme de la Moudawana ainsi que les actions mises en œuvre pour favoriser sa bonne application. Au Sénégal, l'élaboration du droit de la famille remontant aux années 1960/1970, la reconstitution du processus passait d'abord par le rassemblement, malheureusement lacunaire, des archives sur le sujet et ensuite par des entretiens avec des témoins de ce processus. Mais les entretiens permettaient aussi d'interroger la situation actuelle, en questionnant les enquêtés sur l'éventualité d'actions gouvernementales en faveur d'une meilleure application du droit voire d'une réforme, et ainsi de savoir si on pouvait ou non valider l'hypothèse d'une absence (stratégique ou non) de l'Etat sur cette épineuse

question. Les bénéfiques ont été variables et souvent liés à la disponibilité des enquêtés mais aussi fonction de leur compétence. En effet, si certains enquêtés ont beaucoup développé les enjeux qu'ils ont à gérer, d'autres se sont contentés de nous redire ce que nous avons déjà pu lire sur les sites des différents ministères. Ces entretiens m'ont globalement aidée à préciser les différents types de coopérations, essentiellement centrées sur le triptyque effectivité/efficacité/efficience du droit, et leur impact sur la politique de la famille.

Les membres de partis politiques ont constitué les derniers acteurs interrogés pour retracer le processus d'élaboration du code de la famille. L'objectif était de connaître les grandes lignes des partis en matière de droits des femmes mais aussi l'éventuelle place de cette question dans le choix d'engagement politique des enquêtés. Au Sénégal, ces entretiens, à l'exception de ceux avec les membres de partis islamiques, n'ont pas apporté beaucoup d'informations supplémentaires. Par contre, ils ont confirmé le fait que finalement, à droite comme à gauche, les femmes et hommes politiques sénégalais ne se sont jamais risqués à intervenir sur ce débat très sensible du code de la famille et manifestent toujours des réticences à le faire, essentiellement pour des raisons électorales. Au Maroc, la question des droits des femmes est par contre historiquement inscrite dans le débat politique et constitue l'un des marqueurs qui permettent d'identifier les différents partis sur l'échiquier politique.

Enfin, les entretiens³³ avec des témoins clés ont concerné plusieurs des catégories d'acteurs déjà évoquées. Ces témoignages, souvent sous forme de récit de vie, m'ont beaucoup aidée dans l'appréhension de mon objet de recherche³⁴. Néanmoins, ils m'ont posé une vraie difficulté, celle de la gestion de la confidentialité (Beliard, Eideliman, 2008). Dans mon travail, j'ai donc veillé scrupuleusement à n'utiliser que les données indispensables à mon analyse, souvent en les présentant comme hypothèses personnelles et non pas comme informations issues des entretiens.

Les entretiens ont donc constitué la principale méthode d'enquête mais ont été complétés, quand cela a été utile et possible, par des observations, l'utilisation de sources écrites (presse, archives publiques et privées) et l'élaboration de statistiques.

³³ Avec certains de ces enquêtés, plusieurs entretiens ont eu lieu à différents stades de l'enquête.

³⁴ Les entretiens avec les universitaires ont présenté le même avantage. Il ne s'agissait pas d'entretiens à proprement parler mais bien d'échanges et de discussions avec des professeurs et chercheurs travaillant sur des problématiques similaires et qui m'ont aidée à construire et définir mon sujet à mesure que l'enquête avançait.

Au Sénégal, j'ai mené plusieurs observations dans le milieu judiciaire. Au niveau des tribunaux, j'ai travaillé exclusivement au sein du tribunal départemental de Dakar. J'ai assisté à des audiences publiques d'état-civil mais également à des audiences privées, toutes relatives à des procédures de divorce. Pour ces audiences, deux magistrats qui m'ont autorisée à participer aux séances de conciliation m'ont présentée comme une stagiaire en formation. Je craignais que ma présence n'induisse un trop fort biais, mais pris dans leurs conflits et leurs problèmes personnels, les justiciables oubliaient rapidement ma présence. En dehors des audiences, écouter les discussions dans les couloirs entre les avocats et leurs clients ou entre justiciables s'est également révélé très intéressant pour appréhender le rapport de ces derniers à l'institution judiciaire. Chaque type d'audience a apporté son lot d'informations. A l'état civil, j'ai ainsi pu noter le type d'affaires traitées, la proportion d'hommes et de femmes qui déposaient des requêtes, la proportion de justiciables ayant recours à un avocat ou encore l'interaction avec le juge, en particulier l'attitude et la ou les langues utilisées. Au cours des audiences privées, j'ai observé dans un contexte privilégié cette interaction magistrat/justiciable et la manière dont les hommes et les femmes, dans une affaire de divorce, se comportent face à la justice.

Par ailleurs, le responsable du programme des maisons de justice m'a mis en contact avec deux des maisons (Rufisque et Parcelles Assainies) au sein desquelles j'ai mené des entretiens avec les médiateurs et animateurs mais où j'ai également assisté à des séances de médiation. La comparaison entre maisons de justice et tribunaux s'est ainsi révélée riche de sens. Les procédures et l'interaction sont par définition différentes et produisent un rapport au droit différencié. Mais les publics sont également différents selon que l'on se situe dans la salle d'audience du juge ou dans celle du médiateur. Enfin, l'étude des PV des maisons de justice m'a permis de confirmer que les affaires de famille constituent l'essentiel des problèmes traités.

Les conférences et débats publics organisés par certaines des associations rencontrées ont par ailleurs constitué de nouveaux sites d'observation utiles à la compréhension des relations entre associations et/ou entre associations et acteurs gouvernementaux. L'absence des femmes victimes reste le manque de ce travail³⁵ auprès des associations que j'ai cherché à compenser par l'étude des témoignages écrits recueillis par les associations d'une part, par les entretiens avec les bénévoles d'autre part.

Les sources écrites issues du terrain m'ont permis de confirmer, d'invalider ou de faire surgir de nouvelles hypothèses en les confrontant systématiquement au produit des données statistiques. Bien que fastidieux et sans prétention de représentativité, le travail d'élaboration de statistiques au centre principal d'état civil de Dakar m'a été nécessaire pour me faire une idée plus précise de l'évolution du nombre de mariages déclarés à l'état civil, distincte des avis des professionnels de justice et des associations.

J'ai souhaité effectuer un retour sur la méthode le plus complet possible en espérant donner le maximum d'informations au lecteur quant à l'origine de mes sources empiriques, leur place dans ma recherche et la manière dont je les ai articulées avec les données théoriques, pour produire mes hypothèses et aboutir à ma théorisation finale. Sans prétendre avoir réalisé une enquête ethnographique, j'ai essayé de mettre à profit un certain nombre d'outils de la sociologie qualitative pour appréhender au mieux mon objet de recherche. Mes hypothèses ont véritablement évolué en fonction du terrain, qu'il s'agisse de celles concernant les mobilisations (avec par exemple des lignes de démarcation entre les différents camps beaucoup plus complexes que celles théorisées initialement), le rapport droit/société (en faisant notamment ressortir le rôle central du droit étatique y compris dans les processus qui visent à le contourner, hypothèse contraire à mon idée de départ séparant nettement ordre juridique formel et ordre juridique réel) ou encore sur la meilleure manière d'appréhender la politique du droit de la famille (au cours de mon enquête, les enjeux de la mise en œuvre du code se sont révélés beaucoup plus parlants de ce point de vue que la reconstitution du processus de production/réforme de la loi). La phase de production de mes données a véritablement été « *une restructuration incessante de la problématique au contact de celles-ci, et comme un réaménagement permanent du cadre interprétatif au fur et à mesure que les éléments empiriques s'accumulent* » (Olivier de Sardan, 1995 : 15).

³⁵ La situation souvent délicate des femmes venues pour trouver un soutien psychologique et/ou juridique ne se prêtait clairement pas à l'usage de la méthode de l'observation.

4. Thèse et annonce du plan

4.1. Thèse

Comme nous l'évoquions dans la présentation de notre travail, l'objet de cette thèse est de s'attacher à déterminer ce que la politique constitutive du droit la famille peut nous apprendre sur les transformations des formes du pouvoir politique et de sa légitimation, et plus précisément sur les capacités de l'Etat à s'imposer en tant qu'institution légitime dans un contexte de pluralisme normatif. Autrement dit, *l'Etat est-il en mesure de produire une norme comportementale collective reposant sur l'intériorisation d'un système de valeurs qui donne justement sens à l'investissement institutionnel dans la société considérée ?* (Lagroye et Offerlé, 2010). Pour répondre à cette problématique, nous avons construit notre travail à partir d'une réflexion autour des notions de capacité et de légitimité de l'Etat. Le lien entre fragilité, capacité et légitimité nous sert de fil conducteur dans l'analyse avec comme objectif final la détermination de l'impact de la politique familiale de l'Etat.

Travailler sur la notion de légitimité revient à interroger le degré de « **stateness** »³⁶, le « trust » (confiance-croyance) dans l'Etat. Cette confiance se mesure à deux niveaux : d'une part dans le type de relations entre société et institutions politiques (*légitimité verticale*) et, d'autre part, dans les relations existantes entre membres de la société dont il s'agit de voir s'ils forment véritablement une communauté politique (*légitimité horizontale*³⁷). Le trust peut être produit par différents canaux. La légitimité tirée des procédures (input legitimacy) ou celle issue des résultats (output legitimacy) constituent des formes de légitimité verticale. La légitimité normative (normative legitimacy) qui inclut l'ensemble des normes (formelles et informelles) permet quant à elle de travailler aussi bien sur les relations entre Etat et société qu'entre membres de la même communauté politique (Bellina et alii, 2010).

Travailler sur la notion de légitimité constitue un préalable nécessaire pour déterminer les capacités des Etats étudiés puisque les deux notions sont irrémédiablement liées. Comme le rappelle D.North (1981): « *The costs of maintenance of an existing order are*

³⁶ Renvoi à l'enracinement de l'Etat au sein de la société. Les deux entités sont autonomes mais ont des relations très étroites.

³⁷ Grille proposée par K.Holsti (1996) et reprise par P.Englebort (2000).

inversely related to the perceived legitimacy of the existing system ». En effet, le manque de légitimité fragilise un Etat et rend logiquement plus coûteuses ses différentes interventions.

Ainsi, après avoir fait le constat des résistances au droit de la famille étatique et avoir essayé d'en mesurer l'ampleur, nous essaierons de comprendre quelles en sont les causes en interrogeant la légitimité de l'Etat. En questionnant à la fois le processus d'élaboration du droit de la famille et l'impact des politiques de sa vulgarisation, nous verrons également comment l'Etat arrive ou non à s'imposer comme autorité en la matière et gagner ainsi en légitimité. De cette manière, nous aurons mis en évidence l'interdépendance entre les deux notions.

L'ensemble de la réflexion est donc structuré autour de la capacité de l'Etat à légitimer un texte (le droit de la famille) prétendant poser la norme de référence dans un contexte marqué par un pluralisme normatif, juridique et moral. La gestion de ce pluralisme par l'Etat est révélatrice de sa prétention à normer le monde et à asseoir sa domination.

A partir de la comparaison de nos cas sénégalais et marocain, nous nous proposons de montrer la difficulté commune des deux Etats à faire valoir leur domination dans le champ du droit de la famille, au sein duquel ils sont confrontés à de fortes légitimités concurrentielles. Néanmoins, au-delà de leurs faiblesses, les Etats parviennent à s'imposer comme acteurs incontournables pour tout autre acteur intervenant dans le secteur du droit de la famille. Pour ce faire, ils ne disposent cependant pas des mêmes ressources ou en tout cas ne peuvent pas en faire une utilisation similaire d'où des stratégies (et des résultats) différenciés mais qui font néanmoins apparaître certains points communs:

- *Au niveau politique*, l'Etat réussit dans les deux cas à s'imposer dans le rôle d'arbitre qui impose l'agenda et le cadre de la négociation, maîtrisant ainsi la mise en forme. Néanmoins si l'Etat est bien celui qui fixe le cadre, son autorité est contestée s'agissant de l'orientation de la norme, traduisant une plus grande fragilité quant à sa capacité à normer les comportements, qui s'inscrivent en fait dans un registre normatif pluriel.
- *Au niveau sociétal*, les progrès des droits des femmes sont visibles sur le plan formel et juridique. L'application du droit de la famille montre néanmoins ses

limites dans les deux pays si l'on se réfère à la jurisprudence, ce qui nous conduit à relativiser l'impact potentiel du droit sur le changement des mentalités³⁸, préalable pourtant indispensable à la construction du projet de société porté par la loi si l'on se réfère aux discours officiels³⁹.

4.2. Annonce du plan

Pour développer notre thèse, nous avons choisi d'adopter une approche interdisciplinaire qui implique de mobiliser un corpus théorique important, incluant la sociologie de l'action publique, la sociologie politique du droit ou encore la sociologie des mobilisations. C'est pourquoi, avant de développer notre thèse proprement dite, nous nous proposons d'explicitier dans un **chapitre préliminaire**, quelles ont été nos options théoriques et méthodologiques.

Le plan s'organise ensuite autour de deux parties qui peuvent a priori renvoyer à une lecture séquentielle de l'action publique avec, en amont, l'étude du rôle de l'Etat dans le processus de production de la norme familiale et, en aval, son implication dans le processus de mise en œuvre de la loi. Nous tenons ici à préciser que le choix du plan relève avant tout d'un souci de clarté dans la démonstration qui s'inscrit à la fois dans un cadre théorique mixte et dans une perspective comparative. Le découpage proposé présente donc un intérêt analytique mais ne renvoie pas à une conception de l'action publique qui séparerait un processus d'élaboration politique d'une phase de mise en œuvre plus technique. Nous nous attachons au contraire à montrer que l'action publique doit être appréhendée comme un tout, ni séquentiel ni linéaire, la phase de mise en œuvre correspondant à la poursuite de la lutte et de la négociation entre les différents acteurs pour définir les cadres cognitifs et normatifs légitimes.

³⁸ Nous ne nous plaçons pas sur le plan d'une analyse psychologique sur laquelle nous n'avons ni compétences ni données suffisantes. L'idée consiste à raisonner à partir des structures d'opportunités, c'est à dire à s'intéresser aux comportements des potentiels usagers de la justice par rapport au nouveau dispositif normatif : conduit-il à un déplacement des enjeux et des attentes ? Génère-t-il un déplacement des pratiques ?

³⁹ A ce titre, on peut se référer aux extraits des discours placés en exergue de cette introduction.

Dans la première partie, nous nous proposons de démontrer comment, dans la définition du droit de la famille, l'Etat s'affirme comme pouvoir d'injonction face à d'autres ordres normatifs concurrents.

La mise en perspective historique de la controverse autour du code de la famille (**chapitre 2**) permet d'exposer la problématique commune à laquelle font face les Etats sénégalais et marocain (pluralisme juridique et normatif en interne et poids de la contrainte internationale) et ainsi de mieux comprendre pourquoi le code de la famille actuellement en vigueur a constitué une révolution ou tout au moins une rupture avec la législation antérieure.

Nous sommes alors plus à même de comprendre la lutte autour de et pour la définition des cadres cognitifs et normatifs légitimes d'un débat principalement structuré par les courants islamistes et féministes (**chapitre 3**). Ces mouvements s'apparentent en réalité plus à des « nébuleuses » qu'à des groupes d'intérêts clairement identifiés, ce qui témoigne de la fluctuation des positions et des jeux d'alliances. La constitution des coalitions de causes n'est donc pas figée et implique une lecture de l'action publique qui ne soit pas uniquement cognitive mais qui intègre une dimension stratégique. Le choix des répertoires d'actions et argumentaires qui structurent la controverse dépend en effet en grande partie de la structure des opportunités politiques, très contrastée entre les deux pays.

L'analyse de ces contrastes dramatiques est utile pour analyser ensuite la manière dont l'Etat aborde la controverse au travers de laquelle sa légitimité est éprouvée (**chapitre 4**). Il s'agit plus précisément de voir comment l'Etat cherche à s'imposer comme entreprise de domination à travers le processus d'action publique. Attirer les allégeances en situation de légitimité concurrente constitue un défi commun auquel les Etats répondent par des stratégies très différentes, qu'on peut expliquer par un différentiel de capacités mais aussi par des sources de légitimation opposées : à la République laïque du Sénégal s'oppose la Monarchie alaouite dont l'islam constitue la principale source de légitimité. Les discours sur l'islam et la modernité sont pourtant loin d'être figés d'où l'intérêt porté à l'évolution et à la fluidité de ces discours qui permettent aux Etats de se créer des fenêtres d'opportunités politiques pour sortir de la controverse.

Dans la deuxième partie, nous nous attachons à montrer que les effets d'affichage politique ne peuvent cependant suffire à l'Etat pour s'imposer comme pouvoir d'injonction. La question de l'application du droit de la famille est en effet déterminante

en ce qu'elle révèle la capacité ou non de l'Etat à diffuser et valider son droit au sein de la société.

L'analyse de la mise en acte et de la mise en oeuvre, tant du point de vue des professionnels du droit (en particulier des magistrats) que des profanes (les potentiels justiciables) traduit toute la difficulté de l'Etat à faire coïncider caractères légal et légitime de la norme et constitue ainsi un révélateur de ses faiblesses tant du point de vue de ses capacités que de sa légitimité (**chapitre 5**).

Le jeu sur les contrastes dramatiques sert là encore de fil directeur à l'analyse des réponses apportées à ce décalage entre ordre juridique formel et ordre juridique réel (**chapitre 6**). Les réponses institutionnelles, à travers les champs qu'elles couvrent (actions dans le champ juridique légal ou modes alternatifs de résolution des conflits) ou l'importance des moyens qui y sont ou non consacrés, sont toutes autant d'indices de ce qui se joue pour l'Etat dans la politique de l'application du droit de la famille. La prise en compte de l'action menée par la société civile, qui peut s'inscrire en parallèle, en concurrence ou en complémentarité avec celle de l'Etat, finit de démontrer les enjeux politiques de la phase de mise en oeuvre, définis autour de la lutte entre ordres normatifs concurrents.

Chapitre préliminaire: L'action publique outil de dévoilement du processus d'institutionnalisation de l'Etat au sud

Afin de répondre à la problématique posée en introduction, nous avons procédé de manière itérative, en effectuant des allers-retours entre théorie et terrain, à partir desquels nous avons bâti un cadre théorique inscrit dans une démarche interdisciplinaire. L'adoption d'une telle démarche implique donc dans un premier temps de présenter l'intérêt de l'interdisciplinarité (section 1). Le droit comme les politiques publiques permettant de matérialiser l'Etat, de l'appréhender dans son fonctionnement concret. L'analyse comparée des changements qui les affectent sert à cerner plus précisément les évolutions du phénomène étatique (1). Il s'avère néanmoins nécessaire de préciser les spécificités de l'action publique et du droit au sud afin de pouvoir justifier la pertinence de l'adaptation de ces concepts bâtis au et pour le Nord sur nos Etats du Sud (2).

Une fois ce préalable posé, on précisera les théories auxquelles nous avons eu recours aussi bien en matière d'analyse de l'action publique que de sociologie politique du droit (section 2). Dans les deux cas, nous avons adopté un rapport instrumental à la théorie. Nous avons ainsi appréhendé, à partir d'une théorie constructiviste de l'action publique, les dimensions stratégiques et cognitives qui orientent le processus en amont (de la mise sur agenda à la prise de décision) comme en aval (mise en œuvre) (1). Dans la même optique, nous avons d'abord analysé le droit à l'aune de la problématique spécifique du pluralisme juridique (qui souligne les difficultés de l'Etat à produire de l'institution) avant de considérer de manière plus générale les différents aspects des rapports droit et société, qui permettent d'explicitier plus nettement les enjeux de la politique de la famille pour l'Etat (2).

Section 1 : Croiser analyse de l'action publique et sociologie politique du droit pour saisir le « State at work »

A partir des cas marocain et sénégalais, notre étude questionne la capacité de l'Etat à produire un nouvel ordre normatif qui suscite l'adhésion de la société, lui permettant ainsi de s'affirmer comme instance disposant du monopole de l'injonction et de la régulation légitime et d'asseoir sa souveraineté. A ce titre, l'analyse de l'action publique offre une porte d'entrée privilégiée pour comprendre le fonctionnement de l'Etat en action. Le droit constituant la dimension centrale de la politique du droit de la famille, le recours à la sociologie politique du droit s'avère nécessaire puisqu'elle se propose d'éclairer les enjeux qu'il recèle, en termes de pouvoir et de légitimité, pour l'Etat et les groupes sociaux impliqués dans le processus d'action publique. Les deux approches permettent de comprendre en quoi les mécanismes étroitement liés de production du droit et de l'action publique influent sur le processus d'institutionnalisation de l'Etat. Bien que construite à partir des terrains occidentaux, les théories de l'action publique et de la sociologie politique du droit auxquelles nous avons recours apparaissent pertinentes dans le cadre de l'analyse du Sénégal et du Maroc. Le transfert des concepts se justifie à condition de bien identifier préalablement les spécificités de l'action publique et du droit au sud. Que l'on étudie un Etat à capacités limitées (Sénégal) où un Etat fonctionnant principalement sur un registre autoritaire (Maroc), l'action publique n'en constitue pas moins une réalité et permet au contraire d'appréhender la manière dont il s'institutionnalise et se transforme. Loin de constituer une coquille vide, le droit constitue également une grille de lecture pertinente des sociétés du sud, marquées par un pluralisme juridique et normatif au sein duquel le droit musulman occupe une place centrale.

1. Un cloisonnement disciplinaire remis en cause par les dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat

Notre étude porte sur la politique du droit de la famille que nous avons définie comme une *politique constitutive* (Lowi, 1972). Au Maroc comme au Sénégal, il s'agit d'aboutir à la production d'un nouvel ordre dans l'organisation des rapports familiaux et, ce faisant, dans la définition du citoyen et de ses rapports avec les pouvoirs publics. Sur le plan de l'analyse, cela implique d'appréhender le droit à la fois comme objet et instrument de l'action publique.

Or, le bilan des travaux portant sur l'analyse des politiques publiques traduit une marginalisation assez nette de leur dimension juridique. En effet, dans le bilan comparatif qu'il dresse des littératures française et américaine, J.Caillosse (2000) montre que même si dans les années 1960 les analyses des politiques publiques incluaient, en France, la dimension juridique, celle-ci a rapidement disparu pour deux raisons. D'une part, l'internationalisation de la discipline a conduit à un rapprochement avec les problématiques américaines qui ignoraient la dimension juridique des politiques publiques. D'autre part, sur le plan interne, la construction de la science politique en tant que discipline s'est faite dans une logique d'émancipation par rapport à la science juridique, d'où une marginalisation de la question du droit.

Cette exclusion du droit du champ d'analyse des politiques publiques ne peut cependant se faire que sur la base d'une définition étroite de celui-ci. Elle renvoie en fait à la définition positiviste du droit qui consiste à le considérer comme « *simple système de règles clos sur lui-même* » (Caillosse, 2000 : 38) et qui trouve sans doute son expression la plus achevée dans la théorie pure du droit de Kelsen (1962). Dans son propos, Kelsen attribue au droit une autonomie absolue : la norme (sollen) est un devoir-être qui se différencie de l'acte de volonté qui constitue un être (sein). Elle est donc indépendante de toute considération sociale et politique. C'est à partir de ce postulat que s'est construite l'approche positiviste du droit qui n'appréhende les phénomènes sociaux et politiques qu'à travers le droit, seul apte à en déceler les vérités du fait de son caractère transcendant, que lui confèrent sa nature particulière et son inscription dans le temps long (Comaille, 2000).

C'est en souscrivant à cette approche positiviste du droit que les politistes ont trouvé une justification scientifique à son rejet de leur champ d'analyse. S'intéressant notamment « *aux processus de production des normes* » dont elle cherche à savoir dans quelle mesure, elles sont « *l'expression de rapports de force et d'enjeux de pouvoir* », la science politique traite effectivement la problématique de l'Etat à partir de la question du pouvoir (Chevallier, 2004 : 46). Dès lors, « *la mise en spectacle juridique du*

monde » ne permet pas d'accéder à la réalité des rapports de force politique (Caillosse, 2000 : 39), masqués par les caractères impersonnel, neutre et universel du droit que lui confèrent sa forme et son langage (Bourdieu, 1986). Par ailleurs, en soulignant le hiatus entre règle de droit et pratiques sociales ou entre la règle et son application effective, les politistes mettent en cause la capacité du droit à expliquer des réalités sociales auxquelles il demeure extérieur. Les aspects du droit qui intéressent traditionnellement la science politique se limitent donc à l'effet de croyance qu'il suscite chez les citoyens, à sa capacité à le constituer en sujet politique, ou encore à la ressource qu'il constitue dans le jeu politique (Commaille, 2000). Il s'agit de questionnements essentiels mais qui excluent une autre dimension du droit, fondamentale dans une approche en termes d'action publique puisqu'elle souligne le rôle structurant du droit dans le processus de légitimation de l'Etat, à savoir la force de la forme, « *cette force proprement symbolique qui permet à la force de s'exercer pleinement en se faisant reconnaître, approuver, accepter, par le fait de se présenter sous les apparences de l'universalité* » (Bourdieu, 1986 : 43).

Saisir tous les enjeux politiques de l'objet « droit » nécessite donc un dépassement de l'opposition des postures *internaliste vs externaliste* (Bourdieu, 1986) ou *essentialiste vs utilitariste* (Israël, 2008) qui renvoie à une querelle essentiellement disciplinaire.

1.1. Le droit au cœur de l'action publique

Dans notre analyse, nous avons opté pour une approche globale du phénomène juridique qui se penche sur ses interactions avec le champ politique (le droit comme ressource), avec la société (l'effet de croyance suscité ou non par le droit) et sur le fonctionnement interne du champ juridique lui-même (la force de la forme). Nous nous inscrivons ainsi dans une approche constitutive ou relationnelle du droit, conceptualisée par A.Hunt et définie par L.Israël comme une démarche « *sensible à la fois à la manière dont le droit constitue le social et est constitué par lui* » et qui permet de « *sortir de la dichotomie entre toute puissance vs insignifiance du droit, en portant attention à la façon dont il est toujours potentiellement présent dans les relations sociales, tout en étant à un autre niveau lui-même le produit du jeu et des conflits qui se jouent dans ces mêmes relations* » (Israël, 2008 : 390-391). L'imbrication des trois niveaux d'analyse du droit (politique, sociétal, juridique) ressort successivement ou simultanément dans les

deux temps de l'action publique étudiés : le processus de production de la norme d'une part, la gestion de sa mise en œuvre d'autre part.

1.1.1 Le droit comme ressource dans le champ politique

En amont, on peut d'abord constater que le droit, qui constitue à la fois le produit, le cadre et l'enjeu du processus de décision, est d'abord une véritable ressource (Paye, 2000). En cadrant les possibles, en définissant le cadre restrictif délimitant les options disponibles, le droit contraint la gamme des choix et préfigure ou anticipe les conflits autorisés, d'où l'importance des conflits sur sa formulation. La loi en tant qu'elle est la « *légitimation normative de relations de domination et dotée d'effets idéologiques* » (Israël, 2008 : 391) devient un enjeu politique majeur, chacun des acteurs impliqués dans le processus de décision tentant d'y imprimer sa marque. Au Sénégal et au Maroc, l'opposition entre représentants du secteur religieux et associations féministes luttant respectivement pour une conservation et une transformation de l'ordre social traduit bien l'enjeu que constitue le droit. Bien que demeurant l'acteur central du processus, l'Etat ne détient plus le monopole de la production de la norme qui résulte du travail de construction et de formulation des représentations au sein du champ juridique (Paye, 2000). La maîtrise de l'outil et du discours juridique est indispensable aux acteurs non étatiques pour maîtriser les règles du jeu du processus de décision et donc être en mesure de négocier avec l'Etat la prise en compte de leur système de représentation dans les dispositions du code de la famille. Les projets de réforme proposés par les différents acteurs défendent d'ailleurs une vision idéologique toujours basée sur un substrat juridique formel, qu'il s'agisse d'un code inspiré de la charia ou de dispositions élaborées à partir d'un travail d'harmonisation entre normes juridiques internes et conventions internationales ratifiées par les Etats marocain et sénégalais. Dans le cadre du processus de décision, le droit est donc utilisé par les acteurs pour tenter d'imprimer sur la société leur vision de la famille et partant, de l'ordre social.

1.1.2 Le droit comme arme potentielle des mobilisations sociales

La deuxième dimension du droit, relative à ses interactions avec la société, invite à s'intéresser au phénomène de croyance qu'il suscite ou non. En aval, c'est donc la réception de ce droit qui apparaît comme l'enjeu majeur, d'où l'importance à accorder au volet de la mise en œuvre de la politique, qui permet de montrer que le droit peut

apparaître comme une ressource ou comme une contrainte, selon qu'il est ou non approprié.

Dans nos deux cas, on peut constater la faible maîtrise du code de la famille par une grande partie des usagers potentiels ⁴⁰, et notamment les femmes, public cible de cette politique, ce qui constitue un obstacle à son appropriation et donc à la réalisation de l'objectif affiché d'une plus grande égalité entre les sexes. C'est pourquoi, certaines associations féminines marocaines et sénégalaises tentent de faire du droit une « *arme* » au service des femmes (Israël, 2009) et de transformer les mobilisations sociales en véritables « *mobilisations juridiques* » qui puissent permettre l'émergence d'une « *conscience juridique* » (Mc Cann, 1998). Les acteurs qui ne maîtrisent pas la ressource juridique se retrouvent en effet amenés à subir les cadres du pensable que véhiculent les règles et techniques spécifiques de la réforme, d'où les nombreuses stratégies d'évitement du droit (Ewick, Silbey, 1998) qui ressortent dans les deux cas étudiés. Les dimensions *droit ressource* et *effet de croyance suscité par le droit* sont donc inextricablement liées, la capacité de maîtrise du droit influant fortement sur la croyance dans le droit. C'est notamment pourquoi, le code de la famille est apparu au Sénégal comme au Maroc comme le code de l'élite. Par exemple, ses aspects les plus avancés en matière de droits des femmes semblent finalement ne pouvoir emporter l'adhésion que d'une minorité de femmes issues des catégories sociales favorisées qui, grâce à l'accumulation de capitaux économique, social et culturel, sont dans les faits les seules à être en mesure de les activer⁴¹.

1.1.3 Le « *pouvoir de la forme* » du juridique

Enfin, la troisième dimension du phénomène juridique comme *pouvoir de la forme* permet de questionner le rapport de l'Etat au droit dans les différentes phases de l'action publique et s'inscrit donc au cœur de notre problématique sur la capacité de l'Etat à imposer les normes organisationnelle et comportementale.

En amont, les autorités étatiques utilisent le droit à la fois comme technique de gouvernement mais aussi et surtout pour la légitimité que son « *efficacité symbolique* »

⁴⁰ Nous verrons dans le chapitre 5, consacré aux difficultés de mise en œuvre du droit de la famille, l'enjeu de la terminologie utilisée pour définir les individus pouvant potentiellement se saisir du service public de la justice.

ou son caractère performatif (Bourdieu, 1986) est susceptible de leur offrir : « *Le droit consacre l'ordre établi en consacrant une vision de cet ordre qui est une vision d'Etat, garantie par l'Etat* » (Bourdieu, 1986 : 12). Le processus de production de la norme est en soi révélateur de la capacité ou non de l'Etat à s'imposer comme instance de régulation légitime, quelque soit par ailleurs le degré d'effectivité de la loi. En effet, qu'elle se concrétise ou non, « *la production incessante de l'imaginaire juridique n'en travaille pas moins à la pérennisation du lien social, installant l'Etat dans son rôle d'instance symbolique capable par la seule vertu de ses mots de peser sur le cours des choses* » (Caillosse, 2000 : 41-42). L'autorité juridique qui s'exerce à l'intérieur du champ juridique constitue donc bien « *la forme par excellence de la violence symbolique légitime dont le monopole appartient à l'Etat et qui peut s'assortir de l'exercice de la force physique* » (Bourdieu, 1986 : 3).

En aval, l'étude de la problématique de l'application du droit souligne que la construction de l'ordre étatique ne se limite cependant pas au processus d'élaboration de la norme mais va également dépendre de l'incorporation de la norme de droit dans l'individu qui, en la subjectivant, s'en fait le promoteur. L'engendrement du droit relève d' « *un processus complexe associant instances d'émission et de réception des normes, les normes émises faisant l'objet d'un décodage permettant d'investir la norme de son sens définitif* », (Timsit, 1991 : 59). Par l'interprétation qu'ils font de la norme, tous les « praticiens du droit » vont donc produire une régulation étatique plurielle du social⁴² qui n'est pas forcément équivalente à celle envisagée dans la loi adoptée au terme du processus de négociation politique.

Notre démarche, consistant à expliciter ces différentes dimensions du phénomène juridique en les articulant au processus d'action publique, est bâtie en référence aux récents travaux de la sociologie politique du droit, qui se donne comme objet « *l'analyse de l'économie des relations entre le juridique et le politique, de la place du juridique dans la construction du politique, du rôle du juridique comme révélateur du politique, ceci dans le cadre de démarches de recherche où le travail empirique est indissociable de l'investissement théorique* » (Comaille, 2000 : 38). L'étude comparée des codes de la

⁴¹ Par exemple, en matière de divorce, les droits accordés aux femmes sont principalement utiles à celles qui ont une certaine autonomie financière qui d'une part leur permet de pouvoir divorcer (pas de dépendance à l'égard du mari) et, d'autre part, de défendre leurs intérêts (dans le cadre du partage des biens).

⁴² C'est à dire une régulation fondée sur le pluralisme et non la fiction moniste véhiculée par la loi.

famille marocain et sénégalais permet effectivement de questionner un exemple de processus de constitution et de fonctionnement du pouvoir étatique.

D'un point de vue méthodologique, il n'y a donc pas lieu de dissocier sociologie politique du droit et analyse de l'action publique qui, utilisées de manière complémentaire, permettent de mieux appréhender l'Etat en action en faisant ressortir les évolutions du droit et de l'action publique et les impacts de l'une sur l'autre.

1.2 Les changements du droit et de l'action publiques comme révélateurs des transformations de l'Etat

Les transformations du droit et de l'action publique offrent plusieurs pistes de recherche sur les changements qui affectent l'Etat de manière générale. La question du passage de l'« *Etat moderne* » à l'« *Etat postmoderne* » implique effectivement de réfléchir à l'évolution de ses capacités et de ses sources de légitimité dans un contexte d'interdépendances structurelles qui a des conséquences aussi bien sur ses fonctions (notamment le monopole de la production juridique) que sur les modes de gestion publique (Chevallier, 2008). Dans le champ scientifique, les transformations des outils d'analyse de l'action publique et du droit témoignent de ces changements profonds qui affectent l'Etat. Les visions top-down de la production du droit comme de l'action publique ont été abandonnées, consacrant le passage d'une analyse des politiques publiques à une sociologie de l'action publique (Hassenteufel, 2008 ; Lascoumes, Le Galès, 2009) et d'une sociologie juridique à une sociologique politique du droit (Commaille, Dumoulin, Robert, 2000) qui permettent de mieux rendre compte des logiques de *gouvernance* ou de *régulation* qui président désormais à la production de l'action publique et du droit.

On pourrait objecter que ce type d'analyse a été conçu à partir de terrains occidentaux. Néanmoins, la problématique générale de cette reconfiguration de l'Etat et de son droit, qui porte sur les capacités de l'Etat (défini comme « *cadre d'action collective, dont l'existence contribue à structurer l'univers symbolique et pratique des populations* ») à produire l'ordre et la cohésion sociale dont il est en principe le garant (Chevallier, 2008 : 23), apparaît tout aussi féconde sur d'autres terrains. En effet, définir le droit de la famille implique pour l'Etat de réussir à imposer un ordre officiel dans un contexte de pluralisme normatif très marqué, qui l'oblige notamment à élargir le processus de négociations à des acteurs non étatiques et à entrer en dialogue constant avec les

groupes d'intérêts actifs dans ce secteur particulier de l'action publique. Les spécificités des cas étudiés ne constituent donc pas a priori un obstacle à l'utilisation d'outils conceptuels forgés au nord et peuvent au contraire participer à leur mise en discussion et en réflexion.

Avant de revenir sur les spécificités des Etats étudiés, il convient de présenter certaines hypothèses relatives aux transformations des politiques publiques et du droit qu'il nous semble utile et pertinent de réinvestir pour enrichir notre réflexion sur les trajectoires étatiques du Maroc et du Sénégal.

1.2.1 Les transformations de l'action publique : vers un modèle d'Etat régulateur

Dans le domaine de l'action publique, deux évolutions générales nous semblent importantes à prendre en compte par rapport à nos deux cas : les nouvelles formes de régulation qu'impliquent la mise en place de politiques constitutives d'une part, et la dimension transnationale toujours plus marquée de l'action publique d'autre part (Hassenteufel, 2008).

Dans l'historique des politiques publiques en Europe et aux Etats-Unis, P.Hassenteufel montre que si **les politiques constitutives** sont les dernières à être apparues, c'est justement parce qu'elles témoignent de l'évolution de l'Etat vers un modèle d' « *Etat régulateur* » qui engendre une transformation des politiques publiques qui sont « *de plus en plus construites collectivement par une grande diversité d'acteurs* » (Hassenteufel, 2008 : 16). L'action publique se fait alors « gouvernance », terme que l'on peut définir à partir de huit caractéristiques (Hermet et alii, 2005) : en tant que « mode de gestion de la complexité », elle implique une négociation des acteurs sur un plan horizontal et non plus vertical, l'Etat constituant un acteur parmi d'autres (1). La gouvernance nécessite également de gérer les affaires publiques selon des modalités proches de celles utilisées pour les affaires privées (2). L'Etat voit son rôle réduit, limité à une fonction de régulateur (3) et doit composer avec des acteurs qui se sont positionnés comme incontournables (4). Le processus de décision se caractérise quant à lui par son caractère révocable et provisoire (5), faisant de la décision elle-même le fruit d'une négociation et d'un marchandage (6). La gouvernance conduit également à agir de manière sectorielle et non plus globale, ce qui peut être source de contradictions entre intérêts sectoriels et intérêt général (7). Enfin, le mode de gestion impliqué par la gouvernance n'est pas inscrit dans le marbre mais se voit codifié à partir de normes et de

codes de conduites négociés (8). Le mode de légitimation de l'Etat est alors censé se fonder principalement sur les critères de « *démocratie* » et d' « *efficience* » (Hassenteufel, 2008).

En pratique cependant, les rapports à la fois hiérarchiques, dissymétriques et conflictuels entre les différents acteurs conduisent à relativiser ces critères de légitimation comme nous le verrons dans les chapitres 3 et 4 consacrés aux interactions entre les principaux acteurs de la politique du droit de la famille (Etat, nébuleuse islamiste et nébuleuse féministe). Néanmoins, au Maroc comme au Sénégal, la politique constitutive du droit de la famille s'inscrit bien dans une logique de gouvernance. L'Etat est obligé de composer avec une pluralité d'acteurs (associations de femmes, groupements religieux, organisations internationales, professionnels du droit, etc) qui interviennent, à des titres et dans des cadres différents, à tous les stades de l'action publique. Cette conception en termes d'« *ajustements mutuels* » (Massardier, 2003) est d'autant plus remarquable qu'historiquement les Etats marocain et sénégalais ont toujours tenu à affirmer et afficher leur suprématie dans la définition d'une institution familiale aux enjeux politiques majeurs. Pour réussir à imposer leur définition de la norme légale ainsi qu'à prendre le contrôle des catégories de l'entendement, ils se sont prioritairement inscrits dans un processus top-down, utilisant néanmoins de manière officieuse d'autres formes de négociations avec les acteurs concernés. Dès lors comment comprendre l'officialisation de ces formes de négociation qui se sont toujours produites entre les acteurs significatifs structurant le domaine ? Et comment la caractériser ? Les critères de démocratie et d'efficience sont-ils pertinents ?

La dimension transnationale toujours plus marquée de l'action publique en ce qu'elle met en évidence la réalité d'un « *Etat contraint* » (Chevallier, 2008) peut apporter certains éléments de réponse. Dans la politique de la famille, cette dimension transnationale⁴³ apparaît en effet très clairement comme en témoignent les nombreuses influences subies et recherchées par les Etats marocain et sénégalais pour une meilleure promotion des droits des femmes (Onu, ONG, institutions financières internationales, Etats partenaires). Ces influences sont d'autant plus marquées qu'elles se basent sur des normes juridiques et fournissent les cadres de référence par rapport auxquels les acteurs intervenant dans le cadre national se

⁴³ T.Risse-Kappen (1995) définit les relations transnationales comme étant des : « *regular interactions across boundaries when at least one actor is a non-state agent or does not operate on behalf of a national government or an intergovernmental organization* » - cité par A.Latourès (2009) : p.41. Contrairement au terme « international » qui sert uniquement à qualifier les relations entre Etats, le terme transnational permet de dépasser ce cadre étatique pour prendre en considération le rôle croissant d'acteurs transnationaux – à l'instar des institutions internationales ou des ONG - comme producteurs de politiques publiques.

positionnent et se situent (Sow, 1989 ; Falquet, 2003 ; Ryckmans, Matesquiau, 2008 ; Latte Abdallah, 2006).

Analyser les changements de l'action publique en intégrant sa dimension transnationale permet de souligner le caractère contraint ou « sous influence » de la politique du droit de la famille et ainsi de mieux comprendre son caractère ambivalent.

1.2.2 Les transformations du droit : d'une conception moniste à la reconnaissance du pluralisme

Le changement de conception de l'Etat a également un impact sur le droit puisque les deux notions sont inextricablement liées, le droit étant à la fois produit (en tant qu'expression de sa puissance de contrainte) et producteur (en tant que moyen d'institutionnaliser son pouvoir) de l'Etat (Chevallier, 2008). Si au nord, la fin du mythe du monopole de l'Etat dans la production du droit et son évolution vers un pluralisme plus marqué constitue une forme de rupture assez nette, elle apparaît cependant correspondre à une situation de fait dans le cas du Sénégal et du Maroc. En effet, bien qu'il y ait des écarts significatifs entre les deux cas, l'association d'autres acteurs a toujours eu lieu, même si elle n'a pas toujours été officialisée. A priori, l'institutionnalisation du processus de négociation et la participation à l'élaboration de la norme semblent comporter également moins d'enjeux puisque la capacité de contrainte de l'Etat est plus faible. Pourtant, nous verrons qu'en matière de droit de la famille, la définition de la norme impliquant plus largement la validation d'un projet de société inscrit dans le cadre d'une certaine vision du monde, elle a constitué un enjeu central pour les acteurs islamistes et féministes. Dès lors, il s'agira d'essayer de comprendre ce que la politisation du débat nous dit de l'évolution de la conception du droit dans les deux cas.

Le recours à la sociologie de l'action publique met en évidence **le caractère co - construit de la loi** qui constitue « *l'aboutissement d'un processus politique, passant par les deux moments essentiels de la mise sur agenda et du traitement politique* » (Chevallier, 2004 : 53) et qui ne se réduit pas à l'acte juridique formel, lequel peut cependant garder une valeur symbolique très forte d'un point de vue politique. C'est le cas des droits de la famille marocain et sénégalais qui ont été érigés par les autorités étatiques comme symboles de leurs politiques affichées de démocratisation et de modernisation. Pour autant, on l'a vu, l'instrumentalisation politique du droit de la

Le rôle de ces acteurs transnationaux est un facteur incontournable pour comprendre la configuration du processus d'action

famille par l'Etat ne signifie pas que celui-ci ait eu le monopole de la production juridique qui est au contraire marquée par les logiques de codétermination⁴⁴ voire de surdétermination⁴⁵ (Timsit, 1991). En effet, les enjeux étant extrêmement sensibles au Maroc comme au Sénégal, le législateur a préféré, pour plusieurs dispositions, se situer dans une logique d'incitation plutôt que de contrainte, déléguant au juge et au déplacement espéré des normes pratiques une part de responsabilité très forte dans la détermination du sens final de la norme⁴⁶.

Quant à **la problématique du pluralisme**, si elle apparaît d'une relative nouveauté dans des Etats occidentaux fondés sur une conception moniste du droit (Rouland, 1988 ; Vanderlinden, 1996), elle a par contre toujours constitué un élément de réflexion essentiel dans la compréhension de l'Etat au sud (Darbon, de Gaudusson, 1997). En effet, dans les Etats africains, on n'a pu ignorer la réalité du pluralisme juridique et normatif en raison de l'incapacité de l'Etat à « *condenser l'intégralité des phénomènes juridiques* » (Chevallier, 2008 : 123), notamment en raison du caractère fragmentaire de la doctrine et de la jurisprudence. Le pluralisme juridique, dont l'importance est minimisée voir niée par les Etats étudiés, constitue une variable clé pour comprendre la difficulté de l'Etat à s'imposer comme producteur d'ordre et de cohésion sociale.

Après avoir montré qu'il est possible de questionner l'Etat occidental et l'Etat au sud à partir d'un même cadre théorique, il convient de préciser les spécificités de l'action publique et du droit au sud.

publique au sud. Nous y reviendrons plus largement dans le chapitre suivant (cf. p.179 *et s.*)

⁴⁴ Elle est le résultat du dialogue entre l'auteur de la norme et son lecteur.

⁴⁵ Elle renvoie à l'ensemble des principes, croyances et valeurs au sein desquels on cherche les éléments permettant de combler une lacune, lever une contradiction ou justifier l'extension d'une loi.

⁴⁶ Au Maroc, la liberté d'appréciation laissée au juge concerne principalement les domaines du mariage (dispenses pour les mineur-e-s et les mariages polygames) et du divorce (partage des biens). Au Sénégal, cela touche au domaine de la succession (voir chapitre 5 p.378 *et s.*)

2. Une grille d'analyse transférable aux pays du Sud

Si les notions d'Etat régulateur, d'Etat contraint, de fin du monopole de la production juridique ou de pluralisme normatif offrent une grille de lecture pertinente, la compréhension de leurs significations ne peut se faire qu'à travers un travail de contextualisation. Il s'agit donc d'interroger les réalités que recouvrent les notions d'action publique et de droit au sud.

Concernant l'action publique, l'Afrique subsaharienne et le Maghreb, aires géographiques auxquelles se rattachent respectivement le Sénégal et le Maroc, renvoient à deux configurations différentes mais qui questionnent toutes deux la pertinence du recours à la sociologie de l'action publique. En effet, l'étude des Etats africains⁴⁷ par le biais d'une approche en termes de politiques publiques a longtemps été marginalisée au sein de la science politique africaniste en raison de la mise en question de la pertinence du concept d'Etat appliqué à des Etats fragiles, aux capacités limitées voire absentes (Migdal, 1988 ; Jackson, 1990). Aujourd'hui, un certain nombre de travaux y sont consacrés et permettent de montrer les réalités de l'Etat africain à travers l'analyse de l'Etat en action⁴⁸. Les travaux sur l'action publique dans les pays du Maghreb n'ont par contre pas encore fait l'objet d'une réelle institutionnalisation sur le plan scientifique en raison d'analyses essentiellement basées sur la grille de lecture de l'autoritarisme qui exclut a priori toute possibilité de penser l'action publique autrement que dans une logique top-down, entièrement maîtrisée par le pouvoir monarchique. Néanmoins, les récents travaux sur les mobilisations sociales au Maroc ont permis de faire émerger de nouvelles problématiques relatives à l'articulation action publique/mobilisations sociales (Vairel, 2005 ; Catusse, 2010).

S'agissant du droit, on ne peut que constater le décalage marqué entre ordre juridique réel et ordre juridique formel (Huyghebaert et Martin, 2002 ; Kuyu et alii, 2005) qui conduit souvent à considérer que le droit serait dans un rapport totalement extérieur à la société et donc insignifiant pour comprendre les phénomènes politiques. En ayant choisi de prendre le droit de la famille (et donc le droit étatique) pour objet à partir d'une

⁴⁷ Bien que Maroc et Sénégal appartiennent tous deux au continent africain, nous réservons ici le terme « Etat africain » aux Etats d'Afrique subsaharienne et parlerons d'Etat maghrébin pour nous référer au Maroc. Le choix de cette différenciation tient à la séparation traditionnellement opérée sur le plan scientifique entre les aires culturelles « Maghreb, monde arabe »/ « Afrique subsaharienne » et qui ont donné lieu à des corpus théoriques différenciés dans les différents domaines de la science politique, notamment celui des politiques publiques.

analyse de sociologie politique du droit, on ne pouvait donc faire l'économie d'une justification d'une approche par le droit du politique en Afrique. Nous défendons l'hypothèse selon laquelle le droit constitue, y compris en Afrique, un « *processus social intimement lié à la construction des sociétés* » qui prend la forme d'un jeu construit par l'interaction entre les normes juridiques et les interprétations et utilisations que les acteurs en font (Darbon, 2001 : 3). En outre, le droit de la famille constitue un texte particulier dans ces pays musulmans puisqu'il est pensé par rapport à la norme religieuse, ce qui introduit inévitablement une réflexion sur le pluralisme juridique, caractéristique du fonctionnement des sociétés considérées.

2.1 Peut-on parler d'action publique au sud ?

Penser l'action publique au Maroc et au Sénégal implique de questionner la signification de l'Etat dans ces pays, ce qui renvoie à des problématiques communes, relatives à leur situation de pays en voie de développement. La mondialisation économique fait en effet peser une contrainte externe très forte sur eux et les plans d'ajustements structurels imposés par le FMI ont contribué à poser la question de la redéfinition de l'Etat, de son rôle et de ses fonctions. En terme d'action publique, le poids de la contrainte internationale a permis de mettre en évidence la « dissonance des actions publiques au sud », illustrée par F.Eboko à partir des politiques de lutte contre le sida en Afrique. Dans les faits, les politiques « *n'émanent ni de près ni de loin de groupes sociaux et des systèmes politiques locaux, mais d'une organisation internationale, donc de 'l'extérieur'* » (Eboko, 1999 : p.26). Les Etats peuvent alors adopter trois différents types d'attitude à l'égard de ces normes internationales : la dissidence active, l'adhésion passive ou l'adhésion active (Eboko, 2005). Ainsi, quelle que soit la configuration, la politique de l'Etat se définit par rapport aux directives internationales, ce qui place la force d'impulsion et de proposition hors de l'Etat (Latourès, 2008 ; Demange, 2010).

Néanmoins, la comparaison implique de tenir compte de l'important différentiel de capacité existant entre le Maroc et le Sénégal qui ne peut se comprendre que via un détour par la genèse de ces deux Etats⁴⁹. Si on considère avec S.Bellina et alii qu'un Etat fragile est un Etat dont la source de pouvoir « *résulte de l'ordre constitutionnel, de la*

⁴⁸ Voir notamment les travaux de D.Darbon, F.Eboko, M.Engueleguele mais aussi les récentes thèses produites sur les questions d'action publique en Afrique, notamment dans l'articulation de leurs dimensions nationale/transnationale (Latourès, 2008 ; Demange, 2010).

reconnaissance internationale et de sa capacité à faire valoir sa souveraineté par la violence et la coercition » au lieu de se fonder sur des « *relations constructives avec la société* », où les personnes ne seraient pas seulement *'dans' l'Etat et soumises à son autorité, mais où l'Etat serait également 'dans' les personnes, façonnant leurs convictions, allégeances, identités, modes d'évaluation et de justification, etc.* », (Bellina et alii, 2010 : 27), alors on ne peut que souligner les écarts entre Maroc (moindre degré de fragilité) et Sénégal (fragilité plus importante). Le retour à la genèse de ces deux Etats montre en effet que les fondements et les trajectoires historiques de la légitimité de l'Etat ne sont pas les mêmes et génèrent des rapports verticaux (Etat/société) et horizontaux (au sein de la société en tant que communauté nationale)⁵⁰ très différents. La notion de « communauté nationale » se révèle dès lors moins problématique au sein de la monarchie alaouite qu'au Sénégal.

C'est pourquoi, en dépit de l'existence de problématiques communes, la différente nature des Etats marocain et sénégalais implique de montrer en quoi il est pertinent de mener une analyse en termes d'action publique au sud tout en tenant compte de la spécificité de chaque contexte étudié.

2.1.1 Afrique subsaharienne : l'action publique dans des Etats en situation d'extraversion

En Afrique subsaharienne, c'est donc la mise en cause des capacités de l'Etat et le « *désordre* » caractéristique des sociétés africaines qui a longtemps conduit à la marginalisation des approches en termes de politiques publiques : « *Il ne saurait y avoir [...] de polices sur le terrain africain, puisqu'il n'y a pas de capacité ; il n'y a pas non plus de capacité parce qu'il n'y a pas de représentation de ce qu'est l'Etat ; puisqu'il n'y a pas d'Etat, il ne peut y avoir d'action publique* » (Enguéléguélé, 2008 : 6). Cette citation fait ressortir les deux éléments centraux de la critique adressée aux analystes des politiques publiques au sud : on ne peut parler d'action publique nationale dans des Etats structurellement défailants et pensés en termes de dépendance (Wallerstein, 1979 ; Davidson, 1994) et on peut donc d'autant moins leur appliquer des grilles d'analyses

⁴⁹ La dimension historique constitue un aspect fondamental dans notre analyse et sera développé de manière détaillée dans les chapitres suivants.

⁵⁰ La terminologie de légitimités « horizontale » et verticale sont empruntées à K.Holsti (1996).

« conçues au Nord et pour comprendre la réalité au sein des pays du Nord » (Demange, 2010 : 74).

Seulement, cette théorie ne résiste pas à l'analyse empirique, c'est à dire à celle d'un Etat qui réussit malgré tout à se maintenir, à fonctionner et à conserver des capacités d'action (Enguéléguélé, 2008). C'est pourquoi, il est nécessaire de revenir sur la définition de la dépendance pour voir que, si elle est bien un élément constitutif des Etats du sud, elle n'en constitue pas moins une ressource pour les acteurs politiques, traduisant ainsi « *une forme d'insertion des pays africains au monde et à la globalisation* » (Demange, 2010 : 75). Etudiant respectivement la politique de lutte contre l'excision au Mali et au Kenya et la politique de lutte contre le VIH/Sida en Ouganda, Aurélie Latourès (2008) et Elise Demange (2010) ont bien montré, à la suite des travaux de J.F Bayart, comment l'Etat fonctionne effectivement en situation d'extraversion. La relation de dépendance crée un échange qui, bien qu'inégal, laisse des marges de manœuvres à l'Etat dans la négociation de la contrainte et de ses traductions au niveau national. La « *dérivation créative* » (Bayart, 1999 : 120) à travers laquelle les Etats africains gèrent leur dépendance offre ainsi, d'un point de vue théorique, le moyen de dépasser une grille de lecture exclusivement fondée sur les défaillances structurelles de l'Etat africain pour le définir à partir de son mode de fonctionnement concret. Notre analyse de la politique du droit de la famille au Sénégal s'inscrit dans cette perspective. Adopté en 1973, le code de la famille relève d'une politique de modernisation (entendue comme alignement sur les normes occidentales) mise en œuvre dans la plupart des pays africains ayant obtenu leur indépendance (Kouassigan, 1977). La modernité s'impose alors comme l'idéologie triomphante et conduit finalement à appréhender le développement de manière linéaire et téléologique : suivant partout les mêmes étapes, il est censé aboutir à un Etat et une société moderne considérés comme finalités ultimes (La Palombara, 1963). Cette transition vers la modernité est censée se vérifier à travers plusieurs critères, notamment celui de la « *magnitude* », qui renvoie à l'augmentation du ratio de l'activité politique (autrement dit à l'extension de l'activité gouvernementale sur la société), et celui de la « *sécularisation* » qui doit permettre de « *faire de la politique l'art du possible* » (La Palombara, 1963). Le code de la famille sénégalais, en faisant de l'Etat le producteur de la norme légitime et en proposant un droit fondé sur le principe laïc, concrétise l'alignement des élites politiques sur ce modèle étranger. Cependant, les nombreux problèmes d'application de la norme officielle tendent à souligner le caractère avant tout formel de ce type de mesure. Doit-on pour autant en conclure que le processus d'action publique est dépourvu d'enjeux puisque l'Etat et son droit, en raison de leurs faibles capacités, seraient finalement déconnectés de la société ? Au

contraire, la norme de « modernité » promue par l'Etat va faire l'objet d'appropriations, de contestations et de contre-propositions, donnant lieu à une controverse inscrite dans le temps long, qui traduit les luttes de pouvoir entre différents acteurs pour s'imposer comme autorité légitime dans la gestion de la sphère privée (Coulon, 1988 ; Brossier, 2004). L'Etat a des capacités moindres, l'Etat est en concurrence avec d'autres ordres normatifs, mais l'Etat n'en est pas moins présent et cherche justement à négocier sur le fond (concessions faites au pluralisme normatif) pour s'imposer sur la forme (en tant que producteur de la norme, l'Etat fait du privé une affaire publique et étend ainsi sa sphère d'influence).

En termes de méthode, étudier ces processus de négociation en amont (processus de production de la norme) et en aval (volet de la mise en œuvre de la norme) implique de travailler sur l'Etat en action, et donc sur ce qu'est l'Etat à un moment donné et à l'analyser à partir d'une relecture du processus de construction étatique. On se situe donc dans une approche dynamique, qui combine court, moyen et long terme et qui permet de comprendre le « processus d'étatisation » à l'œuvre (Darbon, 2009b). L'intérêt d'une approche en termes d'action publique focalisée sur *« l'aptitude et la capacité [de l'Etat] à résoudre des problèmes dans un environnement changeant »* (Enguéléguélé, 2008 : 8) est bien de faire ressortir les dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat qui résultent des processus de production de l'action publique et non exclusivement et principalement de ses résultats. S'intéresser à l'Etat « tel qu'il est » et non pas « tel qu'il devrait être » permet de montrer en quoi l'action publique participe à la construction d'un ordre social et politique dans les pays d'Afrique subsaharienne (Darbon, 2009b).

Si les études évoquées ici s'attachent spécifiquement aux pays d'Afrique subsaharienne, elles offrent également des pistes méthodologiques (analyse fondée sur le processus plutôt que sur le résultat et prise en compte des différents niveaux de temporalités) pour un pays comme le Maroc, à condition de les croiser avec les analyses relatives à la nature du régime marocain, inscrites dans la problématique plus générale de l'autoritarisme dans le monde arabe (Salamé, 1994 ; Carothers, 2004 ; Bernard-Maugiron et Ferrié, 2005 ; Vermeren, 2006).

2.1.2 Maghreb : Sortir de la grille de lecture exclusive de l'autoritarisme pour comprendre l'action publique

En termes de légitimité scientifique, la faible production de travaux sur l'action publique au Maghreb se fonde sur d'autres justifications. Ici ce ne sont pas les capacités de l'Etat qui sont en cause mais à l'inverse la totale mainmise qu'il aurait sur l'action politique dans le cadre d'un régime autoritaire. Or là encore, depuis la fin du règne d'Hassan II, et particulièrement depuis l'avènement de Mohammed VI, les constats empiriques viennent contredire cette image d'épinal du régime marocain en soulignant l'importance prise par les différentes formes d'action collective et leur influence sur la gestion des politiques publiques qui s'inscrivent désormais dans de nouvelles dynamiques, contribuant à en faire un objet d'étude de plus en plus central aujourd'hui⁵¹. Bien que le « *souffle 'politique' des politiques publiques [marocaines] apparaisse [...] encore faible* », il traduit donc néanmoins une rupture progressive avec une approche avant tout techniciste et experte des politiques publiques, essentiellement fondée sur la question de l'évaluation (Makdad et alii, 2010).

En effet, la question des politiques publiques avait fait l'objet de plusieurs études, notamment en sciences administratives, du fait de sa centralité dans un discours politique articulé autour de la notion de « réforme ». A. Roussillon a d'ailleurs montré comment, depuis l'époque du Protectorat, le discours réformiste a toujours structuré le débat politique marocain et comment il a été investi de différents sens par les acteurs étatiques comme par leurs opposants. Ce discours réformiste a généré des politiques publiques, articulées aujourd'hui autour de la notion de « mise à niveau »⁵², dont l'étude politique et plus seulement technique permet de souligner la distinction progressive qui s'opère entre le Makhzen, entendu comme système d'emprise des élites dominantes sur le marché et la société et qui vise à assurer sa propre reproduction, et l'Etat, défini comme instrument de mise en œuvre des politiques publiques (Roussillon, 2001). C'est dans cette distinction que se situe la grande nouveauté des analyses du politique au Maroc qui, jusque là, faisaient du Makhzen la variable explicative centrale voire exclusive. En effet, à partir du moment où l'Etat n'était considéré qu'à partir du Makhzen, il ne pouvait apparaître qu'en position de surplomb par rapport à une société entièrement soumise à ce « *big Brother omnipotent et omniprésent, monopolisant et verrouillant les processus décisionnels* » (Catusse et Vairel, 2010).

⁵¹ Le numéro 120 de la revue *Politique Africaine* (décembre 2010), coordonné par M.Catusse et F.Vairel et à consacré à « mobilisations et action publique sous le règne de Mohammed VI » ainsi que les travaux du programme ANR « Tanmia. Le 'développement' : fabrique de l'action publique dans le monde arabe ? » coordonné par M.Catusse et G.Chatelard témoignent de l'intérêt soulevé aujourd'hui par cette question de l'action publique au Maghreb.

L'analyse de l'Etat en action en s'attachant à l'étude des transformations politiques met au contraire en évidence le changement à l'œuvre dans le fonctionnement du régime marocain. Si la valeur substantielle de ce changement en termes de libéralisation et de démocratisation fait débat, on ne peut nier son impact sur les modes de fonctionnement concrets de l'Etat, notamment à travers les mécanismes de coproduction de l'action publique qui se sont progressivement mis en place dans différents secteurs où les controverses ont été très vives et la mobilisation sociale importante. La réforme du code de la famille constitue à ce titre un terrain d'étude privilégié pour l'étude de ces transformations de l'action publique. Face à un débat de société aussi sensible et polarisé, l'Etat n'a plus été en mesure de confisquer la prise de décision et a engagé le dialogue avec la société civile. Les logiques du haut et du bas se croisent donc et font ressortir les limites d'une approche top-down.

Par ailleurs, comme dans les pays d'Afrique subsaharienne, étudier l'action publique à travers la grille de l'extraversion permet de travailler sur la capacité de l'Etat à instrumentaliser la contrainte. L'exemple du code de la famille permet là encore de voir comment les mobilisations suscitées par la réforme comme son mode de gestion par l'Etat ont emprunté à des répertoires et instruments d'action publique érigés comme modèles à l'international. Les alliances et stratégies d'acteurs ont fait l'objet d'une construction qui a notamment pris en compte des référentiels construits à une échelle transnationale, à travers par exemple des réseaux religieux ou de défense des Droits Humains. S'il a pu en poser les limites, l'Etat n'a pu décider seul du calendrier du débat, notamment dans la détermination des questions à traiter en priorité. La force des mobilisations sociales autour de la réforme tend ainsi à accréditer l'hypothèse de la politisation du débat, qui peut constituer un facteur de développement et de consolidation de la société civile, ainsi apte à se poser comme interlocuteur de l'Etat (Otayek, 2002).

L'action publique ne peut plus être monopolisée par le Makhzen et implique l'intégration de nouveaux acteurs et donc de nouvelles modalités pratiques de gestion publique. Le « nouveau concept d'autorité » promu par le Roi Mohammed VI, qui repose notamment sur une plus grande proximité des dirigeants politiques avec les populations et une participation active des citoyens dans la définition et la mise en œuvre des politiques engagées, est à cet égard révélateur des transformations de l'Etat marocain (El Yaagoubi, 2008).

⁵² Elle concerne l'adoption des standards du néo-libéralisme diffusés par les institutions internationales et qui touchent aussi bien les niveaux politique, économique que social.

Que l'on s'attache à l'Etat en situation d'extraversion ou à l'Etat en contexte autoritaire, les modalités de (co)production de l'action publique constituent une grille de lecture pertinente pour analyser l'institutionnalisation de l'Etat au sud. Néanmoins, une deuxième question surgit alors concernant l'objet de cette action publique, en l'occurrence le droit. En face d'une concurrence particulièrement marquée d'autres ordres normatifs, l'Etat peine à imposer son pouvoir d'injonction. C'est pourquoi, il apparaît nécessaire d'interroger la pertinence du droit comme outil d'analyse de l'Etat - entendu comme Etat tel qu'il est et non pas tel qu'il devrait être.

2.2. Peut-on parler de monopole de l'Etat sur le droit au sud?

S'inscrire dans une démarche de sociologie politique du droit implique d'abord de s'interroger sur la signification du droit dans les pays concernés. Respectivement ancien Protectorat et ancienne colonie française, le Maroc et le Sénégal indépendants ont tous deux conservé l'héritage juridique de l'ancienne métropole. Dès lors, l'étude du droit dans les Afriques renvoie à des logiques de mimétisme institutionnel et implique de recourir à la sociologie des transferts pour déterminer les interactions entre les sociétés et un droit aux fondements exogènes (Darbon, 2009a). Cependant, au Maroc comme au Sénégal, le droit de la famille constitue l'exception dans le système juridique puisque la définition de la norme s'est fondée, à titre secondaire (Sénégal) ou principal (Maroc), sur le droit musulman et les coutumes, dans une logique de pluralisme juridique plus ou moins prononcé. Il est donc nécessaire dans un deuxième temps de souligner la nécessité d'étudier l'impact du facteur religieux sur le contenu de la norme familiale et, plus largement, sur la construction de l'ordre juridique et politique de ces pays.

2.2.1 La règle : le mimétisme institutionnel au fondement de la conception du droit au sud

L'étude du « jeu des lois » et des mimétismes et métissages relatifs à l'institution de la justice (Le Roy, 1999 et 2004) sont essentiellement restés le fait de l'anthropologie juridique et pas de la science politique qui, à partir de la sociologie des transferts, dispose pourtant d'un cadre théorique utile à la compréhension du phénomène juridique en Afrique.

En effet, l'étude des logiques qui ont présidé aux transferts juridiques dans les pays accédant à l'indépendance montre bien qu'il ne s'agissait pas d'un simple transfert de recettes techniques mais qu'il y avait bien une dimension idéologique du transfert qui consistait en l'exportation d'une philosophie occidentale du droit, reposant sur la croyance en la possibilité « *d'instaurer une perfection sociale, à savoir un système juridique idéal producteur d'un ordre social efficient, transparent et juste* » (Delpeuch, 2006 : 123). C'est le parti pris des études issues du courant américain droit et développement dans les années 1960/1970 qui, s'inspirant de la théorie de la modernisation, considéraient le développement comme « *un processus évolutif conduisant inévitablement à l'établissement d'institutions politiques, économiques et sociales similaires à celles qui existent en Occident* » (Delpeuch, 2006 : 127). Le droit apparaissait alors comme l'instrument privilégié de l'Etat pour exercer son autorité et s'implanter dans la société. Les transferts juridiques contenaient donc bien la « dimension *idéationnelle* » (Stone, 2004) dont l'effectivité dépend généralement de la socialisation aux valeurs ainsi véhiculées et donc de l'existence de réseaux d'élite en mesure de jouer le rôle de passeur. Or, ces élites minoritaires (juridiques et politiques), dans une logique instrumentale, ont plutôt participé au *containement* du droit de manière à garder la maîtrise de cet instrument qui leur confère un certain nombre de ressources, notamment en termes d'accès au pouvoir. Dans les années 1990, le développement de la « rule of law » promue par la Banque Mondiale n'a fait qu'accroître le hiatus entre droit et réalités sociales ou entre légalité et légitimité puisque les transferts juridiques n'ont pris en compte que les effets économiques des réformes (Delpeuch 2006) sans se poser la question de la réflexivité ou de l'« *enchâssement du producteur et du produit de l'ordre politique* » (Darbon, 2008a : 10).

L'exemple juridique témoigne de l'échec des transferts qui ont consisté en une importation de structures institutionnelles occidentales qui n'a pas tenu compte de la

nécessité de construire au préalable le « trust », la confiance-croyance politique, seule en mesure de créer le processus réciproque d'imposition/acceptation de l'ordre étatique qui doit précéder et non résulter des structures institutionnelles (Milacic, 2003 ; Darbon, 2008a).

Les transferts juridiques massifs ainsi opérés au Maroc et au Sénégal posent la question de la pertinence de l'approche droit dans un contexte de « sociétés projetées », définies par D.Darbon comme des « *sociétés humaines particulières qui mettent en œuvre par importation des mécanismes, structures et procédures de régulation qu'elles ne produisent pas et qui sont censés à la fois les produire tout en exprimant par anticipation leur état futur* » (Darbon, 2008a : 8).

La conception instrumentale du droit est utile pour montrer comment malgré tout le droit structure les rapports sociaux. Si elles cherchent à confisquer la ressource juridique à leur profit, les élites politiques et juridiques n'en sont pas moins en concurrence et leur confrontation s'opère en grande partie à travers cette ressource juridique. Par ailleurs, l'évocation du droit crée des obligations pour les acteurs politiques qui en font le cadre de référence des débats de société⁵³. Concernant les justiciables, quelque soit leur maîtrise du droit par ailleurs, ils sont dans l'obligation de définir leurs stratégies part rapport à ce cadre légal qu'ils subissent, contournent ou utilisent⁵⁴.

Mais cette instrumentalisation du droit va à son tour produire des effets sur l'environnement des acteurs et donc les conduire à repenser leurs stratégies et leurs systèmes de représentation. Autrement dit, l'instrumentalisation du droit en fait un vecteur de la transformation sociale et renvoie à la dimension des effets de croyance suscités par le phénomène juridique. Il est donc présent sous forme « ectoplasmique », c'est à dire que « *sa forme est visible et socialement active dans les représentations et la définition des comportements mais sa substance est absente, ce qui en fait une nouvelle réalité sociale, bien différente de celle qui était postulée* » (Darbon, 2001 : 10).

Ainsi, comme pour l'analyse des politiques publiques ce n'est pas le résultat concret de la mise en œuvre de la norme qui est déterminante quand on s'intéresse à la genèse de la

⁵³ Les travaux sur l'impact du droit constitutionnel dans les libéralisations du monde arabe constituent un bon exemple de cette dimension contraignante d'un droit pourtant perçu comme purement formel au premier abord (voir Bernard Maugiron N. et Ferrié J-N., 2005).

⁵⁴ Les analyses de G.Hesseling et P.Mathieu (1986) sur les différents types d'instrumentalisation du droit en Afrique noire entrent ici en parfaite résonance avec les travaux d'Ewick et Silbey (1998) sur les Etats-Unis, ce qui nous conforte dans l'intérêt qu'il y a à croiser et investir des outils théoriques élaborés sur des terrains différents.

construction de l'ordre étatique mais bien les processus par lesquels le droit finit par s'inscrire dans les rapports sociaux qu'il contribue à façonner.

L'approche droit comme révélatrice des mécanismes de construction du politique est donc tout à fait valide dans le cadre de nos terrains malgré le fait que les systèmes juridiques y reposent sur des fondements exogènes. Cette approche par le droit est d'autant plus pertinente que notre travail porte sur un champ bien particulier du droit, à savoir le code de la famille. Celui-ci a effectivement fait l'objet d'un traitement particulier dans les arsenaux juridiques marocain et sénégalais du fait de la forte dimension identitaire qu'il comporte. Le premier code de la famille marocain (1957) était d'ailleurs explicitement fondé sur la référence au droit musulman, qui n'est plus la variable exclusive mais reste néanmoins centrale dans le nouveau code (2004). Le Sénégal, bien qu'ayant adopté un régime laïc, n'a pas suivi la voie de la plupart des pays d'Afrique subsaharienne ayant opté pour l'adoption du code napoléonien. Il a au contraire fait le pari du pluralisme juridique en faisant coexister différentes sources de droit : le code napoléonien et la coutume wolof islamisée (1973). Dès lors, il est nécessaire de s'appesantir sur la question de savoir comment le droit islamique, en tant que source principale ou secondaire du droit de la famille, participe de la structuration du système juridique et de l'ordre politique en place.

2.2.2 *L'exception : le rôle structurant du droit musulman dans la définition des législations familiales*

Pour ce faire, il convient d'abord de préciser à quel droit islamique on fait référence. En effet les définitions sont nombreuses et traduisent tous les enjeux politiques contenus dans le choix de différencier ou non les termes de « fiqh » et « charia »⁵⁵. Nous nous situons ici dans la « *perspective praxéologique du droit* », proposée par Baudouin Dupret, qui consiste à ne pas séparer les règles des conduites pratiques (Dupret, 2004). Dans tout système normatif, on peut effectivement constater que l'autorité et le sens de la règle se fondent bien dans les pratiques et ne constituent pas des propriétés inhérentes à la norme. Ainsi l'autorité de la règle provient du fait

⁵⁵ Dans les pays musulmans, les tenants d'une réforme du droit de la famille qui se rapprochent du référentiel universaliste distinguent la charia (coran, sunna) du fiqh (œuvre humaine, interprétation par les savants des sources sacrées de l'islam) afin de

qu'on la suive de manière « *incontestée, routinière, non problématique, aveugle (au sens où elle ne fait pas l'objet d'une interrogation systématique quant à sa signification). En ce sens, c'est la pratique qui fait l'autorité* » (Dupret, 2004 : 192). Dans cette logique, nous proposons de travailler à établir une définition non pas des normes mais des pratiques pour voir « *ce que font les gens quand ils font référence au droit islamique* » et ainsi être en mesure d'éclairer « *les mécanismes sociaux qui ont fait que cet objet s'est produit comme il s'est produit* », le droit islamique étant « *'ce à quoi les gens se réfèrent comme étant du droit islamique* » (Dupret, 2004 : 195-196)⁵⁶.

A partir de cette définition praxéologique, on est en mesure d'appréhender le droit musulman de manière plurielle : il peut ainsi être conçu comme simple référence à l'islam dans un environnement juridique ou, au contraire, renvoyer à un système juridique dans sa totalité, auquel cas il constitue, avec le droit occidental, « *deux idéologies juridiques totales à prétention universaliste, ayant donc l'une et l'autre vocation au salut de la société* » (Coulon, 1988 : 2).

L'Etat sénégalais assume une conception du droit musulman comme simple référence dans son système juridique par ailleurs entièrement laïcisé. Seul le droit de la famille a recours⁵⁷ au droit musulman, défini par le législateur sur la base des pratiques : dans le texte, on ne parle pas de « droit musulman » mais bien de « coutume wolof islamisée », c'est à dire de la pratique de l'islam par l'ethnie majoritaire, prise ici comme point de référence. Cette marginalisation de la norme islamique s'explique par des raisons qui tiennent à l'histoire de l'implantation de l'islam au Sénégal (Coulon, 1988 ; Diouf, 2001). En effet, l'islam n'a imprégné ni les structures politiques pré-coloniales ni le processus d'institutionnalisation du Sénégal indépendant. Il a par contre largement pénétré les mœurs et modes de vie, conduisant l'administration coloniale à instaurer un pluralisme juridique en matière familiale dans le but d'assurer la stabilité de l'ordre public dans ses colonies (Saada, 2003). Après l'Indépendance, le législateur ne pouvait donc passer outre la réalité du pluralisme normatif bien qu'il l'ait réduit à un pluralisme de législation en supprimant le pluralisme de juridiction.

pouvoir légitimer religieusement des changements conformes à l'esprit plutôt qu'à la lettre. Les « conservateurs » adoptent la démarche inverse.

⁵⁶ Qu'il s'agisse de la norme islamique ou des normes de manière plus générale, nous avons choisi de les appréhender à partir de la notion de « norme pratique », notion empirique qui permet de se détacher de la norme officielle et de prendre la mesure du pluralisme normatif à l'œuvre dans les sociétés (Olivier de Sardan, 2008). Ce type d'approche renvoie plus généralement à l'étude des « routines » (Giddens, 1987), qui impliquent de s'intéresser à la « conscience pratique » des acteurs, c'est à dire à « *tout ce qu' (ils) connaissent de façon tacite, tout ce qu'ils savent faire dans la vie sociale sans pouvoir l'exprimer directement de façon discursive* » (Corcuff, 2011).

⁵⁷ Principalement pour les domaines du mariage et de la succession.

La position de l'Etat marocain par rapport à la définition et au rôle du droit musulman est beaucoup plus ambiguë et consiste à faire jouer selon les circonstances la normativité idéologique et culturelle ou la normativité juridique de l'islam (Mouaqit, 2010). La légitimité de la monarchie repose en effet sur son caractère sacré, qui est fondé sur la descendance directe de la dynastie alaouite avec le Prophète. C'est pourquoi le Roi est à la tête de la « commanderie des croyants »⁵⁸, institution centrale dans l'ordre politique marocain mais qui renvoie à une normativité avant tout d'ordre idéologique et culturel. Le droit musulman ne fait pas système en tant que tel, le code de la famille étant le seul domaine où il s'exerce, tout en étant englobé dans le système de droit positif. La normativité juridique est donc bien moindre qu'il n'y paraît et l'islam joue avant tout un rôle symbolique, qui permet notamment à l'Etat de minimiser l'importance du pluralisme juridique, dans le droit marocain en général et dans le code de la famille en particulier. Or le pluralisme juridique, qui croise les sources des droit musulman, moderne, hébraïque et des coutumes, constitue une réalité historique au Maroc et une problématique centrale dans le droit de la famille (Ouazzi, Bahcine, 2005) C'est pourquoi, dans notre travail portant sur l'Etat en action, nous avons suivi la méthode proposée par A.Saaf qui consiste à procéder à un réexamen du rôle de l'islam au Maroc en distinguant « Etat normatif » et « Etat réel » (Saâf, 1999). Il s'agit de mettre en exergue les décalages entretenus entre ces deux extrêmes idéaux pour souligner comment se réalisent les processus de négociation et les logiques de régulation. Notre approche du facteur religieux et des influences sur notre objet droit s'inscrit donc, de manière générale, dans une « *sociologie non culturaliste de la norme* » qui vise deux objectifs : « *ancrer le droit dans l'analyse plus générale du phénomène normatif* » d'une part, et « *démontrer que l'observation d'un système de droit géographiquement situé passe avant tout par la mobilisation d'outils analytiques propres à l'étude de la norme en général, non du 'local' en question* » d'autre part (Dupret, 1998 : 233-235). Dans notre démarche, nous avons donc appréhendé la norme islamique à partir de la trajectoire histoire des deux Etats étudiés sans postuler a priori la centralité ou la primauté de cette variable comme facteur explicatif de leurs capacités et de leur légitimité.

⁵⁸ Article 41 de la constitution de 2011 (article 19 dans la précédente).

Section 2 : Elaboration du cadre d'analyse : théories et concepts utilisés

A priori, le caractère fortement clivé du débat autour de la réforme du droit et de la famille et du projet de société dont il est porteur pourrait nous inciter à privilégier une analyse cognitive des politiques publiques, fondée sur l'idée que le but des politiques publiques n'est pas seulement de résoudre des problèmes mais bien de « *construire des cadres d'interprétation du monde* »⁵⁹ (Muller, 2000). Néanmoins, une telle approche conduirait à sous estimer les luttes de pouvoir que ces débats d'idées recouvrent et qui touchent à la définition des fondements de l'autorité légitime. C'est pourquoi nous avons travaillé à partir d'une définition constructiviste de l'action publique qui permet d'en faire ressortir les dimensions stratégiques et cognitives (2.1.1). Sur la base de cette grille de lecture, il s'agit d'analyser aussi bien le processus de production de la loi que les modalités de sa mise en œuvre et ses conséquences sur le sens effectif pris par l'action publique. En effet, la poursuite des négociations et des luttes autour des différents cadres cognitifs au moment de la mise en œuvre traduit tout à la fois la complexification et la politisation de l'action publique⁶⁰ (2.1.2).

La prise en compte de la dimension sociologique du droit permet quant à elle d'affiner les enjeux spécifiques que pose une action publique centrée sur le droit de la famille dans un contexte de pluralisme normatif : Quelle norme légitime ? Quel acteur légitime pour produire cette norme ? (2.1.) L'intégration du pluralisme des normes sociales dans le droit ne dit rien de leur hiérarchisation dans l'ordre juridique qui dépend de la capacité de l'Etat à négocier son positionnement dans un contexte fortement concurrentiel. Les théories du pluralisme juridique constituent en cela un outil essentiel pour appréhender la configuration et la hiérarchisation des rapports entre les normes d'une part, et entre les acteurs producteurs de ces normes d'autre part (2.2.1). La situation de pluralisme juridique multiplie également les possibilités pour les individus de jouer, exclusivement, alternativement ou successivement, sur différents registres normatifs, ce qui invite à dépasser la supposée extériorité du droit de l'Etat par rapport à la société pour appréhender leur relation dans toute sa complexité (2.2.2).

⁵⁹ Avec la réforme du droit de la famille, l'Etat tente en effet d'imposer un nouvel ordre normatif qui, en mettant l'accent sur les droits des individus au sein de la cellule familiale et en faisant de l'égalité entre les sexes une valeur centrale, entend promouvoir un projet de société « moderne » qui divise la société.

⁶⁰ Le découpage séquentiel de l'action publique a ainsi une justification purement analytique. Dans les faits, le processus d'action publique forme un tout dont il faut analyser le caractère politique.

1. Mobiliser la sociologie de l'action publique pour comprendre comment la lutte pour le contrôle de l'intime participe de l'institutionnalisation de l'Etat

Le recours à l'analyse de l'action publique permet de travailler sur les dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat que l'on peut repérer dans la politique du droit de la famille. Le processus décisionnel comme la phase de mise en œuvre traduisent la dimension politique de l'ensemble du processus d'action publique qui se caractérise par une lutte entre les acteurs pour la définition des cadres cognitifs et normatifs légitimes. Néanmoins, le cadre de la négociation mais également les acteurs - ou tout au moins une partie des acteurs - changent entre ces deux moments. Afin de faire ressortir plus clairement l'évolution des enjeux au cours du processus d'action publique, nous avons choisi de la présenter de manière séquentielle.

L'analyse du processus de décision permet de faire ressortir un élément central de la politique du droit de la famille, à savoir son inscription dans le cadre d'une controverse entre deux projets de société, qui oblige l'Etat à se positionner et à mettre la question sur l'agenda gouvernemental. Nous avons donc orienté notre travail autour de la sociologie de la controverse, à partir de laquelle nous avons pu établir la sociologie des acteurs en présence, leurs interactions et la manière dont celles-ci participaient de la construction de la politique du droit de la famille. Débat clivant et ancien aussi bien au Sénégal qu'au Maroc, la politique du droit de la famille recouvre des dimensions à la fois stratégiques et cognitives qui permettent de mieux saisir la logique incrémentale du changement qui s'est imposée dans les deux cas.

Quant à l'analyse de la phase de mise en œuvre, elle permet de montrer comment la loi ne constitue pas la conclusion mais simplement une étape dans la définition de la politique du droit de la famille, qui se construit à partir de la pratique et du comportement des acteurs vis à vis de la norme légale. Afin de pouvoir mesurer leur impact sur l'orientation de la politique de la famille, nous avons adopté une double perspective en travaillant sur les formes d'appropriation du droit par les professionnels et agents de l'Etat d'une part, et par les profanes d'autre part.

1.1. La production de la décision dans le cadre d'une controverse

L'étude du processus de construction de la norme permet de faire ressortir le caractère dialectique des relations entre acteurs et institutions. D'un côté, l'Etat se trouve pris dans une lutte avec une pluralité d'acteurs pour obtenir le monopole de la production du sens, signe que le droit constitue avant tout un projet politique où chaque groupe tente d'imposer son système de représentations (Rouyère, 2000). Cependant, le fait que la politique de la famille constitue un secteur institutionnalisé implique que les processus de négociation suivent des règles fondées sur les situations acquises de domination et de soumission, posées par des règles du jeu officielles et officieuses et normalisées par des routines déjà établies, qui inscrivent ces processus au sein de dispositifs stabilisant les jeux et positions de chacun.

Au vu de ce rapport dialectique entre acteurs et institutions, les approches néo-institutionnalistes et notamment celles accordant une place importante aux trajectoires historiques du politique, nous sont apparues comme l'option théorique la plus pertinente. En effet, en considérant les institutions comme « *des manières de penser, d'être et de faire d'abord individuelles et subjectives, devenues collectives et objectives du fait de leur institutionnalisation* » (DiMaggio, Powell, 1997 : 130), cette approche permet de montrer en quoi les acteurs construisent les institutions tout en étant influencés par elles.

C'est d'ailleurs pourquoi, nous avons choisi d'étudier la configuration des rapports de force dans la production du droit de la famille dans la perspective d'« interactions d'acteurs contextualisés » qui permet de combiner analyses stratégique et cognitive et néo-institutionnalisme (Hassenteufel 2008 : 103).

Dans cette optique, il s'agit de voir d'abord comment se dessinent les stratégies des différents acteurs (étatique, non étatiques) tout au long du processus (de la mise sur agenda à la prise de décision) pour essayer ensuite de saisir les logiques qui ont présidées à leur élaboration.

1.1.1 Les dimensions stratégiques de l'action publique

Pour comprendre la mise sur agenda et plus précisément la manière dont les « entrepreneurs de cause » (Cobb et Elder, 1972) participent à sa définition, le recours à

la sociologie des mouvements sociaux et à la sociologie des controverses s'avère indispensable.

La constitution de la controverse autour des « entrepreneurs de cause »

Ce sont les associations de femmes et/ou les groupes religieux qui font de l'état de la famille un problème public, c'est à dire *un sujet d'attention, voire de controverses* », dont chacun va tenter de définir « *les composantes, l'ampleur et les causes* » (Lascoumes et Le Galès, 2009 : 69). Ils vont ainsi dessiner les cadres de perception (framing) à partir desquels va s'opérer la « mise en politique » qui correspond à « *un processus dynamique qui repose sur une forte interdépendance entre les modes de mobilisation des acteurs, les effets propres des actants et la forme prise par la construction publique de l'enjeu* » (Lascoumes et Le Galès, 2009 : 82). La controverse autour de laquelle s'organise les mobilisations sert véritablement à fixer les enjeux à partir desquels les acteurs renforcent leurs positionnements et construisent leurs stratégies pour intégrer et peser sur le processus de décision (Schön, Rein, 1994). Etudier la controverse implique donc de définir préalablement les « entrepreneurs de cause » en compétition et d'explicitier leurs ressources et « répertoires d'action collective » (Tilly, 1984).

Dans cette optique, nous sommes restés dans une démarche itérative pour bâtir notre propre grille de lecture. Partant d'abord du terrain, nous avons élaboré une typologie des groupes⁶¹ qui permet d'inclure l'ensemble des acteurs concernés, à savoir : les associations de femmes (et l'ensemble des défenseurs des Droits Humains), les groupes religieux (et les conservateurs ou tenants du statu quo de manière générale) et les tenant/e/s d'une 3^e voie, souvent qualifiée de « féminisme islamique »⁶². Cette logique comparative par groupe et non par pays nous paraît d'autant plus valide que les associations de femmes, et dans une moindre mesure les groupes religieux, ont de plus en plus recours aux partenariats et échanges avec des groupes proches de leurs combats dans d'autres pays et/ou des acteurs supranationaux. Nous avançons d'ailleurs l'hypothèse que cette tendance participe de l'émergence d'un troisième répertoire d'action internationalisé, défini par E. Neveu comme fonctionnant sur la base de l'expertise et mêlant en réseaux mouvements sociaux, ONG et experts (Neveu, 2005).

⁶¹ Selon le pays considéré, ces groupes ont des degrés d'organisation et d'influence variables dans le débat.

⁶² Cette notion appelle des développements importants que nous mènerons dans l'analyse comparée des mobilisations (voir chapitre 3).

La construction inductive de notre cadre d'analyse s'est ensuite renforcée par le recours à des outils conceptuels définis par rapport à des terrains « nord » mais qui offrent des pistes de réflexion intéressantes pour les cas qui nous occupent. Dans la définition des entrepreneurs de cause, la sociologie des mouvements sociaux sert par exemple à penser la distinction entre mouvement social et groupe d'intérêt « *sur le mode d'un dégradé de situations* » (Neveu, 2005), en fonction de la capacité d'un mouvement social à s'inscrire ou non dans la durée et donc à s'inviter à la table des négociations. Cette approche nous a permis de distinguer les mobilisations islamiques sénégalaises⁶³ - qui correspondent plus à un mouvement social au sens où il a échoué à s'inscrire dans la durée (du moins sous sa forme associative initiale) – des mobilisations marocaines qui se construisent autour de groupes d'intérêt systématiquement associés à la négociation et au processus décisionnel. Dans cette perspective d'analyse de l'efficacité des groupes, nous avons également travaillé sur leur capacité à allier tissu de sociabilités volontaires (*netness*) et définition d'une idée catégorielle (*catness*) (C.Tilly, 1976). Le concept de « catnet » - qui traduit la convergence très forte entre *netness* et *catness* permettant à un groupe de pouvoir s'organiser et défendre ses intérêts de manière optimale - nous a permis d'établir les trajectoires différenciées des mouvements féministes au Sénégal et au Maroc et ainsi de pouvoir expliquer les différences en termes de résultats obtenus. En effet, si on a au départ un même tissu de sociabilités volontaires, la définition et l'identification à l'identité catégorielle femme est à la fois plus précoce et plus marquée chez les marocaines⁶⁴. Le passage de la « classe en soi » à la « classe pour soi » apparaît plus clairement chez les femmes marocaines dont l'action réussit à combler partiellement la fracture entre élite féminine intellectuelle et femmes du peuple, qui demeure le principal handicap du mouvement féminin au Sénégal. La sociologie des groupes d'intérêt permet quant à elle d'affiner un peu plus les catégories en distinguant entre groupes d'intérêt « supports d'une cause » et « groupes d'intérêt à caractère identitaire » (Offerlé, 1994) dont le différentiel de représentativité implique des ressources inégales et donc des stratégies variables, déterminantes pour comprendre la mise sur agenda gouvernemental (*claiming*). Cette distinction nous a été particulièrement utile pour mener notre comparaison entre les mobilisations islamiques au Sénégal et au Maroc. Si le Circofs constitue un groupe support d'une cause et ne peut

⁶³ Nous faisons précisément référence au Circofs (comité islamique pour la réforme du code de la famille sénégalais) qui s'inscrit dans une mouvance réformiste minoritaire, à distinguer des confréries soufies qui constituent par contre des acteurs politiques de premier plan (voir chapitre 3 p.201 et s.)

se prévaloir, à l'instar des groupes marocains, d'être un groupe à caractère identitaire, c'est notamment en raison de structures d'opportunités politiques (Tarrow, 1996) radicalement opposées (cadre constitutionnel laïc au Sénégal vs monarchie qui fait de l'islam la religion d'Etat).

Les fenêtres d'opportunité, élément déterminant de la mise sur agenda

A travers l'analyse de ces mobilisations sociales, nous avons été amené à nous interroger sur les conditions qui permettent de déboucher sur une action politique. Dans notre cas, quelles conditions justifient l'intervention des autorités politiques sur la question éminemment sensible du droit de la famille ? Le concept de « fenêtre d'opportunité » (Kingdon, 1984) qui renvoie à la convergence entre « *courant de définition des problèmes* » (mobilisations), « *courant des politiques publiques* » (analyses, projets de spécialistes) et « *courant politique* » (acteurs décisionnaires agissant en fonction de la conjoncture) (Lascoumes et Le Galès, 2009) aide à dépasser le paradoxe apparent d'un engagement de l'Etat sur une question aussi sensible. Au Maroc, c'est la conjonction de plusieurs facteurs (forte mobilisation des mouvements de femmes, pressions internationales, attentats islamistes de Casablanca) qui a permis au Roi de réformer un texte que le gouvernement d'alternance avait échoué à faire adopter quatre ans plus tôt. Le concept de fenêtre d'opportunité permet également d'expliquer la réticence des gouvernants sénégalais à ouvrir le chantier de la réforme. Dans un contexte de montée en puissance des courants religieux et de remise en question de l'idéologie de la modernité (sur laquelle l'élite politique a fondé son pouvoir), la réouverture de ce dossier sensible pourrait faire courir le risque à l'Etat de perdre son monopole de producteur de la norme légitime en matière familiale.

Dans l'analyse du claiming, il importe également de faire la part des choses entre effets d'annonce et action concrète de la part de l'Etat. L'action publique reste en effet un outil de légitimation politique privilégié et contient donc une importante dimension symbolique. On pourrait supposer a priori qu'au vu du caractère sensible du débat dans la société, l'Etat se contente de marquer de l'intérêt pour la question sans pour autant agir dessus (Edelman, 1977). Or au Sénégal comme au Maroc, la politique du droit de la famille se traduit en actes, preuve d'un changement normatif réel dont la cause se situe selon les cas dans le changement au sein des configurations d'acteurs, dans les

⁶⁴ Nous développons en détail cette question dans le chapitre 3 (p.226 *et s.*)

interactions entre acteurs (Ambrosetti, 2006), mais également au niveau des acteurs eux-mêmes⁶⁵.

L'étude du processus de négociation aboutissant à la prise de décision invite donc à réfléchir aux types d'alliances mises en place et à leur influence sur la configuration du rapport de force. La notion de « coalition de cause » (Sabatier et Jenkins-Smith, 1999) nous semble à cet égard susceptible d'éclairer notre travail et de préciser la nature des « interactions d'acteurs contextualisées » (Hassenteufel, 2008). En effet, elles renvoient à des acteurs provenant d'institutions différentes qui se retrouvent autour d'un même système de croyance et agissent ensemble pour que celui-ci imprime le contenu d'une politique publique. Dans les cas étudiés, les coalitions ont bien un fondement cognitif basé sur les systèmes de croyance, comme en témoignent la force des lignes de clivage entre courants féminins et religieux, qui engendre par ailleurs des conflits importants dans le processus d'action publique, conduisant parfois à des situations de blocage. Or, comme le rappelle P.Hassenteufel (2008), la notion de coalition de cause permet de comprendre les transformations incrémentales qui constituent l'essentiel des changements dans le domaine sensible du droit de la famille. En effet, au-delà de la définition de la famille, ce sont différents projets de société et donc différentes définitions d'un « rapport au monde » qui s'expriment (Muller, 2000). C'est pourquoi, dans le but de comprendre les enjeux de la détention du monopole de l'historicité (Touraine, 1974), nous avons accordé une place importante aux travaux issus de l'analyse cognitive des politiques publiques.

1.1.2 Les dimensions cognitives de l'action publique

Comme le souligne P.Muller (2000), l'action publique correspond en effet à un processus de mise en sens du réel qui a un caractère à la fois cognitif (explications du monde) et normatif (mise en normes du monde). Les interprétations causales et normatives qui fondent l'action publique sont donc au cœur de l'analyse : elles se définissent d'abord en amont, dans le cadre de l'analyse de la construction identitaire des groupes mobilisés (construction du problème public), puis ensuite dans leur confrontation au sein d'une arène institutionnalisée (construction du problème politique). Ces différents cadres interprétations du monde qui influencent tous les stades

⁶⁵ Au Sénégal comme au Maroc, les controverses sur le droit de la famille s'inscrivent dans le temps long, impliquant une évolution des acteurs mobilisés, notamment en terme de génération (différents contextes, différentes formations et donc différentes sensibilisations à la question, etc).

du processus d'action publique se construisent dans le nœud des interactions entre concepteurs, exécutants et destinataires de la politique visée (Warin, 1995 ; Cefaï et Trom, 2001).

Comment qualifier ces interprétations du monde ?

Les terminologies sont nombreuses et renvoient à différentes approches cognitives de l'action publique.

Comme le souligne P.Hassenteufel (2008), utiliser les notions de « *référentiel* » (Jobert et Muller, 1989) ou « *paradigme* » (Hall, 1993) implique de considérer que le processus d'action publique est dominé par un univers cognitif en particulier. Si les deux concepts diffèrent, c'est uniquement sur leurs conditions d'invalidation (par l'expérience pour le paradigme et par transformation des croyances des acteurs pour le référentiel). L'argument central reste en effet le même, à savoir qu'il y a un référentiel dominant, « *le référentiel global* » qui produit des concepts, hypothèses et méthodes (logique du paradigme), à partir desquels vont se structurer des « *référentiels sectoriels* » dont les évolutions sont étroitement liées à celles du référentiel global. Cette approche en termes de domination présente deux limites par rapport à notre étude : d'une part, elle ne permet pas d'envisager la situation dans laquelle plusieurs référentiels cohabitent en parallèles, ce qui est le cas au Sénégal et au Maroc. D'autre part, le terme de « référentiel global » reste en pratique difficile à saisir puisqu' « *il ne semble pouvoir être repéré qu'à travers un ensemble d'études sectorielles se complétant pour pouvoir attester ex post d'un changement de référentiel global* » (Demange, 2010 : 128). De plus, il ne permet de saisir le changement qu'à grande échelle puisque celui-ci n'intervient qu'en cas de « dissonance cognitive », c'est à dire lorsque le référentiel « *ne permet plus aux acteurs de comprendre leur rapport au monde et d'agir sur lui* » (Muller, 2000 : 196) et qu'il faut donc changer de « noyau dur » (Demange, 2010 : 128). Or, comme nous l'avons souligné précédemment, du fait de la sensibilité de la question, les changements dans la politique du droit de la famille restent, malgré les effets d'annonce et la médiatisation des réformes, inscrits dans une logique incrémentale.

A l'inverse, les notions de *cadre cognitif* (Rein et Schon, 1994) et de *systèmes de croyances* (Sabatier, 1999) renvoient à une conception pluraliste de l'action publique. Ayant défini les configurations d'acteurs en termes de confrontation de *coalitions de causes*, la notion de *système de croyances* semble appropriée pour comprendre la manière dont elles se confrontent dans les arènes institutionnelles. Néanmoins, ces deux

notions ont tendance à faire prévaloir une approche du conflit exclusivement centrée sur les idées, occultant le fait que la construction du sens c'est aussi et peut-être avant tout la construction du pouvoir (Muller, 2000 ; Touraine, 1974).

C'est pourquoi, nous avons préféré opter pour les notions plus neutres de *système de représentation* (Hassenteufel, 2008) ou de *cadre cognitif et normatif* (Surel, 1998) qui permettent de penser les approches en termes de domination et de concurrence de manière complémentaire en faisant ressortir le caractère pluraliste et concurrentiel des visions du monde sans nier l'existence de principes généraux orientant l'action publique, qui ne correspondent pas pour autant à l'ensemble cohérent et structuré que suppose la notion de « référentiel global ». Ces notions nous semblent ainsi mieux à même de faire ressortir la tension entre particulier et universel, sous-jacente à l'ensemble des débats. Si, au Sénégal, l'Etat a imposé la modernité comme le cadre de référence dominant à travers un droit laïcisé, il n'a pas réussi (et n'a d'ailleurs pas véritablement cherché) à supprimer les autres cadres coutumiers et religieux, eux-mêmes porteurs de visions du monde concurrentes. De la même manière au Maroc, bien que l'islam constitue le cadre indépassable du débat, la modernité s'est imposée comme cadre de référence alternatif dans la discussion publique, au point d'être réappropriée par l'ensemble des acteurs (islamistes compris), preuve du caractère central qu'elle a acquis.

Après avoir justifié le choix de la terminologie, il convient d'insister sur l'enjeu fondamental que constituent ces systèmes de représentation dans le processus d'action publique.

Le rôle central des worldviews dans le processus d'action publique

La confrontation entre les différents acteurs porte sur le fait de savoir comment on dit le monde et qui peut le dire. C'est le sens de la problématique formulée par A.Touraine à propos de l'historicité : l'objet du conflit social porte sur la maîtrise de l'historicité, c'est à dire sur « *l'action qu'exerce la société sur elle-même, sur ses pratiques sociales et culturelles, et l'orientation de cette action* » (Ansart, 1990 :122). La question de l'historicité ressort encore plus nettement dans les sociétés actuelles marquées par leur caractère « auto-référentiel » qui induit que le développement des politiques publiques constitue « *le signe de la nécessité, qui leur est propre, de prendre en charge leur historicité* » (Hassenteufel, 2008 : 203).

La dynamique de l'action publique s'amorce donc dans le processus de problématisation qui fait du cadre cognitif d'abord le lieu de la production de sens, puis ensuite une

source de pouvoir. Les deux sont liés comme nous le rappelle P.Muller (1995) : c'est parce qu'un acteur ou un groupe définit le nouveau référentiel qu'il prend le pouvoir et, en même temps, c'est parce qu'il affirme son leadership que sa vision s'impose. Néanmoins, nous serons moins affirmatifs concernant la victoire d'un groupe et/ou d'une vision du monde. En effet, le pluralisme normatif qui caractérise les sociétés sénégalaise et marocaine constitue un obstacle à l'instauration d'un système de droit moniste qui traduirait la victoire d'un cadre et la disparition de tous les autres. Or, face à des champs sociaux semi-autonomes (Falk Moore, 1973) bien ancrés, l'Etat est au contraire amené à chercher des compromis entre les systèmes de représentations, qui sont susceptibles de syncrétisme partiel et ponctuel, d'où d'ailleurs l'intérêt pour nos analyses de la notion de pluralisme juridique⁶⁶.

L'étude des idées et intérêts qui motivent les stratégies des acteurs est utile pour comprendre comment la politique de la famille se construit dans une logique de mise en concurrence de l'Etat. Cependant, le caractère institutionnalisé de cette politique a des effets sur le comportement des acteurs et donc sur la configuration de l'action publique qui se révèle dès lors plus prévisible et donc plus facilement maîtrisable, permettant ainsi à l'Etat de rester un acteur central du processus.

1.1.3 Une action publique fondée sur une conception incrémentale du changement

L'étude du processus d'action publique à partir des « interactions d'acteurs contextualisées » invite à prendre en compte la structuration des interactions ainsi que le contexte dans lequel elles s'inscrivent. L'apport du néo-institutionnalisme, et plus particulièrement de la sociologie constructiviste des institutions, permet de montrer comment les institutions, bien que produites par les acteurs, s'autonomisent ensuite pour influencer sur les champs politiques et sociaux. En effet, les institutions s'imposent aux acteurs qui les partagent et elles sont donc susceptibles de fonder des catégories de pensée et d'action en mesure de peser sur le comportement des acteurs (Douglas, 1986), que cela soit dans la détermination de leurs ressources, de leurs stratégies, de leurs intérêts et de leurs représentations. Les choix opérés au cours de l'action publique sont

⁶⁶ cf.développements infra p.108 *et s.*

donc en partie contraints étant donné que le « *domaine du possible est verrouillé par l'existant, découlant d'un choix initial* » (Hassenteufel, 2008 : 242).

La politique de la famille, en tant que secteur institutionnalisé de l'action publique, traduit assez nettement cette logique.

En effet, les coalitions de cause (religieuses, féministes) qui se sont constituées autour de la définition de la norme familiale légitime restent stables et la lutte qu'elles mènent sur le long terme pour infléchir ou préserver le statu quo ne fait que renforcer le caractère incontournable des cadres cognitifs et normatifs qu'elles proposent dans le débat, les transformant en véritables « verrous cognitifs » (Hassenteufel, 2008).

Au niveau institutionnel, le caractère sacré du droit de la famille a également constitué un verrou important dans le cas du Maroc puisque, jusqu'en 2003, tout processus de réforme ne pouvait se concevoir qu'à partir du moment où il était entièrement contrôlé et maîtrisé par le Roi, Commandeur des Croyants. Bien que Mohammed VI ait rompu avec cette logique, en soumettant la loi au Parlement, les logiques électorales et institutionnelles restent prépondérantes. C'est également le cas au Sénégal où les partis politiques d'opposition comme les élites au pouvoir traitent avec une grande prudence une question que les aspects identitaires et culturels transforment en un terrain glissant pour les acteurs politiques.

C'est d'ailleurs pourquoi le changement reste en grande partie fondé sur une logique incrémentale (Lindblom, 1959), les décisions se prenant dans une logique d'ajustements mutuels et de compromis négociés qui présentent l'avantage d'éviter de prendre des décisions plus coûteuses du fait de l'incertitude qu'elles génèrent. C'est bien dans cette optique que raisonnent les autorités politiques sénégalaises quand elles repoussent une réforme globale du droit de la famille ou le Roi du Maroc lorsqu'il légitime in fine la réforme devant le parlement en se présentant comme le Commandeur des Croyants, recourant ainsi à l'islam comme source indiscutable de légitimation. Pourtant, dans ces deux pays, la configuration de l'action publique en matière familiale a profondément évolué sur le long terme, notamment en raison du renforcement des acteurs réformateurs qui profitent de l'importance croissante prise par les dynamiques transnationales du changement.

Ainsi, bien que le changement ne se fasse pas à une échelle globale et radicale, la politique du droit de la famille connaît des transformations réelles. La notion de « transcodage », utilisée par P.Lascoumes pour définir le changement comme une « *conversion-adaptation du 'déjà-là' de l'action publique* » (Lascoumes 1994 :

335), nous semble dès lors la plus adaptée pour définir un changement qui ne fonctionne pas sur le mode de la rupture mais sur celui d'un processus inscrit dans la durée, et au cours duquel les moments de crise ou « conjonctures critiques » constituent des repères à partir desquels on peut étudier son degré et sa nature.

Le cadre théorique que nous avons défini pour étudier le processus de production de la norme permet d'évaluer le rôle et l'influence des différents acteurs dans l'institutionnalisation de l'ordre familial. Celle-ci ne se limite cependant pas au processus législatif qui, s'il en pose les bases, n'arrête pas pour autant pas le sens définitif de la norme, qui dépend notamment des modalités de sa mise en œuvre.

1.2 La mise en œuvre ou la poursuite de la lutte entre acteurs pour l'imposition du cadre cognitif et normatif légitime

S'interroger sur la capacité de l'Etat à produire un nouvel ordre familial via le droit implique de travailler également sur le volet mise en œuvre de la norme afin de pouvoir déterminer ses effets non plus supposés mais réels sur la société. En terme de méthode, l'étude de la mise en œuvre de la décision peut se faire selon une perspective « top-down » ou, à l'inverse, « bottom-up ». La première prend comme porte d'entrée les décisions prises au sommet et cherche à comprendre les facteurs qui favorisent ou entravent la bonne application de la loi. L'approche par le bas se concentre non plus sur les acteurs centraux de la décision mais travaille à partir de ceux directement impliqués dans le processus de mise en œuvre, à savoir dans notre cas les professionnels du droit et les « personnes ordinaires » (Ewick et Silbey, 1998). On se situe dans une double perspective consistant à interroger le rapport au droit des professionnels du droit d'une part et celui des profanes d'autre part. Le questionnement se concentre sur l'« implementation game » (Bardach, 1977), c'est à dire le « *jeu d'acteurs cherchant à contrôler la mise en œuvre afin d'être en mesure de poursuivre leurs propres buts et objectifs* » (Hassenteufel, 2008 : 100). Cette théorie issue du champ des politiques publiques fait écho à celle développée par P.Timsit sur la question du sens des normes juridiques : « *La signification de la norme est en effet non seulement prédéterminée par l'auteur de la norme, non seulement codéterminée par le destinataire de la norme, mais aussi surdéterminée par le champ dans lequel sont faites émission et réception de la*

norme », (Timsit, 1991 : 161). Nous avons choisi de combiner ces différentes perspectives dans l'étude de la réception de la norme, afin d'en faire ressortir les logiques de conflits, de négociation et d'apprentissage tout en tenant compte du cadre contraignant fixé par la loi et dans lequel elles s'inscrivent. Néanmoins, dans le cadre de la présentation de nos outils théoriques, nous avons choisi de distinguer la mise en œuvre du point de vue des acteurs institutionnels et professionnels du droit, de la mise en œuvre du point de vue des profanes. Dans le premier cas, les outils mobilisés vont être ceux de l'action publique et de la sociologie administrative avec un travail sur les enjeux politiques de la mise en œuvre qui, loin de se réduire à un volet technique, constitue le prolongement du rapport de force et de la négociation entre acteurs quant à la définition du cadre cognitif et normatif légitime. De ce point de vue, il s'agit de s'interroger à la fois sur les acteurs qui ont le pouvoir d'interprétation officiel du droit et sur le degré d'application de la loi en termes d'effectivité, d'efficacité ou d'efficience. Lorsqu'on considère la mise en œuvre du point de vue de sa réception par les profanes et potentiels justiciables, les théories du pluralisme juridique et plus largement les questionnements de la sociologie du droit permettent d'analyser le rapport au droit des populations et donc de qualifier les rapports entre droit et société comme nous le verrons ensuite dans la présentation de notre utilisation de ce corpus théorique spécifique.

1.2.1 *La mise en œuvre par les professionnels du droit : en théorie des exécutants, en pratique des « rule makers »*

Analyser la mise en œuvre d'une politique par les agents de l'Etat (principalement ici les magistrats) permet d'analyser le déséquilibre entre le « Policy - making institution » et le « bureaucratic Policy implementing » (Riggs, 1963). Le droit de la famille constitue sans doute l'exemple le plus marqué du décalage entre ordre juridique formel et ordre juridique réel : « *Laws on the statute books of the new Nation are often not well enforced by the public bureaucracy* » (Riggs, 1963).

Comment évaluer le pouvoir des agents intermédiaires dans le processus d'action publique ?

Dans nos deux cas, l'important pouvoir d'interprétation laissé aux juges dans les matières les plus sensibles souligne d'autant plus leur capacité à pouvoir jouer avec les règles et à s'imposer dans une fonction de « rule-making » (La Palombara, 1963). Le pouvoir des agents intermédiaires reste néanmoins conditionné à la marge de manœuvre consentie par les gouvernés : dans un contexte de faible investissement politique et de concurrences d'autres ordres normatifs, ces agents intermédiaires ont un pouvoir d'autant plus important. C'est pourquoi il est nécessaire de s'interroger sur l'existence ou l'absence d'une politique de mise en œuvre du droit de la famille qui constitue un indicateur des objectifs des gouvernants. Au Maroc comme au Sénégal, on peut constater l'investissement de l'Etat dans le suivi de l'application du droit de la famille. En effet, la réforme du code de la famille marocain d'octobre 2003 s'est accompagnée de la mise en place d'un dispositif de suivi et de moyens matériels et humains sans commune mesure avec ce qui existait auparavant. Au Sénégal, cet investissement est par contre extrêmement récent⁶⁷. Il consiste à développer une justice de proximité permettant d'ancrer le droit étatique dans la société, au sein de laquelle il est concurrencé par d'autres ordres normatifs. Néanmoins, en dehors du lancement de ces activités dans le cadre du programme sectoriel de réforme de justice (2000), aucune réflexion n'avait par contre été menée sur le bilan de la loi votée en 1973, à l'exception d'un débat organisé en 1989 auquel l'Etat avait mis fin, craignant la remise en cause des dispositions existantes⁶⁸. Ce différentiel d'investissement des Etats dans la politique de mise en oeuvre permet de distinguer les enjeux de la réforme : au Maroc, le Roi cumule les pouvoirs politique et religieux d'où l'importance de contrôler la norme appliquée qui engage directement sa légitimité. Au Sénégal, les autorités politiques ne sont pas en position de surplomb mais doivent composer avec des ordres religieux puissants, d'où finalement un accent mis plus sur la forme que sur le fond : la priorité pour l'Etat réside dans sa capacité à imposer sa position d'autorité légitime quitte à négocier sur le contenu des dispositions dans la pratique. L'étude du volet mise en œuvre de l'action publique est donc déterminante pour poursuivre l'analyse des capacités de l'Etat à produire un nouvel ordre social dans le cadre d'un environnement concurrentiel.

⁶⁷ Alors qu'au Maroc une politique de suivi était prévue dans le NCF lui-même, le Sénégal s'est engagé dans cette voie presque 30 ans après la réforme.

⁶⁸ Entretien avec R.Barro, ancienne magistrate. En 1989, elle était rattachée au ministère de la justice et avait assisté à ces débats.

Comment définir la nature du pouvoir des agents intermédiaires ?

Si l'on reprend l'idéal-type bureaucratique wébérien, l'application d'une décision apparaît comme allant de soi puisque l'administration est organisée de manière rationnelle et dispose du monopole de la production normative et de sa mise en oeuvre. En pratique, cette vision est largement remise en question par le fait que les agents de l'Etat ne se cantonnent pas à un rôle purement instrumental mais ont bien un rôle politique (Weller, 1999; Dubois, 2010). En traduisant en pratique l'action publique, ils lui confèrent son contenu concret (Lipsky, 1980). En cela, les pays étudiés ne présentent pas de spécificité particulière par rapport aux Etats occidentaux. La « perversion » du rôle des agents de l'Etat n'a d'ailleurs pas forcément un caractère pathologique et constitue au contraire un mode de gouvernement (La Palombara, 1963) : les représentants de l'Etat au guichet sont appelés à gérer en pratique la politique gouvernementale et donc sa confrontation avec la réalité du terrain et les contradictions qui peuvent en découler (Dubois, 2010). Par contre, le différentiel de moyens dont disposent les Etats et la concurrence d'autres ordres normatifs accroît sans doute l'importance du rôle joué par les acteurs intermédiaires au Sud (Riggs, 1963). Agissant dans un contexte de pluralisme normatif, ces agents constituent véritablement des « médiateurs » ou « passeurs », intermédiaires entre l'Etat et la société, entités qu'ils doivent réussir à articuler en traduisant et en adaptant la règle définie par l'Etat aux différents champs sociaux semi-autonomes (Darbon, 2001). La vision classique de la bureaucratie reste donc un modèle dont les déviations constituent en réalité la règle. Nous avons choisi d'utiliser la grille d'analyse proposée par P.Hassenteufel (2008) pour étudier les distorsions du modèle classique de la bureaucratie, défini à partir des critères de neutralité, d'obéissance hiérarchique et de spécialisation.

Sur le critère de neutralité, l'auteur soulève la difficulté posée par la subjectivité. Pour nos cas, cette notion se révèle utile en ce qu'elle permet de questionner le positionnement, le point de vue à partir duquel s'expriment les magistrats. Il s'agit de chercher à évaluer « *la relation entre les dispositions culturelles et le système de valeurs du juge et l'orientation que peut prendre l'opinion judiciaire dans l'application de telle ou telle disposition de la loi ou, d'une manière générale, dans l'application d'un dispositif légal dans son ensemble* » (Mouaqit, 2008). En effet, au Maroc comme au Sénégal, les juges ont une grande responsabilité dans l'élaboration du sens définitif de la norme en raison de l'importante responsabilité que le législateur leur a transférée sur les

matières les plus sensibles. Les groupes religieux comme les associations féminines les ont d'ailleurs identifiés comme des acteurs centraux dans la définition de la norme légitime. Les premiers critiquent leur incompétence en matière de droit musulman alors que les secondes dénoncent le conservatisme des décisions rendues comme frein à une promotion de l'égalité réelle entre les sexes. Dans le cas du Maroc, l'investissement du ministère dans la formation des magistrats au nouveau code de la famille vient souligner un peu plus la pertinence de cette question de l'impact que peut avoir la subjectivité des acteurs dans la mise en œuvre des décisions. De ce point de vue, la jurisprudence ne suffit pas à faire émerger les dispositions axiologiques du magistrat qui s'y trouvent « *enrobées dans la neutralité du langage juridique et insérées dans la généralité et l'impersonnalité de la règle de droit, de sorte que la subjectivité du juge s'y trouve accordée à et occultée par l' 'objectivité' de la loi* » (Mouaqit, 2008), d'où l'intérêt de procéder à une sociologie de ces acteurs.

Concernant le critère de l'obéissance hiérarchique, P.Hassenteufel pointe de nouvelles difficultés : d'abord, l'importance de la dimension informelle dans le fonctionnement des administrations, ensuite la forte autonomie que confère aux agents la multiplication des règles et donc leur potentiel caractère contradictoire, enfin le pouvoir des représentants de « l'Etat au guichet » (Lipsky, 1980 ; Weller, 1999) du fait de leur proximité avec le terrain. On pourrait objecter que si ces développements sont pertinents dans le cadre d'une analyse de l'administration en général, ils sont moins pertinents pour l'étude du milieu judiciaire qui est extrêmement hiérarchisé dans son fonctionnement. Or, c'est précisément parce que le juge a la possibilité de l'interprétation et de la découverte, que n'ont pas en théorie les autres administrations, qu'il s'avère d'autant plus intéressant de travailler sur le pouvoir des agents de l'Etat dans la définition de la norme.

Sur le critère de spécialisation, les difficultés concernent le chevauchement des compétences d'une part et les conflits entre administrations d'autre part. De ce point de vue, il est intéressant d'étudier les interactions entre le ministère de la justice et le ministère de la femme, lequel fait partie de ce que C.Spanou définit comme les « administrations militantes » (1991). Créés pour répondre et canaliser une demande sociale, ils fonctionnent sur la base d'une expertise mixte, regroupant acteurs institutionnels et associatifs. L'approche du droit de la famille va y être beaucoup plus engagée, orientée autour de la promotion du statut des femmes alors qu'au ministère de la justice la préoccupation première tient au respect de l'ordre juridique. L'approche

militante reste cependant minoritaire au niveau institutionnel, ce qui s'explique par le différentiel de capacités entre les différents ministères, aussi bien en termes de hiérarchie que de budget.

Mais, au-delà du niveau interministériel, il est également intéressant de considérer la question des empiètements dans un cadre plus large, à travers la relation entre les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire. La politisation des enjeux du droit de la famille a conduit le pouvoir exécutif à s'impliquer de manière croissante dans le processus d'application du texte au Maroc et, dans une moindre mesure, au Sénégal. Dès lors, il convient de s'interroger sur l'impact que l'intervention de l'exécutif peut avoir sur ses rapports avec le judiciaire, mais également sur les possibilités ou non pour le judiciaire d'influencer par effet retour le processus législatif en matière familiale et si oui, voir dans quelle mesure.

1.2.2 La mise en œuvre du point de vue des profanes : l'effectivité du droit, révélateur du degré de légitimation du droit étatique par la société

Etudier la manière dont les acteurs étatiques en charge de la politique du droit de la famille se saisissent de la norme et l'interprètent permet de s'interroger ensuite sur l'impact de la loi en termes d'application et d'introduire les questionnements sur les rapports entre droit et société. La notion d'effectivité apparaît alors comme indispensable pour caractériser les interactions qui se nouent entre Etat et société par l'intermédiation du droit. Il convient cependant de préciser au préalable le sens de la notion.

A cet effet, il faut d'abord la distinguer des notions d'efficacité et d'efficience. L'effectivité renvoie à la mise en œuvre de la loi qui donne lieu à une application pratique et concrète et s'intéresse à ses effets quels qu'ils soient. L'efficacité va par contre mettre l'accent sur la finalité de cette application. Une loi ne va être considérée comme efficace que si ses résultats correspondent aux objectifs fixés au moment de son élaboration. Quant à l'efficience, elle évalue la politique à l'aune du rapport coûts/avantages de sa mise en œuvre. La notion d'effectivité, plus large a donc l'avantage de permettre de traiter l'ensemble des effets de la mise en œuvre, incluant une réflexion sur les notions d'efficience et d'efficacité.

Une fois ce préalable posé, il reste nécessaire de préciser l'orientation disciplinaire à partir de laquelle on aborde la question de l'effectivité. P.Lascoumes et E.Serverin (1986) en distinguent trois : l'option normative, l'option sociologique et l'option économique.

La première approche s'inscrit dans une perspective purement juridique et considère que la validité du système de droit ne repose pas sur ses effets sociaux mais sur la combinaison adéquate des sources de droit. Elle correspond à une approche dogmatique du droit selon laquelle « *l'effectivité n'appartient pas à la définition de la règle de droit* » (Carbonnier, 2001). A partir du moment où un texte émane de l'organe constitutionnellement compétent et a été régulièrement promulgué, la loi existe et reste loi, peu importe les problèmes d'application qui renvoient à un problème indépendant, celui de l'incapacité du gouvernement à assurer l'une de ses fonctions. Cette approche est particulièrement utile pour nourrir la réflexion que nous menons par ailleurs sur le pouvoir de la forme et de la mise en forme détenu par l'Etat. Mais, nous l'avons écartée s'agissant de l'étude des relations droit et société qu'elle exclut par définition.

Lors de nos premières enquêtes de terrain, nous nous sommes orientés vers une approche sociologique, partant de l'hypothèse que la validité de la règle juridique est déterminée par son impact social. De manière pratique, nous avons donc été amené à travailler sur la question de l'effectivité des normes d'une part, et sur celle du contrôle du non respect des normes d'autre part. L'enquête qualitative⁶⁹ nous a permis de questionner les résistances au droit rencontrées et d'essayer d'en proposer une interprétation. Cependant, en l'absence de données statistiques fiables, la mesure de la connaissance et de la conscience du droit s'est révélée beaucoup plus difficile à appréhender ce qui nous a conduits à élaborer des interprétations qui prennent plus la forme de questionnements que d'hypothèses consolidées. Le dépouillement de la jurisprudence complété par des entretiens avec les professionnels du droit et associatifs nous a permis de déterminer les problèmes qui se posent par rapport à l'effectivité du contrôle du non respect de la norme, que nous avons classés selon la grille proposée par P.Lascoumes et E.Serverin (1986) : détection de la violation de la norme, traitement et issue judiciaire. Cette étude nous a notamment permis de confirmer une de nos hypothèses de départ, à savoir la marginalisation du droit étatique dans la gestion des rapports familiaux. C'est pourquoi, nous avons reconsidéré notre positionnement

théorique au cours de la recherche afin de pouvoir travailler sur cette réalité qui n'est pas envisagée par l'approche sociologique. En effet, celle-ci ne considère l'ineffectivité que dans une logique de déviance, signifiant ainsi que seul le droit serait en mesure de réguler les rapports sociaux.

Nous avons donc dans un deuxième temps questionner l'effectivité à partir de l'approche économique, c'est à dire en posant l'hypothèse que la validité et la légitimité du système juridique se situent « *hors de toute référence à sa source ou à ses effets, mais en relation directe avec ses résultats sociaux* » (Lascoumes, Serverin, 1986 : 146). A partir de là nous n'avons donc plus chercher à comprendre uniquement les causes de l'ineffectivité (défaut de mise en œuvre) mais nous sommes interrogés sur celles de l'inefficacité, qui signifie que la norme est bien mise en œuvre mais donne des résultats différents de ceux escomptés par le législateur. On a pu le constater essentiellement en ce qui concerne les décisions rendues en matière de succession (Sénégal) ou de partage des biens en cas de divorce (Maroc), domaines dans lesquels une grande marge d'appréciation est laissée au juge. Cette approche par l'(in)efficacité nous a amené à approfondir les modes alternatifs de résolution des conflits dont l'objectif est de palier les écarts constatés entre la décision et son application en produisant un « ordre juridique gestionnaire », qui ait « une productivité sociale immédiate » (Lascoumes et Serverin, 1986).

On se situe donc ici à la jonction avec nos développements sur le pluralisme juridique qui contribuent également à montrer que l'action publique est bien une « *pratique de pouvoir* », « *indissociable des questions de domination et de résistance, des enjeux de légitimité des détenteurs de l'autorité* » (Lascoumes, Le Galès, 2009 : 41).

⁶⁹ Observations et entretiens menés auprès des justiciables et professionnels du droit dans différents cadres : tribunaux, modes alternatifs de résolution des conflits (associations, instances de médiation).

2. Mobiliser la sociologie juridique du droit pour analyser la spécificité de la politique du droit de la famille dans un contexte de pluralisme normatif

Mobiliser la sociologie politique du droit permet d'aller encore plus loin dans l'étude des dynamiques d'institutionnalisation de l'Etat puisqu'elle offre les outils pour comprendre comment le droit participe de leur construction et de leur orientation dans un contexte de pluralisme normatif.

La situation de pluralisme normatif qui caractérise aussi bien la situation du Maroc que celle du Sénégal a ainsi un impact déterminant dans la construction du processus d'action publique en matière de droit de la famille. Comme son nom l'indique, le pluralisme normatif est révélateur d'une conception plurielle du droit qui amène à s'intéresser à l'identité des ordres normatifs en concurrence mais aussi et surtout à la manière dont ils s'organisent et coexistent, principalement en termes de hiérarchisation. Derrière la philosophie du droit à l'œuvre, on retrouve donc la question des luttes et rapports de pouvoir entre acteurs – principalement dans nos études de cas entre l'Etat et les acteurs religieux et/ou coutumiers – qui invite à s'intéresser aux stratégies qu'ils mettent en œuvre pour obtenir une position hégémonique.

A travers la lutte de pouvoir entre les acteurs pour obtenir le monopole du contrôle de l'intime, on est donc amené à travailler plus largement sur les interactions entre droit et société, inscrites dans le cadre spécifique du pluralisme normatif. Celui-ci ouvre de nombreuses stratégies potentielles aux acteurs que l'on considère ceux impliqués dans le processus de décision ou de mise en œuvre de l'action publique. Néanmoins, les possibilités de jouer avec le droit varient largement en fonction de la capacité des acteurs à le maîtriser, d'où l'intérêt à ne pas négliger mais au contraire à combiner les dimensions « ressource » et « contrainte » du droit.

2.1 L'inscription du droit dans la problématique du pluralisme juridique

Les Etats marocain et sénégalais sont confrontés à une situation de pluralisme normatif qui signifie qu'« *une pluralité de systèmes de normes coexistent, qu'ils peuvent être unifiés ou non, placés dans un rapport hiérarchique ou non, et que les citoyens sont susceptibles, selon le modèle du 'forum shopping', de les utiliser alternativement mais aussi de les 'assembler' et de les cumuler* » (Darbon, 2008a : 15). La notion de pluralisme juridique renvoie à cette même idée de mise en concurrence de différents ordres normatifs dans la régulation de la société. Elle est cependant beaucoup moins large que la notion de pluralisme normatif puisqu'elle considère uniquement la norme juridique, c'est à dire affirmée comme norme de droit par les instruments de validation juridique (la norme positivée) et validée comme telle par les professionnels du droit (Tamanaha, 1993). Bien que la notion de pluralisme juridique fasse débat⁷⁰, elle peut également s'appliquer aux deux pays étudiés, c'est pourquoi, nous avons utilisé indifféremment ces deux notions.

Nous montrerons d'abord que les Etats marocain et sénégalais sont confrontés à la même problématique, à savoir leur capacité à imposer leur droit face à des ordres normatifs concurrents. Nous verrons ensuite que l'expression du pluralisme juridique, notamment en termes de degré, varie significativement d'un pays à l'autre et implique de bien définir le sens que nous lui accordons dans chacun des deux cas.

2.1.1 La problématique : comment l'Etat peut-il faire valoir son pouvoir d'injonction dans un contexte de pluralisme normatif ?

Le défi qui se pose à l'Etat dans le cadre de la politique du droit de la famille consiste à réussir à produire un ordre qui soit accepté par l'ensemble de la société, c'est à dire qui structure les choix des individus qui l'appréhenderaient comme « *source de discipline sur soi* » (Darbon, 2007).

Cette question est au cœur des théories du pluralisme juridique qui, partant de la situation des Etats postcoloniaux, proposent différentes grilles de lecture pour

⁷⁰ La position des Etats par rapport au pluralisme juridique consiste à nier la centralité de cette problématique dans le droit de la famille. Au niveau des professionnels du droit (professeurs, avocats, magistrats), l'application de la notion aux situations marocaines et sénégalaises fait également débat parce que tous ne lui accordent pas la même définition.

comprendre le décalage persistant entre « ordre juridique formel » et « ordre juridique réel » (Kouassigan, 1977). Selon J.Vanderlinden, la nécessité de laisser un temps de maturation au droit pour qu'il imprègne la société ne peut plus servir de « prétexte permanent » et implique de s'interroger sur les causes de l'échec à faire coïncider le droit avec les attentes de la société, comme peuvent en témoigner la multiplication des droits informels en lieu et place d'un corpus de normes juridiques cohérent qui permette d'établir une règle du jeu de la régulation des rapports sociaux qui soit acceptée par l'ensemble des groupes sociaux (Vanderlinden,1997 ; Darbon 1997). Cette situation témoigne de l'incapacité de l'Etat à s'institutionnaliser en tant qu' « *entreprise réussie de domination qui détient le monopole de la contrainte physique légitime et revendique à ce titre celui de la production de droit* » (Darbon, 2008a). Les failles de l'Etat apparaissent d'autant mieux dans la production de la norme familiale que celle-ci traduit la volonté d'instaurer un droit revendiqué comme vecteur de modernisation et/ou de démocratisation⁷¹ et qui va, dans des proportions différentes, rompre avec des pratiques ou normes validées par certains groupes sociaux dans la gestion de la cellule familiale. Le droit de la famille contient ainsi une dimension de « droit outil » (Botiveau, 2006), c'est à dire de moteur des évolutions sociales, qui explique en partie pourquoi sa « banalisation » ne va pas de soi et nécessiterait un travail de vulgarisation trop souvent absent, qui conduit à ériger le droit étatique en « droit réservé » (Darbon 1997 : 108).

Notre propos n'est pas de mettre sur un plan strictement équivalent les situations de pluralisme juridique au Maroc et au Sénégal mais de montrer que, sous différentes formes, il caractérise le phénomène juridique dans l'ensemble des Etats postcoloniaux : « *En Afrique, la création et l'instauration récentes d'une domination étatique sur des espaces sociaux déjà pourvus de systèmes de régulation, a fait de ce pluralisme un élément marquant du droit* », (Darbon, 1997 : 114). L'autoritarisme qui caractérise le mode de fonctionnement du régime marocain ne résout pas la problématique du pluralisme normatif mais va au contraire constituer un frein à une intégration horizontale des sociétés et donc à l'élaboration d'une règle du jeu commune (Le Roy, 2003). Néanmoins, le pluralisme juridique et la manière adoptée par l'Etat pour le gérer diffère dans les deux cas. C'est pourquoi il est nécessaire de présenter d'abord les grandes théories du pluralisme juridique afin d'être ensuite mieux à même

⁷¹ Pour le Maroc, nous faisons exclusivement référence au nouveau code de la famille entré en vigueur en 2004.

d'appréhender sa ou ses réalités dans les deux pays étudiés et ainsi de pouvoir justifier le cadre théorique retenu.

2.1.2 Quel pluralisme juridique au Maroc et au Sénégal?

Les différentes approches du pluralisme juridique ont en commun le même présupposé, issu de la définition donnée par J.G Beley (2002) : parler de pluralisme juridique, c'est reconnaître le caractère pluraliste du droit étatique. Néanmoins, à partir de là, quatre tendances peuvent se dégager⁷².

- D'abord, on trouve la conception positiviste qui renvoie à une définition étroite du pluralisme juridique. La pluralité est interprétée selon la dualité qui est une forme déguisée de monisme puisqu'il y a toujours une norme supérieure à l'autre. On ne peut donc à proprement parler de pluralisme juridique.

- A un degré plus avancé, on parle de pluralisme « soft », ce qui signifie qu'il existe une pluralité des solutions s'appliquant à une situation identique à l'intérieur d'un ordre juridique qui est presque toujours étatique. Le droit est donc assimilé au monopole étatique et le pluralisme est pensé sur un mode unitaire.

- Dans la version « hard » du pluralisme, il n'y a pas de domination d'un ordre sur un autre. Selon J.Vanderlinden, cette définition s'applique « *lorsqu'un individu est soumis, de gré ou de force, simultanément à plusieurs ordres juridiques que je considère comme intrinsèquement égaux, même si certains sont plus envahissants que d'autres* (Vanderlinden, 1997 : 31). Contrairement à ce que postule la version soft du pluralisme, l'Etat ne peut pas jouer ici le rôle de chef d'orchestre puisqu'il est considéré inapte à comprendre le fonctionnement de tous les instruments présents dans l'orchestre. La différence entre ces deux conceptions se fonde donc sur : « *la représentation de la place de l'Etat dans la vie juridique ou, plus exactement, la reconnaissance d'un monopole de l'Etat dans la production des normes sanctionnées par lui et qui sont globalement qualifiées « 'le Droit' »* (Leroy, 2003 : 10).

- Enfin, la conception d'E.Le Roy, qu'il qualifie de socio-anthropologique, supprime la distinction entre pluralisme normatif et juridique : on ne parle plus d'un ordre mais d'un ordonnancement (juridique ou non) qui gère les rapports sociaux en postulant la multiplicité des fondements de la juridicité. L'idée selon laquelle le droit ne constitue pas une catégorie universelle sous-tend cette définition du pluralisme.

Pour déterminer les théories utiles à l'analyse de nos cas, nous avons procédé de manière inductive en cherchant d'abord à voir sous quelle(s) forme(s) le pluralisme s'exprimait concrètement.

Au Maroc, on est dans une situation de pluralisme religieux confessionnel. La minorité juive marocaine se voit appliquer le droit hébraïque alors qu'une large majorité des musulmans est soumise au code de la famille marocain, la Moudawana. Ainsi, bien que la Constitution affirme l'égalité des citoyens devant la loi (art.5), ils restent soumis en droit privé à des statuts différents selon leur appartenance religieuse.

Par ailleurs, on peut considérer qu'il y a pluralité des sources du droit dans le nouveau code de la famille. Bien que le droit musulman reste le référentiel indépassable, la réforme a cherché à concilier principes coraniques intangibles, normes internationales et réalités sociales. La méthode de l'ijthihad utilisée a en réalité donné une marge de manœuvre assez importante, qui a permis d'intégrer de nouvelles dispositions non directement issues des règles islamiques mais jugées compatibles avec elles, garantissant ainsi une sorte de brevet d'islamité du code. Le fait que le rite malékite soit désormais défini comme source supplétive (art.400) symbolise néanmoins la fin de son exclusivité sur la norme familiale.

Enfin on peut considérer que le système juridique pris dans sa globalité répond à une logique pluraliste. En effet, le droit de la famille est le seul texte où la référence islamique reste explicite⁷³, ce qui conduit à la dichotomie suivante : une réglementation de l'espace privé par le droit musulman alors que celle l'espace public est dominée par un droit d'inspiration française (Khaissidi, 2004).

Au Sénégal, le code de la famille repose sur un système d'options qui prévoit des dispositions spécifiques à l'égard des musulmans en matière de mariage et de succession. Bien qu'une conception unitaire du droit ait présidé à son élaboration (un droit pour un peuple, pour une nation), il n'en reste pas moins que si l'on se place du point de vue de l'individu, la possibilité de choisir traduit en soi l'existence d'un dualisme. Dans la hiérarchie des normes, le droit français est resté la référence centrale à laquelle on a subordonné les références coutumières et religieuses qui restent néanmoins prégnantes dans la société.

⁷² Nous reprenons ici la classification proposée par E.Leroy (2003).

⁷³ A l'exception de certaines dispositions du code pénal et du droit foncier.

L'intérêt des théories du pluralisme juridique dans le cas du Sénégal est donc d'étudier l'internormativité (Moore, 1973), c'est à dire de voir comment fonctionnent ensemble ces différents ordres, comment le droit étatique est utilisé, quels sont ses rapports avec les autres ordres normatifs et comment il réussit ou non à influencer les rapports sociaux.

A différents degrés, les codes sénégalais et marocain de la famille ont donc été construits à partir d'une pluralité de sources de droit. Pourtant, les deux Etats défendent une vision positiviste du droit et réfutent toute mise en cause de leur centralité dans la régulation juridique. Au Maroc, le contraste entre discours politiques limpides sur la prééminence du droit islamique et dispositions juridiques beaucoup plus complexes est à ce titre tout à fait éclairant. Le paradoxe soulevé par le fait que l'Etat revendique le monopole de la production normative censé relever de la sphère religieuse est toutefois surmonté par le statut de Commandeur des croyants du Roi qui lui octroie une double légitimité. Au Sénégal, les autorités politiques ont clairement affiché leur affiliation à une conception moderne du droit sans pour autant supprimer les autres sources du droit qui loin d'être disciplinées produisent des ordres concurrents. Toute la difficulté pour l'Etat consiste à trouver le juste équilibre entre son besoin de les subjuguier et de les respecter pour réussir à s'imposer comme autorité légale...et légitime. Le décalage entre le degré effectif de pluralisme et la place qui lui est attribuée officiellement par l'Etat est donc important dans les deux cas, et traduit tous les enjeux de pouvoir que recèle la maîtrise de la production de la norme juridique pour l'Etat.

En effet, les ordres en concurrence avec l'Etat, et plus précisément les ordres religieux, proposent comme lui un système englobant qui, par définition, implique la disparition ou la subordination des ordres concurrents. Dire le droit constitue une caractéristique fondamentale du pouvoir (Spellenberg, 1997), d'où les luttes entre l'Etat et ces groupes pour s'attribuer, à défaut du monopole, la centralité de la production juridique. L'investissement actuel que mettent le Sénégal et le Maroc dans la politique de promotion et de vulgarisation du droit de la famille traduit bien le fait, qu'au delà des discours, l'Etat est consciemment engagé dans une lutte concurrentielle entre différents ordres normatifs pour préserver son pouvoir et ses attributions.

A partir de ces différents constats, notre hypothèse a été de considérer que la réalité du pluralisme juridique est toujours un degré au dessus du discours officiel. Au Maroc, le discours politique s'inscrit dans une logique de négation du pluralisme alors

que les réalités rencontrées tendent selon nous à accréditer le scénario d'un pluralisme soft (métaphore du chef d'orchestre). Au Sénégal, le pluralisme hard semble s'imposer (métaphore du quintette)⁷⁴ alors que l'Etat ne reconnaît le pluralisme que dans sa forme hégémonique, qui renvoie à la théorie du pluralisme soft.

En s'appuyant sur les théories des pluralismes soft et hard, notre approche invite donc à relativiser la centralité du droit étatique sans pour autant perdre de vue qu'il participe de la construction de la réalité sociale quelque soit son degré d'effectivité. Comme le rappelle C.Younes (2003), son éventuelle faiblesse instrumentale n'empêche en aucun cas qu'il ait une réelle force symbolique, à travers son influence sur les discours et les représentations sociales, notamment celle du conflit. Par ailleurs, il y a aussi toujours la possibilité pour l'Etat de disposer ponctuellement de la contrainte physique légitime, ce dont ne disposent pas les autres ordres.

La question du pluralisme juridique constitue ainsi le socle de notre réflexion sur le contenu de la norme et les débats qu'il a engendrés entre les différents groupes impliqués dans le processus législatif. Néanmoins, les théories du pluralisme juridique n'épuisent pas toutes les facettes des rapports Etat/société d'où l'intérêt de faire également appel à d'autres approches sociologiques du droit pour analyser les phases de production et de mise en œuvre de la norme juridique.

2.2 Associer le droit contrainte et le droit ressource

Dans son analyse des rapports entre droit et sciences sociales, B.Dupret distingue quatre grands courants : culturel, critique, institutionnaliste et pragmatique (Dupret, 2006). Au regard de la définition de notre objet et des nombreuses questions qu'il recouvre, nous n'avons pas souhaité trancher entre ces approches qui peuvent s'avérer utiles à différents stades de l'analyse. Nous n'optons donc pas pour une théorie des rapports droit et société mais nous nous inscrivons dans une approche instrumentale de la théorie, considérant les différents outils à disposition et leur pertinence selon la question étudiée, qu'elle concerne la production ou l'application de la norme. Ainsi, les approches droit et culture qui incluent les travaux de l'anthropologie du droit permettent de s'interroger sur le processus de production de l'institution via le pluralisme juridique comme nous venons de le montrer.

⁷⁴ Défini par D.Darbon comme une conception commune du jeu collectif mais avec une grande autonomie des instruments.

L'approche critique des rapports entre droit et société questionne quant à elle le droit comme « *instrument de l'organisation et de la reproduction du pouvoir et des rapports de domination* » (Dupret, 2006 : 10), ce qui en fait un élément central pour comprendre les enjeux politiques du droit et ses effets contraignants sur les acteurs, qu'on se situe dans le processus législatif ou dans le volet de la mise en œuvre. Les théories issues de cette approche, notamment les travaux de Pierre Bourdieu, se révèlent particulièrement utiles pour étudier un droit de la famille porteur d'une conception inégalitaire des rapports entre les sexes.

Mais considérer le droit uniquement en termes de contraintes conduit à nier sa potentielle utilisation comme ressource qui en fait un élément structurant des relations sociales. Cet aspect du droit ressort particulièrement de l'étude de la mise en œuvre du droit de la famille et des stratégies établies par les professionnels du droit comme par les simples justiciables. A cet égard, les analyses de Weber sur le droit comme activité sociale offrent des pistes de réflexion quant au « *sens* » et aux « *valeurs* » que les agents donnent aux règles « *au cours de leurs activités concrètes* » (Lascousmes et Serverin, 1988 : 177) et invitent à réfléchir sur les rapports entre légalité et légitimité. Le recours aux méthodes de recherche issues du courant pragmatique nous ont par ailleurs permis d'affiner l'étude de cette dimension ressource du droit.

2.2.1 *Le droit contrainte*

Au Maroc et au Sénégal, les débats autour du droit de la famille ont suscité des prises de position affirmées et des confrontations parfois violentes entre groupes se réclamant de la défense des valeurs religieuses et culturelles et partisans d'une vision féministe (ou à tout le moins plaidant pour l'égalité juridique entre les sexes). Bien qu'ils aient été les porteurs de ces projets de société, ces groupes ont été entendus par l'Etat essentiellement en raison de l'intérêt que la question suscitait dans le débat de société, provoquant des mobilisations et engagements qui ont dépassé les frontières de ces organisations. L'enjeu du statut de la femme qu'inclut la définition du droit de la famille explique en grande partie la force de ces mobilisations et souligne le rôle politique du droit comme instrument de domination et de reproduction des rapports de force.

P.Bourdieu a d'ailleurs montré le rôle joué par le droit de la famille dans les Etats modernes, à savoir l'inscription dans le marbre de « *tous les principes fondamentaux de*

la vision androcentrique » (Bourdieu, 1998 : 120). A travers l'acte de codification, l'Etat opère bien une « *mise en ordre symbolique* » (Rouland, 1988 : 357) qui doit permettre d'unifier le peuple autour d'un ensemble de règles communes censées servir de socle à la nation en construction. Or, les représentations qui ont présidé à la conception des rapports familiaux dans les codes marocain (1957) et sénégalais (1973) ont consacré et légitimé une inégalité de statut entre les sexes avec des conséquences sur le plan social mais aussi politique. En effet, comme le rappelle à juste titre S.Latte Abdallah (2006), la citoyenneté de l'individu provient de son statut juridique, lui-même défini par le droit familial. La construction des « identités de papier » (Noiriel, 1998) est un enjeu majeur en ce qu'elle crée la citoyenneté et matérialise les droits et les devoirs qui lui sont rattachés, permettant de distinguer les citoyens des étrangers (Noiriel, 1993), ou plus exactement dans notre cas les citoyens des sujets. En contestant le droit de la famille, les partisans du changement réclament ainsi une redéfinition des modalités de domination et de participation politique jusque là fondées sur un « patriarcat public » enraciné dans le droit (Bourdieu, 1998). La famille est donc ici objet de politisation puisqu'elle est considérée, aussi bien par les partisans que par les opposants au changement, comme déterminante pour l'avenir de la société et du régime politique (Burguière, 1990).

Par ailleurs, si le droit de la famille est porteur, dans son contenu, d'une conception inégalitaire des rapports entre les sexes, il produit également un rapport de domination qui découle de sa plus ou moins grande maîtrise par les individus. Notre enquête de terrain a d'ailleurs permis de mettre à jour les liens entre les deux formes de domination, les femmes comptant parmi les cibles prioritaires de la politique du droit de la famille⁷⁵ en raison de leur faible maîtrise de l'instrument juridique.

Les théories de Bourdieu sur le champ judiciaire (1986) sont ici très utiles à la compréhension de la contrainte exercée par le droit sur les individus. Celle-ci est fonction de leur position dans le champ : les experts et professionnels du droit utilisent le droit comme une ressource car, ayant le monopole des instruments nécessaires à la construction juridique, ils peuvent d'autant mieux se l'approprier. A l'inverse, les justiciables se retrouvent exclus du champ mais subissent la contrainte juridique du fait de son efficacité symbolique. La modification des rapports de force à l'intérieur du champ s'avère donc particulièrement complexe, la « force d'inertie du droit » (Bourdieu,

⁷⁵ Qu'il s'agisse des initiatives prises par l'Etat ou par la société civile.

1998) étant favorisée par la « constance » et l' « homogénéité » des habitus juridiques : *« Façonnées, sur la base d'expériences familiales semblables, au travers des études de droit et de la pratique des professions juridiques, les dispositions communes fonctionnent comme des catégories de perception et d'appréciation qui structurent la perception et l'appréciation des conflits ordinaires et qui orientent le travail destiné à les transformer en confrontations juridiques »* (Bourdieu, 1986 : 11).

C'est tout le sens de la critique marxiste du droit qui considère la règle juridique de manière générale comme un moyen d'oppression de la classe dirigeante ainsi en mesure de perpétuer ses privilèges (Aubert, 1979). Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si bon nombre des associations historiques de femmes, au Maroc comme au Sénégal, ont été créées par des militantes issues de l'extrême gauche, mettant en cause le caractère oppressant et discriminatoire d'un droit de la famille construit par une classe politique largement voire exclusivement masculine.

Les apports des théories de Bourdieu sur la domination masculine et la sociologie du champ juridique et, dans une moindre mesure, les analyses marxistes sur le droit, nous ont donc permis de travailler sur la question des enjeux politiques que recouvre la politique constitutive du droit de la famille, que l'on peut déceler aussi bien dans la phase de production de la norme que dans celle de son application, respectivement à travers la confrontation des groupes d'intérêt et la construction du rapport justiciable/professionnel du droit.

Cependant, ces théories produisent une vision du droit limitée à son caractère autoritaire et contraignant qui donne lieu à une division entre initiés (professionnels) et profanes (justiciables), toujours perçus de manière passive, sans aucun pouvoir d'action sur la norme. Or, dans les deux pays étudiés, le processus législatif comme les procédés de mise en œuvre du droit de la famille témoignent de différentes modalités de mobilisation du droit par les justiciables, sans laquelle les débats et les réformes qui ont suivi n'auraient pas été possibles.

2.2.2 Le droit ressource

Si le droit peut être un outil de domination dans une logique de « pouvoir-puissance », il peut également constituer un outil de transformation si l'on se situe dans l'optique d'un « pouvoir-capacité » (Huyghebaert et Martin, 2002). Chez les potentiels justiciables, le caractère habilitant de la norme va être fonction de la capacité de l'individu à maîtriser la ressource juridique d'où plusieurs types d'attitudes possibles. Nous avons repris la grille proposée par P.Ewick et S.Silbey (1998) qui définissent des attitudes *contre* le droit (subir et/ou chercher à échapper à la règle de droit), des attitudes d'arrangement *avec* le droit (le droit comme jeu) et des attitudes de conformité *face* au droit (comportement légaliste). Cette grille permet d'engager la réflexion sur l'émergence d'une « norme pratique » (Olivier de Sardan, 2008) dans un contexte de pluralisme normatif, qui permet de sortir de la dichotomie largement caricaturale entre un droit de l'Etat ignoré et méconnu et un droit traditionnel reconnu et approprié, et de montrer comment le droit peut constituer non plus une contrainte mais une véritable ressource. La thèse de Bourdieu (1986) sur la perméabilité du champ juridique à l'égard de l'évolution des rapports de force dans les champs politique et social renforce cette hypothèse d'une double dimension du droit et invite donc à nuancer les théories marxistes en montrant de quelle manière le droit peut constituer une ressource, y compris pour les dominés, à savoir les justiciables de manière générale et les femmes en particulier.

A ce titre la sociologie du droit de Max Weber, qui s'intéresse à la manière dont les acteurs vont utiliser les règles mais aussi être déterminés par elles, a présenté un réel intérêt pour travailler sur la problématique de la mobilisation du droit par les acteurs : Comment comprendre les attitudes des justiciables face à la justice ? Comment expliquer les différents taux de recours à l'institution judiciaire ? A travers les lectures particulières des situations marocaine et sénégalaise, nous avons cherché les facteurs explicatifs relevant à la fois du « haut » (institution judiciaire) et du « bas » (attitude du justiciable) et tenté de les mettre en relation en recourant aux théories de Max Weber. Celles-ci s'inscrivent dans l'approche institutionnaliste, c'est à dire qui définit le droit comme système positif de régulation des rapports sociaux ou encore comme institution sociale (Dupret, 2006).

Du point de vue de l'analyse, l'approche de Weber est en effet macro sociologique puisqu'elle cherche à comprendre dans quelle mesure le droit informe le social. Dès

lors, elle permet de s'intéresser tout à la fois à la mobilisation du droit par les spécialistes mais également par les profanes. L'étude du droit procède ici d'une démarche interactive qui permet de montrer que si la « langue » juridique est produite par les professionnels du droit, ils n'en détiennent pas pour autant la « parole » que le justiciable prend souvent en premier, contribuant ainsi à qualifier la « situation d'action » qui ne découle pas uniquement de cadres juridiques préexistants et rigides. Le droit apparaît alors non plus comme un impératif ou une contrainte qui s'impose à l'agent mais bien comme un ensemble de ressources à la disposition de l'acteur. En comparant l'analyse du droit à celle d'un jeu de cartes, Weber montre bien que l'intérêt du travail sociologique est d'étudier le « *le jeu hic et nunc, [les] parties telles qu'elles s'accomplissent* ». Dans cette optique, « *les règles sont considérées comme ayant une existence sociale indépendante de leur réalisation. Elles sont en vigueur, même si tous les joueurs trichent, dans la mesure où leur conduite est déterminée par la croyance qu'au moins un des autres partenaires se conforme aux règles. L'accent est ainsi mis sur les conduites en situation, sur les actions et significations que les sujets donnent à la norme, sur le droit en activité* ». Dans cette configuration, le droit peut alors être appréhendé comme « *un système de potentialité à partir duquel se déploient des activités spécifiques de mobilisation des règles* » » (Lascombes et Serverin, 1988 : 181 ; 183).

Le deuxième intérêt de l'approche webérienne dans le cadre de notre travail est d'offrir une compréhension plus large de la légitimité du droit. En effet, « *Ce qui détermine la 'validité' d'une prescription, ce n'est pas le fait qu'elle soit 'observée', mais le fait que certaines activités soient 'orientées' en fonction d'elles* » (Weber, 1986). En termes d'analyse, on sort ainsi des limites posées par la dichotomie *légalité vs légitimité* développée notamment par J.Habermas (1997 : 248-293). Celui-ci montre en quoi la légalité ne peut seule suffire à créer la légitimité du droit dans un Etat démocratique, la mise en place d'un droit négocié et non imposé constituant une condition sine qua none. Or, le fait que le droit de la famille s'impose aux populations selon des procédures dont le caractère démocratique peut se discuter n'empêche aucunement qu'il fasse l'objet de certaines formes d'appropriation et de revendications par les justiciables, ou qu'il génère la mise en place de procédures de médiation par les autorités publiques et les instances judiciaires, témoins d'une recherche de solutions concertées et constructives qui restent comprises dans le domaine du droit.

Appréhender le droit comme ressource s'est avéré possible aux deux stades de notre analyse : lors du processus de production de la norme à travers l'étude des mobilisations sociales d'une part ; et dans le cadre de la mise en œuvre du droit, à partir d'une analyse de la manière dont il est saisi et co-construit par les professionnels du droit et les justiciables.

Considérer le droit comme ressource mobilisable par les dominés implique en effet d'enrichir le cadre théorique avec les travaux issus de l'analyse de la sociologie des mobilisations et des mouvements sociaux, dont nous avons déjà montré en quoi ils étaient indissociables de l'étude des processus d'action publique désormais conçus de manière horizontale. Ici, ce sont plus particulièrement les études croisant sociologie politique du droit et sociologie des mobilisations qui se sont avérées utiles, notamment pour travailler sur les actions de « cause lawyering », concept qui renvoie aux usages militants du droit par les professionnels du droit et qui permet de « *penser l'articulation entre une cause et sa défense quand elle passe spécifiquement par le droit et ses professionnels, afin de mettre en évidence 'ce que le droit fait à la cause, et ce que la cause fait au droit'* » (Israël, 2009). Ce concept permet dans notre cas de montrer comment l'outil juridique est investi par les juristes militantes et d'étudier quels en sont les effets sur les mobilisations sociales féministes, et notamment sur la propension des femmes justiciables à recourir plus systématiquement au droit⁷⁶. Dans les pays en développement que nous étudions, le fait que la compétence et l'expertise juridique soient bien plus restreintes que dans les pays du nord, implique cependant d'adapter cette grille de lecture, en essayant par exemple d'éviter de surévaluer les capacités d'action des « cause lawyers ».

L'étude du droit comme potentiel plutôt que comme impératif ressort également du volet mise en œuvre de la politique du droit de la famille. C'est une dimension essentielle de l'action publique, d'autant plus que son objet est ici juridique, comme nous l'avons montré précédemment. A ce stade, nous souhaitons simplement apporter un complément en précisant que, d'un point de vue méthodologique, l'approche praxéologique du droit permet de faire ressortir le caractère co-construit du sens définitif que prend la norme. En se proposant de « *saisir le droit tel qu'en lui même, dans son déploiement contextuel, ses interactions, son activité de production de sens et ses pratiques* », cette approche nous maintient dans une compréhension du droit dans un contexte d'interactions mais

⁷⁶ Voir notamment les travaux de L.Israël, M.Mc Cann, A.Revillard ou encore L.Bereni sur ces questions.

fait de celui-ci non plus simplement une ressource potentielle mais un objet d'investigation à part entière (Dupret, 2006 : 10). C'est pourquoi nous avons privilégié autant que possible une méthode qualitative dans notre analyse de l'application du droit de la famille au Maroc et au Sénégal⁷⁷.

Conclusion

Ce chapitre théorique avait un double objectif : d'une part préciser le choix d'un cadre théorique interdisciplinaire empruntant à l'analyse de l'action publique et à la sociologie politique du droit et, d'autre part, justifier sa pertinence dans le cadre de l'étude d'une politique constitutive au sud.

Dans l'étude de la politique du droit de la famille, le droit apparaît à la fois comme objet et instrument de l'action publique et ne peut donc en être dissocié. C'est à travers les modalités de production de l'action publique et du droit que l'on peut appréhender l'Etat en action et ses évolutions. En effet, les transformations de l'action publique (désormais pensée principalement en termes de gouvernance) et du droit (envisagé dans une logique pluraliste) participent à la redéfinition de son rôle, l'Etat apparaissant désormais comme un Etat arbitre et régulateur.

La transposition de cette grille de lecture pensée à partir des terrains du nord aux Etats marocain et sénégalais est pertinente dans la mesure où, bien qu'ils présentent des caractéristiques spécifiques (respectivement autoritaire et fragile), les évolutions de l'action publique dans une logique d'ajustements mutuels les affectent tous deux et rendent la gestion du processus de production du droit d'autant plus complexe que les deux pays connaissent une situation de pluralisme juridique, normatif et moral dans le secteur du droit de la famille.

Dans les deux pays, cette politique s'inscrit en effet dans le cadre d'une controverse alimentée par les mouvements islamistes et féministes autour de la conception du statut

⁷⁷ Nous avons notamment travaillé à partir observations et entretiens réalisés dans le cadre de l'étude des audiences, procédures et décisions rendues au sein des tribunaux et dans les instances de médiation. Notre travail s'inscrit ainsi principalement dans une logique qualitative. Néanmoins, nous avons adapté nos stratégies de recherche en fonction des possibilités et contraintes rencontrées sur chaque terrain. C'est pourquoi le recours aux outils qualitatifs (entretiens, observations, étude de dossiers) ou quantitatifs (statistiques, recensement des décisions rendues, etc) peut différer de manière significative selon qu'on se situe dans le cas marocain ou le contexte sénégalais. Par ailleurs, le choix de la méthode a également été fonction des acteurs étudiés. En effet, il est relativement facile de procéder de manière qualitative pour dresser une sociologie des corps de la magistrature et du barreau alors qu'une telle étude n'est pas possible au niveau des justiciables. Dans ce cas là, seule une étude anthropologique poussée pourrait permettre d'atteindre des résultats significatifs. Nous avons donc préféré nous appuyer principalement sur les travaux (scientifiques, associatifs) relatifs au rapport des justiciables (les femmes en particulier) à la justice.

des femmes, de la famille et, partant, de la société. La lutte entre les acteurs porte ainsi sur la définition des cadres cognitifs et normatifs légitimes du débat mais également sur les institutions habilitées à les fixer. Pour l'Etat, l'enjeu réside donc dans sa capacité à arbitrer les conflits entre différentes visions du monde mais aussi et surtout à prendre le contrôle du corps et de l'intime pour asseoir son autorité et conforter sa légitimité au sein de la société. Le sens de la politique du droit de la famille n'est donc pas fixé et arrêté par le texte de loi mais se construit dans sa mise en œuvre qui permet de déterminer si le droit étatique réussit ou non à s'ancrer dans l'espace social structuré par d'autres registres normatifs et, si oui, de quelle manière.

1^{ère} Partie : L'affirmation de l'Etat dans le processus de production de la norme familiale

Afin de saisir le processus à travers lequel l'Etat cherche à prendre le contrôle de l'intime et, partant, à s'affirmer comme entreprise totale de domination, nous avons choisi d'analyser dans un premier temps le processus d'élaboration de la norme familiale. Comme nous le rappelions dans l'introduction générale, le contrôle de l'Etat sur l'intime est loin d'aller de soi. L'Etat doit en effet faire face à des ordres normatifs concurrents dans la définition de ce qu'est la famille. Lorsqu'on s'attache à la genèse de la politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc, cela apparaît d'ailleurs d'autant plus clairement que la politique coloniale de la France a consisté à adopter une stratégie non interventionniste qui a favorisé l'instauration d'un système fondé sur le pluralisme juridique. C'est pourquoi, il convient d'abord de restituer la manière dont s'est progressivement construite la revendication de l'intime par les Etats indépendants du Sénégal et du Maroc (chapitre 2). Nous serons alors en mesure de saisir les enjeux des débats suscités par l'adoption des codes actuellement en vigueur dans les deux pays. Dans quelle mesure ces textes constituent-ils une rupture tant sur la forme (organisation du système juridique) que sur le fond (norme) ? C'est autour de ces différentes questions que se structurent les mobilisations pour la définition des cadres cognitifs et normatifs légitimes (chapitre 3). Polarises autour de mobilisations islamiques et féministes, les débats autour du droit de la famille se transforment en une controverse a priori inextricable, nourrie par la confrontation entre visions du monde antagoniques. Sur la question du droit et de la norme, la controverse permet de souligner plus encore que le défi central pour l'Etat consiste à savoir gérer le pluralisme normatif. Sur le plan de l'action publique, elle montre que l'action de l'Etat ne peut se dérouler que dans la clôture que les mobilisations autour du droit de la famille contribuent à fixer, invitant à lire la politique du droit de la famille en terme de gouvernance. La capacité de l'Etat à réguler l'intime dépend donc de sa capacité à attirer les allégeances en situation de légitimités concurrentes (chapitre 4). De ce point de vue, la comparaison par contrastes dramatiques fait ressortir le différentiel de capacité et de légitimité des deux Etats, qui permet de distinguer les processus d'institutionnalisation à l'oeuvre : alors que l'Etat

marocain réussit à s'imposer comme autorité politique ultime, l'Etat sénégalais perd tendanciellement le contrôle sur la politique du droit de la famille.

Chapitre 2 : La revendication progressive de l'intime par le projet étatique

Afin de saisir l'ensemble des enjeux que recouvre la politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc, il convient d'abord de revenir sur la généalogie de la controverse sur le droit de la famille et, plus précisément, sur la manière dont les Etats se sont progressivement saisis de la question de l'intime pour s'imposer comme les acteurs légitimes de la définition et du contrôle des cadres (section 1). Le contrôle de l'institution familiale par l'Etat est loin d'être allé de soi puisque à l'époque coloniale, l'administration française a fait le choix du non interventionnisme pour garantir l'ordre public, favorisant ainsi un système juridique pluraliste. Les codes de la famille votés après les indépendances ont donc marqué une véritable rupture qui s'est exprimée tant sur la forme que sur le fond. En effet, l'Etat s'est imposé comme seule autorité légitime et a abrogé, au moins officiellement, le pluralisme juridique. Sur le fond, le code sénégalais et le NCF marocain ont également opéré un changement important, introduisant des dispositions beaucoup plus favorables aux femmes à travers le jeu sur les interprétations (Maroc, Sénégal) et/ou la suppression (Sénégal) des normes régissant les statuts personnels religieux et/ou coutumier. La rupture ainsi opérée s'avérait particulièrement risquée sur un sujet aussi sensible qui pouvait conduire à la contestation de l'autorité étatique par les ordres normatifs concurrents. Nous nous attacherons donc ensuite à analyser la phase de mise sur agenda de la question du droit de la famille qui, a priori, était loin d'aller de soi (section 2). Elle se comprend néanmoins dans une double logique, interne et internationale. Au niveau national, la logique étatique du contrôle des cadres participe du processus d'institutionnalisation des nouveaux Etats indépendants. Sur le plan externe, si on peut relativiser les effets de la contrainte exercée par les acteurs internationaux d'un point de vue juridique, elle n'en reste pas moins réelle, participant à définir le cadre légitime du débat et donc les alliances et stratégies des acteurs nationaux, étatiques et non étatiques.

Section 1 : Les bouleversements engendrés par les nouvelles législations familiales

Nous allons mener notre comparaison sur le droit de la famille à partir de deux grands textes de référence. Pour le Sénégal, il s'agit du code voté en 1972 et qui est

toujours en vigueur aujourd'hui. Dans le cas du Maroc, notre travail porte sur le nouveau code de la famille (NCF), entré en vigueur en 2004, et non pas sur le premier code de la famille datant de 1957. En effet, la comparaison ne prend sens que par rapport au nouveau texte lequel, en cherchant à concilier principes intangibles de l'islam, adaptation aux réalités modernes et respect des Droits Humains universellement reconnus, s'inscrit dans une problématique similaire à celle du code sénégalais. S'agissant de la période étudiée, notre mise en perspective historique se focalise principalement sur les périodes coloniale et de l'indépendance et ne fait référence aux situations précoloniales qu'à la marge, principalement pour deux raisons.

D'abord, notre problématique globale porte sur l'Etat, questionné à partir de sa gestion de la politique du droit de la famille. Or, au Sénégal, cette forme d'organisation spécifique est issue de la colonisation. C'est bien l'« Etat importé » (Badie, 1992) qui a inspiré l'organisation politique du Sénégal indépendant. Au Maroc, si l'Etat est issu d'un processus endogène, il n'en reste pas moins que la colonisation a indéniablement influencé son évolution et affecté son sens contemporain (Saaf, 1999)⁷⁸. Il est donc logique de situer l'analyse du phénomène étatique à partir de l'époque coloniale.

Ensuite, si l'on dispose de sources nombreuses et diversifiées concernant le rôle et le statut des femmes au sein de la famille aux temps de la colonisation et du Protectorat, l'appréhension de cette question reste plus difficile pour la période précoloniale. En effet, dans le cas du Sénégal, la majorité des archives étant de nature orale, de vraies difficultés de restitution se posent. D'ailleurs, les écrits sur la situation des femmes à cette époque concernent généralement non pas un pays mais les peuples d'Afrique noire dans leur ensemble (Kouassigan, 1977 ; Camara, 2004) et ont donc tendance à poser a priori l'existence d'une culture négro-africaine dont les contours, qui restent flous, ne permettent pas d'appréhender avec précision la diversité des situations (Sarr, 2007). Les sources sur le monde arabo musulman se concentrent quant à elles essentiellement sur la situation de la femme en islam et plus particulièrement sur le rôle révolutionnaire qu'a joué la religion du Prophète pour les femmes auxquelles il a conféré le statut de sujet qui leur était dénié à l'ère pré islamique (Babès, Oubrou, 2002 ; Lamchichi, 2006). On se trouve donc dans un cadre de références trop généraliste pour faire l'objet d'une mise en

⁷⁸ Dans son ouvrage, A.Saaf montre que l'Etat colonial ne peut se réduire à une simple assistance technique. Y compris sous le Protectorat, la France était dans une logique de colonisation et donc d'entreprise d'exploitation et de domination qui a laissé des traces. Les influences réciproques entre appareil d'Etat occidental et appareil d'Etat précolonial ont conduit à l'instauration de trois types de domination à la base du pouvoir actuel: légale, traditionnelle et charismatique.

perspective aussi approfondie que celle relative à l'époque coloniale ou au temps de l'indépendance.

Situant l'analyse à partir de l'époque coloniale, notre présentation détaillée du droit de la famille (sur les plans législatif et judiciaire) a pour objectif de poser le cadre permettant de comprendre les enjeux que recèle la maîtrise de cette politique pour l'ensemble des acteurs impliqués.

1. Le droit de la famille à l'époque coloniale

Loin de chercher à imposer sa loi, le colonisateur français a privilégié une politique non interventionniste en matière familiale, privilégiant la stabilité de l'ordre public dans les sociétés colonisées à sa « mission civilisatrice » auto proclamée. L'islam, dénominateur commun d'une grande majorité des coutumes existantes, a donc constitué le principal référentiel à partir duquel a été défini le statut personnel. Néanmoins, l'attitude ambiguë du colonisateur à l'égard de l'islam⁷⁹ l'a conduit à utiliser les coutumes pour lui faire contre poids, favorisant ainsi l'instauration d'un pluralisme juridique et normatif en matière familiale.

1.1. *La politique de la France en matière familiale : « non interventionniste » et pluraliste*

Dans l'histoire des Etats sénégalais et marocain, la période de la colonisation renvoie finalement à un temps assez bref mais qui a engendré le bouleversement des structures en place entraînant des répercussions sur le long terme et influençant de manière décisive la construction des Etats indépendants (Dozon, 1986).

La domination française ne s'exprimait cependant pas selon les mêmes modalités puisque les deux pays avaient un statut différent : le Sénégal était une colonie française, le Maroc était placé sous protectorat français⁸⁰. Néanmoins, malgré quelques variantes, la politique française en matière de statut personnel s'inscrivait dans une même logique que nous qualifierons de « non interventionniste ». C'est sans doute d'ailleurs la question du statut personnel qui illustre le mieux tout le paradoxe et les ambiguïtés de la politique coloniale qui, faute de moyens pour pouvoir asseoir sa domination complète sur les populations, faisait souvent fi de sa mission civilisatrice qui constituait pourtant le cœur de son discours de légitimation. Tout le travail des juristes a d'ailleurs consisté à essayer « *d'atténuer la tension entre l'objectif de la mission civilisatrice et les impératifs d'une domination qui réinvestit la légitimité de la coutume en proposant de promulguer les seuls éléments du droit métropolitain 'nécessaires*

⁷⁹ Utilisant l'islam comme moyen de préserver l'ordre public dans les sociétés colonisées, le colonisateur se méfiait néanmoins de sa potentielle mobilisation par les mouvements anti-colonialistes.

⁸⁰ Parmi les possessions françaises d'outre-mer, les colonies désignent, sur un plan administratif et juridique, « *les territoires annexés par la conquête, placés sous administration directe et où s'applique un droit particulier faisant de la grande partie des populations locales des sujets d'Empire* » (Dulucq, Klein, Stora, 2008). Le territoire sous protectorat conserve par contre une relative autonomie sur le plan interne puisque la structure gouvernementale et administrative locale est maintenue (bien qu'elle ne contrôle pas la politique et la représentation internationale). Néanmoins, bien qu'il ne soit pas soumis au régime juridique de

pour que l'Etat colonisateur impose aux indigènes son autorité et les soumette à son action gouvernementale' » (Saada, 2003 : 15). C'est pourquoi le colonisateur n'a pas cherché à bouleverser les structures familiales des pays colonisés, profondément marquées par le droit musulman et les coutumes⁸¹. Son principal souci résidait dans le maintien de l'ordre public, condition sine qua none de l'exploitation des territoires colonisés. Ainsi, le gouverneur général de l'AOF rappelait en 1920 que : « La famille est la base de la société indigène : l'autorité du chef de famille en est le ressort [...] L'œuvre d'émancipation de l'individu, que nos concepts mentaux nous inclinent à poursuivre, risque ainsi de troubler profondément l'ordre indigène, d'ébranler un système social sur lequel repose au surplus notre propre domination » (Rodet, 2007 : 588). La même année, le directeur français de l'Enseignement musulman au Maroc exprimait des considérations similaires : « L'école se contente d'accroître la valeur normale de la capacité professionnelle du Marocain ; elle est un facteur de richesse, autant que possible de paix et de travail [...] Par conséquent, ne songeons ni à l'émancipation du citoyen marocain, ni à l'affranchissement de l'esclave, ni à la liberté de la femme ; quand vous connaîtrez le milieu marocain, vous estimerez que ces poncifs, transplantés ici, sont des dangers » (Roussillon et Zryouil, 2006 : 80).

C'est pourquoi, en matière de statut personnel, les français ont autorisé une pluralité de statuts permettant à chacun d'être soumis aux systèmes normatifs de son choix, sous réserve que ceux-ci ne constituent pas des obstacles insurmontables à la modernisation et au développement des pays concernés. La logique était finalement la même que celle que l'on retrouvait dans le système d' « indirect rule » mis en place par les Britanniques. En effet, le droit coutumier, « adapté au moule du droit et des recours juridiques anglais », se voyait « modéré » par la clause de répugnance selon laquelle « les coutumes africaines qui étaient 'répugnantes' au juges coloniaux ne devaient pas être appliquées (Adepoju et alii, 1999). Dans les deux cas, la lecture du droit coutumier s'est donc faite par rapport au système de valeurs européen qui, en cas de conflit insurmontable sur des principes moraux ou éthiques, était censé s'imposer.

On constate à travers l'exemple sénégalais, que les rares tentatives d'intervention du colonisateur sont restées timides et se sont soldées par un échec en termes d'application. Elles sont par ailleurs intervenues tardivement dans la politique de l'administration coloniale.

l'administration directe, le protectorat a donné lieu à une réelle ingérence de la part de la France dans les affaires internes, dans le cas du Maroc notamment.

En effet, au Sénégal, les Français ont dans un premier temps pratiqué le « non interventionnisme ». Quelques inégalités qu'elles aient pu contenir (dans les rapports entre les sexes mais aussi entre les aînés et les cadets), les modalités d'organisation familiale étaient acceptées à partir du moment où elles permettaient de préserver l'ordre public (Dozon, 1986). L'administration française avait parfaitement conscience du rôle primordial des chefs religieux musulmans dans le maintien de la paix sociale, d'où l'entretien d'une collaboration étroite qui témoigne d'une gestion politique bien éloignée de la philosophie laïque (et plus particulièrement de son anticléricalisme fondateur) de l'Etat français, qui n'a d'ailleurs logiquement jamais constitué un produit d'exportation dans les colonies (Baubérot, 2005). C'est pourquoi, il ne pouvait être question pour l'administration coloniale d'imposer les normes françaises en matière familiale, notamment en matière de mariage, de divorce, de succession ou de rapports entre les membres de la famille (Coulon, 1988 ; Hesselting, 1985 ; Snyder, 1995).

Ainsi, afin de composer avec les réalités locales, le régime juridique colonial avait mis en place des juridictions indigènes (dites de droit local) et françaises (dites de droit commun ou de droit français). Le système fonctionnait donc sur une logique duale, qu'il s'agisse du droit, des institutions judiciaires ou de l'état civil (indigène vs européen ou assimilé) (Boye, 1981). Les juridictions de droit local comprenaient les tribunaux coutumiers et musulmans⁸². Les premiers étaient entièrement composés d'indigènes, placés sous le contrôle du président du tribunal du premier degré (un européen) alors que les seconds étaient composés d'un juge unique, le Cadi, assisté d'un greffier. Ces juridictions de droit local rendaient la justice en matière civile et commerciale aux indigènes et aux citoyens de statut particulier, c'est à dire les citoyens des Quatre Communes⁸³ qui avaient choisi de conserver leur statut traditionnel⁸⁴. Les tribunaux de droit musulman traitaient des affaires civiles entre musulmans originaires des quatre communes ou leurs descendants et jugeaient « *conformément à la loi coranique, sauf*

⁸¹ Nous revenons ultérieurement sur ces notions de « droit musulman », « coutume » et « tradition » et les problèmes que pose leur utilisation (p.135 *et s.*)

⁸² Le premier tribunal de droit musulman est instauré à St Louis en 1857.

⁸³ Il s'agissait d'abord des communes de Gorée et Saint-Louis dont le statut spécial avait été reconnu par le décret du 10/08/1872. Ce statut spécifique leur avait été accordé au titre de reconnaissance de leur apport à l'entreprise coloniale, notamment à travers l'impôt de sang que leurs populations versaient en se battant dans les armées coloniales. Ce statut a ensuite été accordé à Rufisque (1880) et Dakar (1887) (Diouf, 1981).

⁸⁴ L'administration coloniale a longtemps hésité quant à l'attitude à adopter par rapport au statut personnel des citoyens musulmans des quatre communes. Un décret de 1903 les autorisait à appliquer leurs coutumes à condition qu'elles ne s'opposent pas aux principes de la civilisation. En 1932, la compétence des tribunaux musulmans a été cependant reconnue de manière exclusive pour les affaires civiles des originaires et de leurs descendants. Les Français ont donc cédé à une revendication forte des originaires, qui « *doit se lire non comme la lutte pour un régime juridique inscrit dans une tradition religieuse, mais comme la manière de circonscrire un espace de production d'une identité indigène, soustraite à la violence de la domination et de l'arrogance culturelle coloniales* » (Diouf, 1981 : 153).

sur les points où les coutumes prévalaient ». Ainsi, les conflits en matière familiale, étaient réglés « *selon la coutume qui a présidé à la négociation du contrat de mariage et, à défaut de contrat, selon la coutume du défendeur* » (Mademba-Sy, 1974 : 16). La coutume occupait donc une place importante mais le droit musulman était néanmoins appliqué dans les tribunaux indigènes si l'une des parties le réclamait⁸⁵. Parmi les droits locaux reconnus, le droit musulman avait la faveur de l'administration coloniale. En plus des raisons d'ordre politique, elle considérait le système juridique islamique plus compatible avec le rationalisme bureaucratique que les multiples systèmes coutumiers existants (Coulon, 1988). Les juridictions de droit local dans leur ensemble restaient toujours subordonnées aux juridictions de droit commun qui étaient accessibles à toute personne en faisant la demande, conduisant alors au dessaisissement des juridictions indigènes (Mademba-Sy, 1974).

A partir des années 1920, le développement de la doctrine de l' « humanisme colonial »⁸⁶ a néanmoins infléchi cette ligne non interventionniste. Ce courant prônait de réfléchir et d'agir sur les conditions de vie des indigènes, et notamment des femmes (Griffiths, 2007). Le décret Mandel (1939) résulte de l'influence de ce courant sur l'administration coloniale. Ce texte fixait notamment un âge minimum au mariage (16 ans pour les hommes, 14 ans pour les femmes) et exigeait le consentement des époux comme condition de validation du mariage. Mais, ignoré des populations, il est resté lettre morte, l'administration coloniale ayant à l'époque d'autres priorités en raison du déclenchement de la IIe Guerre Mondiale qui avait eu pour effet de marginaliser l'influence du courant humaniste dans la politique coloniale. Ce n'est qu'à la fin des années 1940 que les questions relatives au droit de la famille et au statut des femmes en particulier ont à nouveau été à l'ordre du jour. En effet, bien que la pluralité des statuts en matière de statut personnel ait été maintenue⁸⁷, l'administration coloniale a tenté une nouvelle intervention avec l'adoption du décret Jacquinet (1951)⁸⁸ qui s'est également soldée par un échec.

En résumé, faute de moyens d'action suffisants et afin de ne pas déstabiliser leur accord minimal avec les autorités traditionnelles et religieuses lequel permettait de garantir un ordre relativement stable, l'administration coloniale a fait le choix du non interventionnisme (Coulon, 1981 ; Copans, 1989 ; O'Brien, 2003) et n'a jamais cherché à s'imposer par la force

⁸⁵ Un notable musulman était alors convié à rendre un jugement.

⁸⁶ Terme attribué à l'historien R. Girardet, auteur de *L'idée coloniale en France, 1871-1962*.

⁸⁷ Et ce malgré l'élargissement de la citoyenneté française à l'ensemble des sujets (art.80 de la Constitution de 1946).

⁸⁸ Ce texte introduisait l'option de monogamie et instaurait la réglementation de la dot (possibilité pour la femme majeure ou divorcée de se marier sans compensation matrimoniale).

comme en témoignent les échecs successifs des décrets Mandel et Jacquinet, qui ont constitué les seules tentatives d'ingérence en matière de statut personnel. L'Etat indépendant du Sénégal a donc hérité d'un double pluralisme de juridiction et de législation.

Au Maroc, avant la période du Protectorat, c'est le Cadi qui était compétent dans les affaires de droit commun. Les parties pouvaient se faire assister d'un mandataire (Oukil) et présenter des consultations (fétouas) rédigées par des jurisconsultes (mouftis) avant que le juge ne rende sa sentence, enregistrée et exécutée par le représentant de l'autorité Makhzen. Les Français sont donc restés dans la continuité en s'en tenant à un non-interventionnisme strict à travers l'instauration d'un pluralisme juridique confessionnel. En effet, les tribunaux français⁸⁹ n'étaient pas compétents pour les affaires de statut personnel qui relevaient des tribunaux du Chrâa (tribunaux de Cadis) lesquels, avec les tribunaux de Caïds et de Pachas et les tribunaux Rabbiniques, constituaient les tribunaux Makhzen (Boufous, 2009). Quant au droit appliqué par les tribunaux musulmans, il était puisé directement dans la référence du droit malékite dite « moudawana de Sahnoun », du nom de son auteur, le savant et Cheikh Abdessalam Ben Saïd Ben Habib Al Tanoukhi (Mouaqit, 2002).

Ce choix dans la gestion du droit de la famille s'inscrivait dans la logique de la « politique musulmane » menée par le Maréchal Lyautey (1912-1925) (Rivet, 2005). Sur un plan général, Lyautey n'était pas un tenant de la laïcité et avait un discours plus « restaurateur » que « civilisateur », prônant une modernisation contrôlée, fondée sur le maintien des hiérarchies précoloniales et sur la sauvegarde de l'islam en tant que principe législateur de la cité afin de ne pas donner aux marocains le sentiment d'être, chez eux, des « émigrés de l'intérieur ». Sur le plan pratique, l'une des stratégies adoptées par Lyautey a consisté à respecter et renforcer les positions attribuées aux femmes dans la société : « *Implicitement, elles sont assignées au rôle de vestales d'un territoire sacré, où agit une représentation de l'ordo mundi fondée chez Lyautey sur la conscience d'une double perte : celle de la chrétienté historique et celle du matriarcat familial en tant que nœud chaud de relations fondées sur l'ordre, non de la loi mais de la grâce* », (Rivet, 2005 : p.260). Le Maréchal a ainsi conforté le conservatisme des mœurs et la société patriarcale en faisant des femmes une « île à part dans le monde marocain ». Logiquement, le statut juridique des femmes n'a donc pas été modifié par les Français qui ont au contraire contribué à le figer en fondant leur politique sur une vision

⁸⁹ Ils regroupaient : les tribunaux de paix, de première instance et la cour d'appel de Rabat.

essentialiste des rôles de l'homme et de la femme et de leurs rapports en islam, renforçant les logiques de confinement de la femme dans un espace privé qui a acquis, d'une certaine manière, une dimension sacrée.

Cette politique faisait directement écho à la conception que les français avaient du droit musulman, considéré comme fondé sur des principes sacrés et donc intangibles mais également comme grille de lecture unique de la société marocaine. En effet, la positivité de la norme juridique islamique était censée rendre compte de toutes les pratiques d'une société présentée comme intégralement soumise à l'islam (Dupret, 1998). Dans un souci de préservation de l'ordre public, l'administration coloniale n'a donc pas bousculé les structures traditionnelles et s'est appuyée sur la religion musulmane pour gérer les questions ayant trait au statut personnel.

Pour autant, si les Français avaient besoin de l'islam, ils craignaient son caractère mobilisateur et fédérateur favorable au renforcement du mouvement nationaliste moderne émergent à la fin des années 1920 (Vermeren, 2010). C'est pourquoi, la puissance coloniale a fait valoir le principe du pluralisme pour instaurer en 1930 des tribunaux coutumiers dans les régions berbères avec l'adoption du « Dahir berbère », le but étant de soustraire une partie de la population marocaine aux tribunaux du Chrâa (Boufous, 2009). Le décret reconnaissait la compétence en droit civil des assemblées (jema'a) et tribunaux coutumiers berbères. Il a constitué la seule intervention remarquable des français sur le statut personnel⁹⁰ et a d'ailleurs été utilisé comme un symbole de l'agression coloniale contre la Nation marocaine par les nationalistes (Pouessel, 2006).

Au Sénégal comme au Maroc, la France n'a pas opéré de réel changement en matière de gestion du statut personnel. Malgré la mise en avant de sa mission civilisatrice, elle a adopté une logique pluraliste qui a favorisé l'ancrage du statut juridique des femmes dans les normes religieuses et coutumières. Le choix de la métropole a donc été guidé par des considérations empiriques et réalistes et non pas philosophiques.

⁹⁰ Ce texte avait été préparé par les autorités protectorales qui, par l'intermédiaire du résident général Lucien Saint, l'ont fait valider par le sultan, lui conférant ainsi la qualité de dahir, c'est à dire de décret sultanien ayant force de loi (Vermeren,2010).

1.2 *Le droit musulman au cœur de la définition du statut juridiques des femmes*

L'islam, religion majoritaire au Sénégal et au Maroc, a donc constitué la référence centrale dans la définition du corpus juridique appliqué par les tribunaux musulmans sénégalais et les tribunaux du Chraâ marocain. Cependant, avant d'en venir au contenu proprement dit du « droit musulman » concernant le statut des femmes, il convient de revenir sur le sens de ce terme complexe.

Le débat sur ce qu'est le droit musulman

Comme nous l'avons rappelé, à l'époque coloniale, la définition du droit musulman reposait sur une vision essentialiste qui postulait que toutes les pratiques sociales découlaient de la croyance et de l'application d'un droit musulman immuable. Pourtant, sur le plan linguistique, on constate la réduction opérée par la langue française. En effet, il n'y a pas de traduction directe et univoque du terme « droit musulman » dans la langue arabe, qui renvoyait donc plus précisément à la conception que les autorités coloniales, sous l'influence des écrits orientalistes, avaient de la justice dans le monde islamique. C'est ainsi que les notions de *Charia*, *Fiqh* et *Hukm* étaient confondues alors qu'elles recouvrent trois sens bien distincts qui permettent de mieux appréhender la culture juridique islamique.

La clé de compréhension de cette culture juridique se situe dans le concept de *Hukm*, défini comme la « *qualification légale attribuée à un acte, son statut dans la sphère de la légalité* » (Botiveau, 1990 : 187). Le rôle du juriste musulman consiste à qualifier juridiquement les actes humains sur une grille allant du licite à l'interdit. Cette qualification légale peut avoir deux origines : la *Charia* et le *Fiqh*. Quand elle découle du Coran (texte sacré) ou de la Sunna (tradition du Prophète), cette qualification s'impose à l'homme : il s'agit de la *Charia*. Mais lorsque cette qualification découle d'une interprétation humaine, on est dans le domaine du *Fiqh*. La *Charia*, qui correspond à la Révélation, revêt un caractère sacré, alors que le *Fiqh*, oeuvre des juristes classiques musulmans (*fuqaha*), correspond à « *la connaissance des statuts pratiques de la charia à partir de ses œuvres détaillées et par voie de déduction* » (Bleuchot, 2000 : 21) et a donc un caractère à la fois incertain et évolutif.

On a d'un côté la « *charia monème* », transcendante et neutre, et la « *charia phénomène* », telle qu'interprétée et mise en œuvre par les *Fuqaha* (Mouaqit, 2012). En

termes de hiérarchie, le Fiqh est nécessairement subordonné à la Charia avec laquelle il entretient un lien plus ou moins fort selon les sociétés considérées (Mouaqit, 2002).

Pourtant cette hiérarchisation théorique entre Fiqh et Charia est, en pratique, beaucoup plus ambiguë. En effet, la charia se compose du Coran et de la Sunna. Or, la Sunna est postérieure au Coran et contemporaine du Fiqh et contient donc une part de Fiqh laquelle peut à ce titre être également considérée comme fondement de la loi islamique (Bleuchot, 2000). Même si l'on réfute l'imbrication entre Sunna et Fiqh, la confusion ne disparaît pas pour autant. En effet, le Fiqh regroupe la doctrine et la jurisprudence qui sont quasiment synonymes puisque les juges (Cadis) pouvaient être en même temps les doctrinaires (Fuqaha). De cette manière, la Charia a gagné en extension pour inclure la doctrine et désormais, « *quand on parle de Charia, la plupart du temps on ne parle en réalité que de coutumes, ou des opinions doctrinales, qui n'ont rien à voir ni avec le Coran, ni avec la Sunna. Mais elles ont été sacralisées, déifiées* » (A.Cissé, professeur de droit, entretien 2009).

Cette interprétation a eu pour conséquence d'une part la survalorisation du caractère juridique de l'islam et d'autre part l'occultation du caractère dynamique du droit musulman, ce qui n'a pas été sans conséquence sur le statut des femmes dans les pays musulmans.

En effet, bien que la conception du droit dans la culture juridique islamique soit beaucoup plus large que dans son acception occidentale, parce qu'elle ne distingue pas mais unit le droit au fait, en lui-même normatif, l'islam ne peut être réduit au qualificatif de religion du droit. Le Coran ne contient d'ailleurs que 250 à 500 versets consacrés au droit sur un total de 6000 versets. Ces versets ne constituent pas un corpus juridique à proprement parler puisque « *nul n'est habilité en islam à en constituer* » (Alili, 2004) mais plutôt une jurisprudence, plus apte à exprimer « *la mise en conformité de la loi de tous les jours avec la morale sociale, politique et individuelle attendue des gouvernants comme de leurs administrés* » (Botiveau, 2006 : 106). Ces « versets normatifs » du coran sont source de débat : l'interprétation conservatrice les présente comme des « versets juridiques », c'est à dire des règles de droit immuables et intangibles car divines, alors qu'une lecture progressiste invite plutôt à les considérer comme des « limites » (hudûd)

à ne pas dépasser sans pour autant qu'elles prennent la valeur d'une obligation⁹¹ (Ferjani, 2005).

Par ailleurs, la finalité du droit musulman étant d'unir le droit au fait, ou encore le texte au contexte, il ne peut théoriquement constituer un « *ordre dogmatique* » mais s'apparente plutôt à un « *ordre négocié* » par les individus et les institutions qui les représentent en islam. « *Dans la culture juridique arabe, le droit réalise la justice en tenant compte de contraintes liées à la loi – il s'agit le plus souvent de la loi révélée de l'islam – et au réel social qui se révèle dans les pratiques normatives* » (Botiveau, 1993 : 13).

Il reste que l'extension du terme Charia, fondé sur la confusion des notions de Charia et Fiqh, a orienté dans la pratique le droit musulman vers le dogmatisme. Ainsi, le statut de la femme en islam, présenté comme découlant des prescriptions sacrées de la « Charia », relève en fait d'un corpus de règles qui mêle Coran, Sunna, jurisprudence (Fiqh) et méthodes d'interprétation, sources qui n'ont pas toutes un caractère sacré.

L'essentialisation de la notion de droit musulman se ressent véritablement dans le cas du droit de la famille en raison de son statut particulier en islam. En effet, plusieurs normes relatives au statut personnel sont directement issues du Coran et ont donc un caractère intouchable aux yeux des croyants, ne laissant aucune place au débat⁹² (Charrad, 2001). Néanmoins il n'existe pas un droit de la famille unique dans l'islam sunnite puisque le contenu de celui-ci peut varier en fonction des quatre écoles juridiques reconnues : le hanafisme, le hanbalisme, le chaféisme et le malékisme.

Ces différentes écoles s'accordent sur les sources fondamentales du droit musulman et reconnaissent la règle de validité du suprême du Fiqh, les qualifications juridiques des faits devant nécessairement être rattachées à la volonté divine (Laghmani, 2003). Les différences portent en fait sur la place accordée aux différentes sources qui fondent le droit musulman, ce qui explique que les dispositions relatives au statut de la femme dans le droit de la famille puissent varier d'un rite à l'autre.

⁹¹ On peut citer par exemple la polygamie limitée à 4 épouses qui serait alors une limitation de la polygamie illimitée et non pas une obligation de prendre quatre épouses.

⁹² On peut prendre comme exemple la succession dont les règles sont inscrites dans le Coran, rendant tout débat extrêmement difficile voire impossible comme en témoignent les cas sénégalais et marocain. En effet, la plus grande concession faite au droit musulman dans le code sénégalais porte sur cette question : l'article 571 est ainsi spécifiquement consacré aux successions régies par le droit musulman. Au Maroc, la question de la succession n'a pas été réformée mais surtout, elle n'a même pas été mise en débat car considérée comme sacrée. Elle commence timidement à émerger dans le débat public, les mouvements de femmes étant désormais confortés par une législation plus favorable pour porter de nouvelles revendications.

Au Maghreb et en Afrique Occidentale, c'est le malékisme qui s'est imposé comme la tradition juridique de référence. Les sources privilégiées par le rite malékite sont la Sunna, la coutume de Médine et le consensus (ijmâ') établi par les docteurs de Médine. Les tenants du rite malékite sont donc considérés comme les gens de la tradition qui s'opposent aux partisans de la libre opinion et qui « *affirment la nécessité de rattacher tout jugement au Coran ou à la Sunna* », récusant ainsi « *la capacité de la raison à fonder le jugement en cas d'absence d'un texte clair du Coran ou d'une tradition certaine du Prophète* » (Laghmani, 2003 : 22). La tradition est donc l'élément distinctif du malékisme : « *L'imam Malik se vantait de n'avoir jamais quitté Médine, et donc de ne connaître que le terroir. C'est lui qui a érigé la coutume médinoise en source de droit, limitant ainsi le champ de l'interprétation* » (A.Cissé, entretien 2009). L'école hanafite regroupe quant à elle les partisans de la libre opinion, le chaféisme étant considéré comme une voie médiane entre les deux alors que le hanbalisme se caractérise par un traditionalisme rigoureux.

Les différences entre les écoles ne doivent cependant pas être surestimées d'autant que la victoire idéologique du courant traditionnaliste et la fermeture de l'Ijithad⁹³ au milieu du IIIe siècle de l'Hégire les a réduites « *à des nuances d'une seule couleur, une sorte de dégradé de l'intervention des Traditions du Prophète et du quiyâs*⁹⁴ » (Lamghani, 2003).

Les dispositions sur le statut personnel

Il convient d'explicitier maintenant les dispositions spécifiques prévues par la jurisprudence malékite concernant le statut personnel, et plus précisément celles concernant les droits et devoirs des femmes.

Le droit musulman vise à préserver la cohésion des groupes de parenté fondés sur une logique patrilinéaire (patrilinage), ce qui justifie le pouvoir des hommes sur les femmes (Charrad, 2001). Ainsi, si l'islam reconnaît les femmes comme sujets de droit, elles restent néanmoins d'éternelles mineures, sous la responsabilité d'une autorité mâle qui va contrôler les décisions déterminantes de leur vie. Dans le rite malékite, cette subordination des femmes se retrouve à plusieurs niveaux.

D'abord, dans le domaine du mariage, la femme ne peut se marier sans le consentement de son père ou de son tuteur légal, à qui le droit malékite « *accorde le dernier mot* »

⁹³ Effort d'interprétation guidé par la Raison.

(Charrad, 2000). Il n'y a d'ailleurs pas d'âge minimum fixé pour le mariage, la règle étant d'attendre que la femme ait atteint la puberté pour que le mariage soit consommé. Dès lors, la possibilité de marier des filles mineures ne fait qu'accroître le contrôle familial, et plus particulièrement paternel, sur le mariage.

La polygamie est également reconnue comme droit exclusif du mari. Sans être obligatoire, elle est une pratique autorisée par le Coran et occupe une place importante dans le rite malékite. Ce rite s'appuie sur les traditions de Médine, époque à laquelle le Prophète, avait choisi le régime polygame dans le but politique de nouer des alliances et des liens avec toutes les tribus (Moulay Rachid, 2002).

Par ailleurs, l'organisation des rapports entre époux ne se fonde pas sur un principe égalitaire, l'homme étant le chef de famille qui assure son entretien et à qui la femme doit obéissance : « *Le droit musulman, tout au moins le droit malékite, introduit la notion de chef de famille dans son sens le plus absolu, ce qui fait qu'il y a une sorte de relation de vassalisation, ou même de servilité de la femme par rapport à l'homme* » (A. Kébé, islamologue, entretien, 2009). De par son statut de chef de famille, le mari a donc un droit de regard sur toutes les décisions relatives à la vie privée de l'épouse et du ménage. Ainsi, bien que le rite malékite accorde à la femme la capacité de gérer ses biens de manière autonome, dans la pratique ils sont souvent mis en commun ou soumis au contrôle du mari (Moulay Rachid, 2002).

Ensuite, en matière de divorce, la répudiation est un droit reconnu exclusivement à l'homme qui contribue à fragiliser le lien matrimonial et à placer les femmes répudiées en situation de grande précarité puisque d'une part la femme n'a aucun recours légal et que d'autre part le rite malékite interdit le régime matrimonial fondé sur la communauté de biens (Charrad, 2000).

Enfin, la différence de responsabilité entre les hommes et les femmes justifie l'inégalité dans l'héritage. La règle pose que la femme reçoit la moitié de la part d'un homme. Cette discrimination dans l'héritage est renforcée par le privilège accordé à la branche agnatique.

Ces différentes dispositions validées par le rite malékite étaient appliquées par les tribunaux islamiques au Maroc et au Sénégal pendant la période coloniale⁹⁵. Elles n'avaient cependant pas le même impact. Comme le rappelle E.F.Gautier, « *ce n'est pas*

⁹⁴ Raisonnement analogique.

le Maroc qui s'est islamisé...mais l'islam qui s'est maghrébisé » (Charrad, 2000 : 31). Construit au Maghreb, le rite malékite en a embrassé les coutumes, rendant le niveau, l'intensité et l'étendue du pouvoir normatif de la « Charia » beaucoup plus important qu'au Sénégal, où elle s'est confrontée à d'autres coutumes et traditions.

C'est pourquoi, il serait réducteur de considérer que le rite malékite définissait à lui seul le statut juridique des femmes. En effet, malgré l'existence de cette référence commune, les situations des femmes variaient entre ces deux pays mais également à l'intérieur de chacun d'entre eux. Ce n'est donc pas l'islam mais l'islam et les coutumes ou, autrement dit, la coutume islamisée qui a constitué le fondement des normes en vigueur au temps de la colonisation.

1.3 *L'influence des coutumes sur le statut juridique des musulmanes*

Les coutumes jouaient un grand rôle dans l'organisation familiale à l'époque précoloniale comme pendant la colonisation. Mais elles restaient difficiles à saisir pour le colonisateur car elles n'étaient pas de nature écrite ou orale mais « *gestuelle* ». Produites par « *l'ensemble d'un groupe social agissant de concert* », les coutumes ont constitué dans certaines sociétés la source de droit par excellence qui se transmet « *sans autres écoles que celle de la vie* ». Elles ne peuvent donc, par définition, avoir un caractère figé ou définitif, le rôle de celui qui rend la justice n'étant pas « *tant de 'dire' ce que chacun, normalement, sait, mais bien de contribuer à la solution de problèmes nouveaux et d'amorcer, dans la mesure où il est suivi, des comportements qui se transformeront en coutume* » (Vanderlinden, 1996 : 50-51). Les coutumes donnent ainsi lieu à des matérialisations constantes, ce qui permet de les distinguer de la tradition. En effet, si elles sont toutes les deux inventées, seule la coutume est matérialisée, ce qui lui donne une réalité qui est elle-même susceptible d'être modifiée, d'évoluer. (Hobsbawm et Ranger, 1983).

Or, à travers la création de droits coutumiers, le colonisateur a opéré une confusion totale des termes qui a conduit à figer les coutumes, à réduire la pluralité des identités et donc les rôles et statuts qui étaient dévolus aux femmes.

⁹⁵ Ce ne sont pas les ouvrages majeurs des fondateurs des différentes écoles, dans notre cas ceux d'Ibn Malik, qui constituent la source formelle du travail du juge mais des manuels régionaux ou locaux qui sont souvent des commentaires des ouvrages fondateurs (Laghmani, 2003).

Ainsi, en créant des coutumiers, le colonisateur a cherché à fixer une coutume qu'il ne pouvait pas saisir autrement du fait de ses nombreuses variations et il a donc mis fin au processus de production populaire du droit : « *si [...] le pouvoir franchit le pas de conférer au texte coutumier la force de la loi, le couvercle est encore mieux vissé sur le cercueil de la coutume* » (Vanderlinden, 1996 : 54).

Le choix du colonisateur s'explique en partie par une incompréhension culturelle, les Français, et les Européens de manière générale, ayant eu tendance à comparer l'incomparable, à savoir les coutumes africaines aux néo-traditions européennes (ou traditions inventées) qui se définissaient par leur caractère à la fois intangible et immuable (Ranger et Hobsbawm, 1983). La codification de la coutume peut également être lue comme une importation par le colonisateur du mouvement de codification déjà engagé en Europe visant à rationaliser et stabiliser les sociétés à travers le droit.

On ne peut cependant occulter l'intention avant tout politique qui a présidé à la rédaction des coutumiers. Définir des droits coutumiers permettait d'avoir prise sur la production⁹⁶ et la définition⁹⁷ des normes et ainsi d'exercer un certain contrôle sur la vie sociale qui permette de ne pas être dépassé par d'éventuelles dynamiques de changement (Vanderlinden, 1996). Au Sénégal comme au Maroc, on peut d'ailleurs constater que cette stratégie s'est accentuée entre les années 1920 et 1930, à travers notamment la valorisation du monde rural « traditionnel », en raison de l'émergence d'une revendication nationaliste moderne dans les milieux urbains. Le rapport Savineau (1939) sur l'état de la famille en AOF témoigne du souci constant qu'avait le colonisateur de garder le contrôle et qui venait clairement limiter les velléités progressistes du courant de l'humanisme colonial. En effet, même si l'auteur reconnaît qu'il n'y a pas de « *'vraie' coutume* » mais « *des mœurs changeantes* », « *un ensemble d'usages en incessant devenir* », elle invite les autorités coloniales à la prudence : « *Ces dominateurs⁹⁸ attendent de nous que nous les aidions à maintenir ou à renforcer leur suprématie. Mais nous ne sommes pas disposés à les suivre aveuglément, nous voulons préserver la liberté individuelle, parfois l'augmenter. Les opprimés le savent, en appellent à nous, et sûrs de notre appui s'insurgent. Ils risquent d'exagérer, et de provoquer une sorte d'anarchie. Nous avons indiqué qu'il conviendrait de bien préciser notre doctrine afin d'éviter ce double échec* » (Savineau, 2007 : 167).

⁹⁶ A travers leur influence sur les producteurs de normes.

⁹⁷ Validées dans la mesure où elles étaient en adéquation avec l'ordre public universel.

⁹⁸ Elle fait référence ici aux chefs de villages, de tribus, etc.

En menant une politique de valorisation des traditions, le colonisateur a en fait joué le jeu des logiques patriarcales. La justice coloniale française n'a pas soutenu les demandes de certaines femmes indigènes qui espéraient utiliser le droit français comme arme d'émancipation (Rodet, 2007). Elles sont donc restées en général soumises à un droit coutumier instrumentalisé par les hommes. En effet, les hommes, et plus particulièrement ceux qui ont le pouvoir – c'est à dire les aînés - ont utilisé la politique coloniale comme opportunité pour asseoir et renforcer leur domination sur les femmes et les cadets sociaux de manière générale. C'était bien eux les interlocuteurs du colonisateur et les producteurs des droits coutumiers qu'ils (re)écrivaient en fonction de leur conception des rapports sociaux⁹⁹ (Hobsbawm et Ranger, 1983).

Notre propos n'est donc pas tant de détailler avec précision le statut des femmes dans la coutume ou les coutumiers, par ailleurs très divers, que d'analyser quelles ont été les influences réciproques avec la religion musulmane et l'impact qu'elles ont pu avoir dans la définition d'un droit des femmes dit « traditionnel », qui a ensuite constitué un référentiel central dans le processus d'élaboration du droit de la famille au moment des indépendances.

Au Sénégal, l'islam s'étant diffusé dès le XI^e siècle, il n'est pas évident de distinguer ce qui relève de l'islam ou des coutumes dans ce qu'on peut considérer être des coutumes islamisées. Néanmoins, les différences restent plus perceptibles que dans le cas du Maroc où, droit musulman et coutumes sont indissociables.

La culture arabo-islamique n'a donc pas été appropriée dans sa totalité au Sénégal, des différences notables ayant pu exister entre coutumes et droit musulman en droit de la famille. Concernant les rapports au sein du couple, ils sont fondés, dans le rite malékite, sur la notion de chef de famille et créent un rapport inégalitaire entre l'homme et la femme. Chez plusieurs peuples d'Afrique noire, et notamment les wolofs, les rapports entre époux étaient à l'origine, fondés sur une base égalitaire, la mère invitant son fils à considérer sa femme comme sa sœur et à la traiter comme telle : « *Ndaw si du sa jabar*,

⁹⁹ Au Sénégal, la latitude laissée aux aînés en matière d'élaboration du droit coutumier doit se comprendre en référence aux termes du contrat social conclu entre les confréries et les colons, qui sera ensuite à la base des relations entre confrérie et Etat indépendant. Si symboliquement les confréries ont toujours cherché la confrontation symbolique avec les autorités politiques, dans les faits, leurs relations étaient fondées sur une logique de collaboration. Les termes du contrat étaient les suivants : le talibé (disciple) fait totalement confiance à son marabout (son guide). Il s'en remet donc à lui pour gérer ses relations avec les autorités politiques. Les marabouts peuvent ainsi garantir la loyauté de leurs fidèles et donc le maintien de l'ordre aux autorités coloniales. En retour, celles-ci accordent un patronage officiel aux confréries, qui inclut notamment des ressources matérielles importantes qui permettent aux marabouts d'asseoir un peu plus leur autorité et la force de leur zawiya (loge soufie) (O'Brien, 2003).

sa jigéen la »¹⁰⁰ (Diop, 1985). Cette symbolique visait à rappeler le fondement égalitaire de la relation de couple : les époux sont des « nawlé » (égaux), le mari comme le frère n'est « *ni le maître, ni le tuteur, ni le gardien de bonne moralité de sa sœur* » (Camara, 2010 : 135). L'importance de la tradition matrilineaire chez les peuples d'Afrique noire impliquait également un rôle central de la famille de la mère dans l'éducation de l'enfant. Par ailleurs, l'exclusion de l'enfant naturel dans la succession de droit musulman n'était pas appliquée dans les coutumes négro-africaines (Kébé, entretien 2009). Enfin, si la polygamie et la répudiation étaient des pratiques coutumières préexistantes à l'islam, la religion a renforcé leur légitimité et ainsi participé à leur généralisation à tous les milieux, urbains et ruraux, bourgeois ou ouvriers (Gaudio et Pelletier, 1982).

Mais dans d'autres domaines, l'islam a également permis de donner plus de droits aux femmes, notamment en matière de succession. Bien que la femme ne reçoive que la moitié de la part de l'homme selon le droit musulman, elle peut hériter de tout type de biens alors que, dans la plupart des coutumes¹⁰¹, la femme ne pouvait avoir de droits sur la terre. L'islam a aussi facilité le divorce qui était beaucoup plus complexe à obtenir quand la famille gérait les relations entre couples et cherchait à éviter à tout prix la rupture du lien conjugal (ACDRH, 1998). Enfin, au temps de la colonisation, et plus précisément dans le contexte de crise des années 1930, l'islam a tenté de réglementer et de limiter les dépenses toujours plus importantes liées à la dot qui avaient conduit à instaurer un véritable marché matrimonial au sein duquel les pères vendaient leur fille au plus offrant (Yade, 2007).

Selon les matières mais aussi les ethnies considérées¹⁰², le rôle de l'islam comme facteur de progrès ou cause de régression du statut des femmes est donc diversement apprécié. Malgré les réserves que nous émettons à propos de la notion d' « islam noir » (Monteil, 1964), il est clair que plusieurs coutumes négro africaines ont bien résisté (Mbaye, 1970 ; N'Diaye, 1978), introduisant certaines spécificités dans la conception du droit musulman en matière familiale.

Au Maroc, droit musulman et coutumes arabes ont toujours eu une connexion très forte puisque historiquement le droit islamique a joué le rôle de filtre, excluant toutes les coutumes jugées incompatibles avec ses principes. Le Maroc constitue sans doute à ce

¹⁰⁰ « Cette femme n'est pas ton épouse, c'est ta sœur ».

¹⁰¹ A l'exception de la Casamance.

¹⁰² Le statut des femmes varie en fonction des ethnies et de leurs coutumes.

titre un exemple idéal typique puisque l'islam constitue le principal ressort de légitimation du pouvoir monarchique fondé sur le principe du droit divin. Pourtant, malgré l'importance accordée au droit musulman, celui-ci ne s'est pas limité au Fiqh mais a introduit un corpus normatif non islamique, issu des coutumes locales et islamisé a posteriori par le Fiqh (Botiveau, 1998). Ainsi, bien que minimisé par les oulémas, les coutumes (urf¹⁰³) constituaient bien une source de droit qui pouvait influencer les décisions rendues au niveau local comme l'ont montré B.Hibou et M.Tozy à travers l'exemple de la corruption (2007). En effet, si les grands Clercs avaient pour mission de veiller à la bonne application de la Charia par les Princes, la majorité des oulémas était beaucoup plus influencée par les cultures de leurs lieux d'implantation, d'où l'influence des coutumes sur leurs jugements et notamment sur la frontière à tracer entre licite et illicite (Botiveau, 1998). Malgré la prééminence de la norme islamique, les sources du droit marocain étaient donc plurielles et les individus ont d'ailleurs toujours su jouer de leurs différents statuts (El Hatimi, 2000).

Les exemples de résistance de la coutume dans le droit familial que nous avons pu étudier ne concernent néanmoins que les populations berbères. Les autorités protectoriales avaient, comme nous l'avons rappelé, institutionnalisé et officialisé les particularités du droit des populations berbères par le Dahir de 1930. Celui-ci a conduit à fixer la structuration de ces communautés autour d'un droit singulier occultant la pluralité des coutumes berbères. Si l'on s'intéresse à ces coutumes, et notamment dans la gestion de la famille, on constate qu'elles n'excluaient pas la norme islamique mais s'en distinguaient par le fait qu'elles n'y souscrivaient qu'en partie ou prenaient de grandes libertés dans l'interprétation. Pour autant, elles n'accordaient pas forcément un statut plus libéral aux femmes, renforçant même la légitimité de la structure de parenté agnatique (Charrad, 2001 : 45). La revendication berbère, qui s'est affirmée de manière croissante après l'indépendance du pays, défend par contre le caractère favorable de son droit coutumier (azerf) pour les femmes (Pouessel, 2006), au travers par exemple de dispositions comme le *Al Kad ou S'aya*, qui prévoit le partage des biens acquis pendant le mariage dans le souci de récompenser toutes les personnes (y compris les femmes) qui ont fourni un effort, de quelque nature que ce soit, pour valoriser le patrimoine familial. Les femmes sont donc considérées comme de véritables partenaires de leurs époux dans la construction du mariage, ce qui justifie ce partage, pourtant proscrit par le régime

¹⁰³ Définie comme les us et coutumes admis au sein d'une communauté et qui produisent des effets appelés normes juridiques. Il

matrimonial malékite fondé sur la séparation des biens (Amvef, 2008). Cet exemple permet de mesurer le pouvoir englobant et flexible du Fiqh puisque cette coutume, reprise dans le code de la famille de 2004, a été présentée par de nombreux fouqahas comme issue du Fiqh, ou tout au moins compatible avec celui-ci, alors qu'elle est bien, au vu des régions dans lesquelles elle s'appliquait au départ¹⁰⁴, d'origine berbère.

Malgré la séparation des juridictions coutumières et religieuses, islam et coutumes se sont donc influencés réciproquement pour constituer un statut traditionnel des femmes dans la famille, opposé à celui proposé par le droit français. Au moment des indépendances, ce droit traditionnel issu de la colonisation a constitué l'une des références centrales par rapport à laquelle les Etats se sont positionnés en matière de politique du droit de la famille.

s'agit de la jurisprudence ('amal) et de l'habitus (qa'ida), (El Hatimi, 2000).

¹⁰⁴ Principalement le Souss mais aussi le Rif et la région centre.

2. Les codes de la famille : une « révolution » du statut juridique des femmes

La rupture opérée par les Etats indépendants du Sénégal et du Maroc en matière de statut personnel est double. Elle consiste d'abord en une rupture sur la forme touchant à l'organisation du système juridique qui, d'une logique pluraliste, va progressivement s'inscrire dans une logique moniste, consacrant par là même l'ambition de prise de contrôle de l'intime par l'Etat. Cette rupture constitue ensuite une rupture de fond qui touche au contenu des dispositions du droit de la famille. Jouant alternativement sur la légitimité de différentes sources de droit, le législateur a, dans les deux cas, cherché à mettre en place un arsenal juridique plus favorable aux femmes.

2.1. *Sur la forme : « pluralisme hégémonique » (Sénégal) et désacralisation (Maroc)*

Après l'indépendance, les Etats du Sénégal et du Maroc ont organisé l'unification des juridictions et procédé à la codification du droit de la famille, abrogeant en principe le double pluralisme de législation et de juridiction en vigueur à l'époque coloniale¹⁰⁵.

La transition s'est effectuée progressivement au Sénégal. En effet, le code de la famille, qui a définitivement mis fin au double pluralisme de législation et de juridiction, n'a été adopté qu'en 1972, soit douze ans après l'indépendance.

Pendant la période transitoire, deux catégories de Sénégalais ont été maintenues, « *que ne distinguent plus leurs droits et leurs obligations mais leur façon d'être* » (N'Diaye, 1978). Ainsi l'article 10 de l'ordonnance n°5056 du 14 novembre 1960 disposait que : « *En ce qui concerne leur capacité de contracter et agir en justice, l'état des personnes, la famille, le mariage, le divorce, la filiation, les successions, les donations et les testaments, les citoyens ayant conservé leur statut traditionnel [étaient] régis par la coutume* ». Malgré l'instauration d'un état civil unique en 1961, la dualité des formes du mariage a aussi été conservée, celui-ci pouvant être ou célébré ou simplement constaté par l'officier d'état civil. Enfin, l'arrêté du 28 février 1961, qui dressait une liste limitative des coutumes applicables au Sénégal, a consacré la reconnaissance formelle des coutumes comme source du droit de la famille. Les

¹⁰⁵ Dans le cas du Maroc, notre propos se centre sur la composante musulmane majoritaire de la population. La minorité juive, comme au temps du Protectorat, reste soumise au code hébraïque.

concessions faites au droit traditionnel en matière familiale ont donc été réelles et en ont fait une exception dans un arsenal juridique en cours de laïcisation.

Au niveau de l'organisation judiciaire, l'unification des juridictions et la suppression des tribunaux musulmans, intervenues dès 1960, n'ont pas conduit à l'abrogation immédiate du pluralisme de juridiction. Les justices de paix ont en effet été créées dans le but de régler les affaires des citoyens se réclamant du droit musulman (Coulon, 1988). Les juges de paix¹⁰⁶ étaient ainsi « *seuls compétents pour juger les personnes ayant conservé leur statut traditionnel dans toutes les matières qui touchaient l'homme dans ses sentiments les plus profonds, notamment en matière de mariage, divorce, successions, garde de l'enfant, propriété ou possession du sol. Dans ces matières ils appliquaient la coutume en s'adjoignant, avec voix consultative, deux assesseurs de la même coutume que les parties* » (Touré, 1975).

Après cette période transitoire, il a été mis définitivement fin au double statut en matière civile et l'Etat sénégalais s'est affirmé un peu plus comme la seule institution en droit de légiférer sur le mariage et la famille, « *sous la protection de l'Etat* », comme le précise l'article 17 de la Constitution.

Le code voté en 1972 prévoit un ensemble de règles uniformes applicables à l'ensemble des Sénégalais et un système d'options, en matière de mariage et de succession, permettant à chaque individu de choisir de se voir appliquer au choix le « droit moderne »¹⁰⁷ ou la « coutume wolof islamisée ». Ce dernier terme retenu par le législateur a consacré l'islam comme facteur d'unification des coutumes sénégalaises, « *dénominateur commun* » à partir duquel il devenait possible d'élaborer une synthèse du droit traditionnel pouvant être prise en compte comme l'une des sources du nouveau droit de la famille. Les coutumes dans leur diversité ont donc été exclues du code de la famille. Selon Maître Doudou N'Doye il serait d'ailleurs plus juste de parler de « coutume islamisée », le terme wolof étant de trop : « *la coutume islamisée correspond en fait au droit coranique pur et simple, qui constitue l'exception au droit commun* » (entretien, juillet 2007). Le pluralisme s'est donc fondé non pas sur trois mais deux termes : le droit français et le droit musulman, avec une prééminence accordée au premier (Sidibé, 1992).

¹⁰⁶ Assistés d'un Cadi (voire d'un Cadi suppléant) qui avait un rôle consultatif, notamment en matière de droit successoral.

¹⁰⁷ Nous utilisons ce terme parce que c'est celui employé par le législateur dans toutes les archives relatives aux travaux et débats parlementaires ayant précédé l'adoption du code de la famille pour désigner le droit d'origine occidental.

Dans cette logique, les justices de paix ont vu leur compétence transformée : elles devaient désormais mettre en œuvre le nouveau droit de la famille, applicable à tous les Sénégalais. En 1984, la réforme de la carte judiciaire a conduit à la suppression de ces juridictions remplacées par les tribunaux départementaux. L'institution des Cadis a néanmoins été maintenue au sein de ces nouvelles juridictions mais de manière transitoire puisque le texte n'en prévoyait pas le renouvellement. La politique des autorités sénégalaises a donc consisté à refuser « *de laisser vivre deux systèmes juridiques en parallèle et a donc cherché à les faire converger [...] mais sans forcer la convergence* » (N'Diaye, 1978 : 144).

Cette recherche du consensus en matière de droit de la famille est source de débats entre juristes, d'aucun estimant que le code de la famille introduit un système de pluralisme juridique.

On peut d'abord considérer que cette notion n'est pas pertinente concernant le code de la famille. C'est la conception défendue par Me Doudou N'Doye qui définit la coutume islamisée comme « *l'exception au droit commun [...] qui ne rentre pas dans le pluralisme juridique mais dans l'unicité du droit* ». S'inscrivant dans la perspective de Gurvitch (1932) qui distingue clairement pluralisme juridique et pluralité des sources de droit, il précise qu'au Sénégal « *il n'y a pas un droit pour une communauté, une ethnie. Il y a un droit et le même pour tous* », y compris en matière de succession : « *En fait il n'y a pas deux droits. Il y a le même droit successoral avec deux branches [...] On applique le tronc commun à tout le monde. C'est uniquement si l'individu précise qu'il est musulman qu'il se voit appliquer la règle musulmane, dérivée du code de la famille* » (N'Doye, entretien, 2007).

A l'inverse, on peut dans un deuxième temps considérer que « *la règle ne prouve rien ; l'exception prouve tout* » (Schmitt, 1988) et donc que ce droit unique peut être compris comme l'expression d'une forme de pluralisme juridique, entendu comme : « *la coexistence [au sein de l'Etat] de différents systèmes de droit d'inspiration diverse, tenant compte des convictions personnelles de chacun* » (Sidibé, 2003). Le code de la famille sénégalais ne peut donc pas être pris pour l'équivalent du code civil français, bien qu'il s'en inspire largement, en raison du fait qu'il cherche à concilier différents intérêts et réserve donc la possibilité de choisir entre droit musulman et droit moderne.

Néanmoins, ces deux positions se rejoignent sur le fait que ces deux sources du droit sénégalais n'ont pas la même valeur, le droit d'inspiration occidentale constituant le droit commun alors que le droit musulman relève de l'exception. Ainsi, le vrai débat ne

se situe pas selon nous dans le fait de savoir si oui ou non il y a pluralisme, lequel existe puisque le système reconnaît des règles de nature différentes au sein d'un même code, mais dans l'évaluation du degré de ce pluralisme. Or, il apparaît clairement qu'en intégrant le droit musulman sous le label de « coutume wolof islamisée », le législateur a procédé à une disqualification des règles religieuses qui lui a permis de légitimer la subsidiarité ou la subordination de la coutume par rapport aux règles de droit écrites. C'est pourquoi nous souscrivons à la thèse d'un « pluralisme hégémonique » en matière familiale : « *Ce pluralisme est réel mais il n'est pas égalitaire parce qu'il ne met pas sur un même pied l'ensemble des règles qui constituent le système* » (Cissé, professeur de droit, entretien, 2009).

Si l'on définit l'ordre juridique comme l'ensemble des normes en vigueur édictées ou avalisées par l'Etat (Bouraoui et alii, 1990), on peut donc considérer que malgré l'instauration d'un code unique qui abroge en principe le double pluralisme de législation et de juridiction, le Sénégal a maintenu, en matière familiale, une forme de pluralisme « soft », défini comme une pluralité de solutions s'appliquant à une situation identique à l'intérieur d'un ordre juridique presque toujours étatique. On est dans une conception du pluralisme pensé sur un mode unitaire à partir du monopole étatique. Du point de vue de l'Etat on serait donc dans une situation de pluralisme normatif mais pas juridique puisque la pluralité est organisée au sein d'un ordre juridique unique (Le Roy, 2003). Mais du point de vue de l'individu, la possibilité de pouvoir choisir entre différentes options (mariage monogame ou polygame ; succession de droit commun ou de droit musulman) traduit en soi l'existence d'un pluralisme juridique au moins comme potentialité (Adonon et alii, 2003).

Ainsi, si la voie de l'unification apparaît très claire concernant les juridictions, le contenu du code de la famille traduit en revanche le maintien d'une forme de pluralisme qui s'exprime notamment sur les questions relatives au statut de la femme. On voit comment l'Etat se construit par association d'une concession à la négociation sur le contenu normatif et d'une dureté dans le domaine procédural. Par le contrôle des cadrages et des processus, il cherche à prendre le pouvoir de la mise en forme tendancielle et insidieuse qui constitue un pouvoir fondamental.

Les dirigeants de l'Etat marocain indépendant ont également œuvré dans le sens de l'unification de ses juridictions comme le précise l'article 1^{er} de la loi d'unification du 26 janvier 1965, à la base de la réforme judiciaire : « *sont unifiées en vertu de la*

présente loi sur l'ensemble du territoire du Royaume, toutes les juridictions marocaines, à l'exception du tribunal militaire et de la Haute Cour de Justice mentionnée au titre VII de la Constitution ». Les tribunaux du Chrâa ont ainsi été supprimés et sont devenus des sections des tribunaux de première instance¹⁰⁸, ce qui a contribué à ancrer un peu plus le droit de la famille dans le droit positif : « *Même si on les appelait les tribunaux de charia, c'était des juges qui siégeaient dans ces tribunaux et pas des autorités religieuses comme dans d'autres pays comme le Liban* » (Sarehane, professeur de droit, entretien, 2008). Ces tribunaux appliquaient cependant la Moudawana, codification du rite malékite, qui constituait le seul texte soumis à la loi religieuse. Il y a donc eu unification des juridictions mais pas des lois (Nacéri, 2002). C'est bien là que se situait toute l'ambivalence de la politique du droit de la famille au moment de l'indépendance : la Moudawana adoptée en 1957 était le seul texte fondé sur le droit religieux mais qui, par le processus de codification, s'intégrait également dans le droit positif. Cette ambivalence traduisait deux préoccupations centrales de l'Etat après l'indépendance : renforcer le socle identitaire de la Nation marocaine d'une part, asseoir le pouvoir de l'Etat d'autre part.

L'adoption de la langue arabe comme seule langue admise dans les tribunaux marocains (art.5 de la loi du 26 janvier 1965) traduisait le souci des autorités politiques d'affirmer la marocanité des institutions. Mais, en matière de statut personnel, l'abrogation définitive du dahir berbère¹⁰⁹ a sans doute constitué le symbole le plus fort de la volonté de l'Etat d'affirmer le double caractère islamique et arabe de la Nation marocaine. La Moudawana a véritablement été considérée comme le symbole d'une identité marocaine malmenée mais qui a résisté au colonisateur : « *La famille est devenue un symbole du Moi face à l'autre, une gardienne des valeurs, des traditions ancestrales considérées comme sacrées. Elle a représenté une sécurité pour l'homme brimé au-dehors* » (Moulay Rachid, 2002: 57). C'est pourquoi, les juridictions coutumières ont été logiquement supprimées et le droit de la famille unifié autour de la charia qui devait être purifiée des mauvais us et coutumes par les oulémas nommés au sein de la commission de codification. La volonté d'affirmer la suprématie de la charia par rapport au droit positif et à la coutume était véritablement liée au « traumatisme » laissé par le dahir berbère (El Ayadi, 2002). Ainsi, de par son rattachement au Fiqh, au Coran et à la Sunna, la Moudawana a été considérée

¹⁰⁸ Qui ont remplacé les tribunaux régionaux en 1974.

¹⁰⁹ Déjà partiellement abrogé par le dahir du 8 avril 1934 qui confiant aux pachas et aux caïds les jugements des délits mineurs et au Haut tribunal chérifien les délits et crimes les plus importants (Tel Quel, n°397).

comme un texte sacré applicable à tous les Marocains à l'exception des juifs, soumis au code hébraïque en matière de statut personnel¹¹⁰.

La Moudawana, bien qu'indissociable du droit musulman, pouvait donc s'appliquer à tous les Marocains, y compris non musulmans, exception faite de certaines dispositions¹¹¹, preuve d'une modification suffisamment substantielle des lois de statut personnel (Borrmans, 1977)¹¹². Les autorités politiques ont choisi le modèle français de la codification, ce qui leur a permis d'étendre le pouvoir de l'Etat sur le droit en sortant du système décentralisé du Fiqh (Mayer, 2000). L'Etat est devenu officiellement le lieu unique de la production normative, y compris en matière de statut personnel. En effet, bien que composée majoritairement d'Oulémas, la commission de codification avait pour mission d'élaborer un droit étatique de la famille, impliquant de l'inscrire dans l'esprit du positivisme juridique : on ne reconnaît de valeur qu'aux normes édictées par l'Etat. La création d'un code de statut personnel relevait bien des autorités étatiques et n'émanait pas d'une volonté extérieure, preuve que l'on était passé d'une normativité islamique à une normativité positive (Lavorel, 2005).

Aussi, bien que le droit de la famille ait constitué le seul domaine où droit et sacré se confondent, on ne peut considérer que sa production a totalement échappé à l'Etat : *« Bien que largement inspirée du rite malékite, la Moudawana, par le fait même d'avoir été promulguée par un dahir, est devenue un droit positif [...] Ce n'est pas un code religieux mais un droit positif qui s'est inspiré dans ses règles du droit malékite »* (Sarehane, professeur de droit, entretien, 2008). Néanmoins, bien que sacralisme de la pensée fiqhiste et pensée positiviste du droit se soient combinés dans l'élaboration du code de la famille, la dimension sacrée du texte a toujours constitué un frein redoutable à toute tentative de réforme.

C'est pourquoi la réforme de la Moudawana de 1993 a constitué en soi une rupture majeure puisqu'elle démontrait la possibilité de réformer un texte considéré comme sacré. Néanmoins, la gestion politique de la question n'a pas évolué puisque la commission nommée par le Roi Hassan II était exclusivement composée d'Oulémas, tenant à l'écart le mouvement de femmes pourtant à l'initiative de ce changement (Nacéri, 2002). Sur le fond, les changements ont donc été mineurs, consacrant la

¹¹⁰ En cas de conflit de loi entre deux statuts internes, c'est la loi du mari ou du père qui prévalait.

¹¹¹ Polygamie, répudiation et allaitement notamment.

¹¹² A.E Mayer (2002) émet cependant une réserve sur le caractère ouvert des lois de statut personnel au Maghreb, considérant que la loi étant interprétée selon la jurisprudence islamique, elle revêt en réalité un caractère bien plus sectaire que ce que laissent apparaître les textes.

primauté du référentiel islamique dans la définition du statut des femmes (Benradi, 2003). Validée par un dahir royal, la réforme a en fait maintenu le caractère particulier du code de statut personnel, domaine dans lequel le Roi se réserve le droit d'agir, au nom de son statut de Commandeur des croyants¹¹³, sans consultation du Parlement. Ainsi, l'adoption du nouveau code de la famille (NCF) par le Parlement a sans doute marqué la rupture la plus importante avec le code de 1957. Pour la première fois en effet, la légitimité démocratique du Parlement est requise, témoignant de la totale désacralisation de la Moudawana sur laquelle il a été possible de légiférer. Néanmoins, certaines matières clairement définies par la loi coranique sont considérées comme non susceptibles d'interprétation et donc exclues du domaine d'action des parlementaires (Roussillon, 2004). Bien qu'elle soit forte, la portée du vote du texte proposé par le Roi (inspiré des travaux de la commission de codification) au Parlement reste donc avant tout symbolique.

En termes d'organisation judiciaire, le NCF a également marqué davantage l'inclusion des juridictions familiales dans l'arsenal du droit positif en prévoyant la création de juridictions familiales autonomes, censées cumuler les compétences des tribunaux, des juges notaires¹¹⁴ et des chambres de statut personnel des tribunaux de première instance¹¹⁵, rendant ainsi cette précédente division caduque. L'institution parajudiciaire des Adoul (notaires traditionnels) a néanmoins été maintenue dans ses fonctions de certification des contrats et actes relatifs aux questions familiales, mais avec un contrôle du juge sur la validité des actes adoulaire désormais plus étendu (Mekkaoui, 2009). Ainsi, la réforme « *réaffirme en creux la dimension institutionnelle et publique de la famille et du mariage, au détriment de leur dimension contractuelle et privée, et la nécessaire mobilisation de la justice pour sa mise en oeuvre, par une disposition initiale faisant du ministère public la 'partie principale' dans toutes les actions visant à l'application des dispositions du code* » (Bras, 2007 : 98).

La rupture opérée par le NCF doit donc s'analyser à un double niveau : par rapport à la période coloniale d'une part, par rapport au code de 1957 d'autre part. Confirmant l'option prise au moment de l'indépendance, le NCF a maintenu un pluralisme juridique

¹¹³ Dans l'ancienne Constitution, c'est l'article 19 qui donnait le titre d'Amir Al Mouminine (Commandeur des croyants) au Roi. Après la réforme constitutionnelle de 2011, cet article est devenu l'article 41 : « *Le Roi, Amir Al Mouminine, veille au respect de l'Islam (...)* ». L'article 46 dispose également que : « *La personne du Roi est inviolable et respect Lui est dû* ».

¹¹⁴ Dénommés inexactement tribunaux chariite, leurs attributions étaient les suivantes : contrôle des actes adoulaire, autorisation des demandes de répudiation, estimation des droits dus en cas de divorce, contrôle des biens des mineurs incapables (Mekkaoui, 2009).

confessionnel et préservé le statut personnel unifié de tous les Marocains non juifs. Il a par contre opéré une rupture avec les systèmes coloniaux et postindépendance en ce que son processus d'élaboration a conduit à lui ôter tout caractère sacré. Un deuxième élément de rupture apparaît dans le NCF et renvoie cette fois à son contenu : il a introduit une nouvelle forme de pluralisme normatif en cherchant à concilier référentiels islamique, coutumier et universaliste. Si l'ordre juridique est resté moniste, le pluralisme des systèmes normatifs¹¹⁶ a donc été implicitement reconnu et tend à révéler un ordre juridique composite derrière une cohérence globale conférée par le droit musulman (Bouraoui et alii, 1990).

2.2. *Sur le fond : des droits renforcés pour les femmes*

En faisant le choix d'unifier les juridictions après l'indépendance, les élites politiques marocaines et sénégalaises se sont trouvées dans l'obligation de choisir le référentiel à partir duquel définir le statut de la femme. Le CF sénégalais (1973) et le NCF marocain (2004) montrent en fait que le législateur a cherché à concilier les héritages des droits religieux, coutumier et occidental en suivant deux voies différentes¹¹⁷ : si la République laïque du Sénégal a fait le choix de marginaliser la coutume wolof islamisée, la Monarchie Alaouite a pensé les réformes du statut juridique des femmes dans le cadre indépassable de la norme islamique tout en désacralisant le texte.

L'impact de la colonisation sur la situation des femmes au Sénégal présente des aspects contradictoires. Plusieurs études tendent à montrer que « *l'enfermement de la femme dans la sphère domestique n'a jamais été aussi rigoureux* » (Sow et alii, 1993 : 3). L'exclusion des femmes de la vie politique (le droit de vote ne leur est accordé qu'après 1945), leur cantonnement dans l'économie domestique (petits commerces, culture vivrière, artisanat) et le développement tardif de l'accès à l'éducation, par ailleurs fondée sur une division spécifique des rôles (l'enseignement ménager étant

¹¹⁵ Habilités à connaître les actions portant sur la Nafaqah (pension alimentaire), la filiation, le divorce judiciaire et les liens conjugaux.

¹¹⁶ Entendus comme l'ensemble des normes dont l'effectivité est observable dans un Etat donné (Bouraoui et alii, 1990).

¹¹⁷ Après l'indépendance, ce qualificatif ne désigne plus tant le droit français proprement dit, mais les droits humains d'inspiration occidentale tels qu'universellement reconnus.

particulièrement valorisé si l'on s'en réfère au rapport Savineau de 1939), contribuent effectivement à accréditer cette thèse.

Néanmoins, par les bouleversements socio-économiques qu'elle a engendrés, la colonisation a eu des effets sur les structures familiales qui ont permis une certaine autonomisation de l'individu et notamment des femmes (Yade, 2007). Celles-ci ont ainsi vécu, ou tout au moins eu connaissance de trois différents modèles familiaux : celui du monde rural traditionnel, celui inédit et mixte des villes et enfin le modèle occidental adopté par les élites et classes aisées (Dozon, 1986). Au niveau juridique, certaines femmes n'ont d'ailleurs pas hésité à se saisir du droit français pour tenter de s'émanciper des normes religieuses ou coutumières (Rodet, 2007). Au moment de l'adoption du code de la famille, le choix d'un régime laïc et la barrière de la langue¹¹⁸ ont par ailleurs contribué à marginaliser la norme islamique (Gaudio et Pelletier, 1980) mais aussi à favoriser le recours à l'héritage occidental qui a donc marqué, au moins en partie, les évolutions de la société sénégalaise.

Ainsi, dans la loi votée en 1972, le droit islamique est conçu comme simple référence à l'islam dans un environnement juridique et non pas comme système juridique en tant que tel (Dupret, 2004). Le législateur a opté pour une définition praxéologique du droit musulman, c'est à dire : « *ce que font les gens quand ils font référence au droit islamique* » en cherchant à « *éclairer les mécanismes sociaux qui ont fait que cet objet s'est produit comme il s'est produit* » (Dupret, 2004 : 195-196). En effet, comme nous l'avons indiqué précédemment, il s'est inspiré des pratiques et non d'un modèle supposé puisque le terme droit islamique renvoie plus précisément à la « coutume wolof islamisée » qui consiste en une adaptation du fiqh malékite aux coutumes de l'ethnie majoritaire. Dans les débats parlementaires, on peut d'ailleurs noter qu'au moment où l'article 571 relatif aux successions de droit musulman a été voté, le ministre de la justice a tenu à préciser que « *dans la pratique, ce qu'on appelle droit musulman est un amalgame de droit coranique et de droit coutumier. Il conviendrait de parler davantage de droit coutumier, mais le terme est consacré par l'usage et nous n'avons pas voulu y revenir* » (Les débats parlementaires, 1972 : 324). Le droit musulman du code de la famille n'est donc pas le droit musulman classique. La question de la place de l'enfant naturel dans la succession de droit musulman sénégalais est à cet égard révélatrice : si l'enfant naturel n'a pas les mêmes droits qu'un enfant

naturel en droit français, il bénéficie de plus de protections que l'enfant naturel en droit musulman classique. En effet, l'article 534 du CF prévoit que l'homme marié peut reconnaître son enfant naturel sous réserve de l'accord de sa ou ses épouses. En cas de refus, il peut quand même le reconnaître mais celui-ci n'hériterait alors que de la moitié de la part d'un enfant légitime.

Ce droit musulman sénégalais fonde un ensemble de règles supplétives qui permettent aux musulmans qui le souhaitent, par le biais du système des options, de rester en conformité avec leur religion :

- S'agissant du mariage, la polygamie est instituée régime de droit commun en l'absence d'option de l'époux pour un régime de monogamie ou de polygamie limitée¹¹⁹ (art.116). Dans son rapport de présentation du projet de loi portant code de la famille, le ministre précisait que la polygamie avait fait l'objet d'un « *débat important* » et que l'option de suppression avait été jugée « *peu réaliste* ». Le législateur a donc tranché en faveur de « *la solution moyenne de la limitation volontaire* ». Il a néanmoins cherché à valoriser la monogamie en rendant cette option irrévocable¹²⁰, se justifiant par rapport à la nécessité d'un engagement durable indispensable à la stabilité du ménage.
- Le code autorise également ceux qui le souhaitent à célébrer leur mariage selon leur religion ou coutume. Ainsi, à côté des mariages célébrés et constatés¹²¹ par l'officier d'état civil, le législateur reconnaît une troisième forme de mariage (art.146) qui n'est ni célébré ni constaté mais qui est « *réputé valable 'inter partes' et non opposable à l'Etat et aux collectivités publiques et établissements privés, notamment quand il s'agira pour les époux de prétendre à des avantages sociaux ou familiaux tels que les allocations familiales ou exonérations fiscales* » (Mbacké, 1973 : 11). Pour le ministre de la justice de l'époque, cette concession s'inscrit dans un souci de réalisme : « *il est apparu difficile d'imposer le mariage civil préalable alors que les Sénégalais musulmans, qui constituent 80% de la population s'étaient vu reconnaître le bénéfice des effets civils découlant de leur mariage religieux* » (Diop, 1972 : 8). Cette concession faite à la coutume qui permet à l'époux de se désengager facilement de ses responsabilités peut mettre

¹¹⁸ L'arabe, langue du Coran, n'est pas connue par une majorité de Sénégalais. Le français est la langue officielle mais plusieurs langues nationales sont officiellement reconnues par la Constitution.

¹¹⁹ A deux ou trois épouses.

¹²⁰ Alors qu'il est possible de changer d'option si l'on souhaite réduire le nombre d'épouses.

la femme dans une situation précaire puisque, en raison du problème de la preuve, elle n'est pas en mesure de faire valoir un certain nombre de droits que lui aurait conféré un mariage reconnu par l'Etat (Mbacké, 1973).

- Au niveau de la succession, matière dans laquelle les débats ont été les plus délicats (Diop, 1972), les musulmans peuvent choisir de se faire appliquer le régime successoral musulman (art.571) et les hommes ont la possibilité d'exclure de la succession leurs enfants naturels¹²². Afin d'opérer la conciliation impossible entre le respect dû aux successions de droit musulman réglées de manière impérative par le Coran d'une part, et celui dû aux principes constitutionnels de laïcité et d'égalité devant la loi d'autre part, le législateur a opté pour le renvoi à la responsabilité personnelle : « *Il est apparu en définitive qu'il s'agissait avant tout d'un problème à régler par chacun selon le choix de sa conscience* » (Diop, 1972 : 21). Le CF établit donc des dispositions générales communes et deux régimes de dévolution : moderne et conforme au droit musulman.
- Enfin, au nom de la coutume wolof islamisée, la direction de la famille est confiée au père qui en est le chef (art.152) et qui exerce la puissance paternelle (art.277), ayant ainsi l'administration légale des biens des enfants mais aussi celle des biens dotaux.

On peut donc noter que ces concessions faites au droit traditionnel sont en fait adressées exclusivement à l'islam¹²³ puisque les coutumes qui ne s'y réfèrent pas sont écartées, notamment celles plus égalitaires en matière de succession ou de rapports entre époux (Sidibé, 1991 ; Camara, 2009).

Mis à part l'ensemble de ces dispositions, le code de la famille sénégalais, largement inspiré par le droit occidental, a supprimé certains points du droit traditionnel jugés contraires à une dynamique de modernisation (Cissé, 2005) :

- le texte met théoriquement fin au mariage forcé en exigeant le consentement personnel des futurs époux (art.108) ;

¹²¹ A faire constater par l'officier d'état civil dans un délai de 2 mois. Au-delà les époux doivent entamer une procédure pour obtenir un jugement d'autorisation d'inscription (art.147).

¹²² Il est à noter à propos de la filiation que la recherche en paternité est interdite, seule l'indication en paternité est possible (art.196 al.1). La recherche judiciaire de paternité naturelle est en fait interdite car le droit coranique conteste la possibilité d'établir la filiation hors mariage. Le législateur a donc eu recours à des moyens détournés via l'action en indication de paternité qui ne permet pas d'établir la filiation mais qui crée cependant une obligation alimentaire.

¹²³ Religion de plus de 90% de la population dans les années 1970.

- il autorise également la femme à se marier avec l'homme de son choix quelle que soit sa religion ;
- par ailleurs, le code abroge la répudiation, mesure qui a constitué, selon le ministre de la justice, l'une des « options fondamentales » et qu'il justifiait comme suit : « *Tolérée par le Coran, elle a été rejetée par les législations récentes de certains états musulmans comme contraire au respect dû à la personne de la femme* » (Diop, 1972 : 11) ;
- de plus, la filiation n'est plus abordée de manière trilogique mais bipartite avec d'un côté la filiation d'origine et de l'autre la filiation adoptive, ce qui rend la distinction entre filiation légitime et filiation naturelle à peine perceptible. Cette mesure a constitué une option « *assez hardie dans le contexte sénégalais où les interdits d'ordre religieux [avaient] encore leur rigueur en dépit de l'évolution assez préoccupante des mœurs* » et visait « *la protection morale et matérielle de l'enfant naturel que le législateur [voulait] 'déculpabiliser'* » (Diop, 1972 : 26) ;
- enfin, le CF autorise le système de l'adoption plénière ou limitée¹²⁴. Bien que contestée en droit musulman, l'adoption a été validée et justifiée par le fait qu'elle constituait le choix de « *la plupart des législations modernes* ». Pour couper court au débat, le législateur a choisi de faire passer la question dans l'ordre du privé, en faisant de l'adoption une possibilité « *pour ceux que leur conscience n'empêchait pas d'y recourir* » (Diop, 1972 : 13).

Le législateur a donc voulu créer entre les différentes sources de droit un équilibre qui puisse être légitimé aussi bien sur la méthode que sur le contenu. C'est pourquoi le ministre de la justice insistait dans son rapport de présentation sur le fait que « *Les 6 cadis et les 2 présidents de tribunaux coutumiers participant au comité des options et à la commission de codification ont unanimement précisé que le texte du projet était conforme aux diverses sources du droit musulman du rite malékite* ». Quant aux dispositions votées, il affirmait que « *Rien de ce qui est fondamental pour un Croyant n'a été entamé. En ce qui concerne notamment les droits des enfants naturels, la formation du mariage, la limitation de la polygamie et la dévolution successorale, des*

¹²⁴ En fait, cette mesure intéresse surtout les étrangers voulant adopter un enfant sénégalais car les Sénégalais utilisent généralement l'adoption traditionnelle qui consiste en « un transfert de la puissance paternelle entre membres d'une même famille » (Mbacké, 1975).

institutions estimées plus conformes aux règles modernes ont été organisées mais il appartient à chacun d'y recourir selon sa conscience ».

C'est donc en optant pour la stratégie de l'incitation plutôt que celle de la coercition que le législateur a pu mettre en place un texte qui se voulait consensuel mais qui a finalement suscité des mécontentements émanant aussi bien de certains courants religieux que d'associations de défense des droits des femmes.

Au Maroc, le NCF a entériné des modifications substantielles du statut des femmes par rapport au CF de 1957 que la réforme de 1993 n'avait pas, sur le fond, modifié en profondeur. La réforme de 2004 témoigne ainsi de la fin du monopole de l'islam sur la définition du statut des femmes : bien qu'il reste le référentiel central et indépassable du NCF, ce dernier compose aussi avec le référentiel des Droits Humains et la préoccupation de mettre en phase droit et évolutions sociales (Mouaqit, 2008).

La Moudawana de 1957 constituait une codification du rite malékite et n'avait introduit aucune innovation. Le texte n'avait donc finalement pas intégré les idées issues du salafisme réformiste qu'incarnait pourtant le président de la commission Allal Fassi. Dans son ouvrage *L'Autocritique* (1951), le président de l'Istiqlal prônait une démarche tenant compte de l'historicité des lois et des impératifs sociaux et moraux. Ses propositions en droit de la famille étaient révolutionnaires par rapport au droit musulman classique. Parmi les principales on peut citer : l'interdiction de la polygamie, la réglementation du divorce ou encore l'annulation de la tutelle matrimoniale pour la fille majeure (Nacéri, 2002). La vision classique des Oulémas s'est néanmoins imposée et a ancré durablement le droit de la famille dans le rite malékite. En effet, en cas de silence du texte, le juge devait avoir exclusivement recours au rite malékite, ce qui limitait considérablement le potentiel effort créateur du juge en matière de jurisprudence (Moulay Rachid, 1985).

Le texte de 1957 a donc consacré la prééminence de l'homme sur la femme au sein de la famille comme le symbolisait parfaitement l'article 1^{er} de la Moudawana qui faisait du père le chef de famille. La femme avait un devoir d'obéissance envers son mari et la famille de celui-ci (art.36). Concernant le mariage, la femme pouvait être mariée dès 15 ans alors que l'âge minimum était de 18 ans pour les hommes. Elle ne pouvait par ailleurs pas se marier sans le consentement de son tuteur (wali) qui donnait le consentement au nom de l'épouse qui l'avait mandaté (art.5). Si l'homme pouvait

épouser la femme de son choix¹²⁵, la femme ne pouvait épouser qu'un musulman (art.29). Dans le domaine du divorce, la répudiation était différenciée du divorce et pouvait s'exercer dans des formes très simples. Concernant les enfants, la mère avait la garde en priorité (art.99) mais n'avait pas la tutelle légale (art.148) et restait donc dépendante de l'époux après le divorce. Enfin, conformément au droit musulman, la succession était fondée sur l'inégalité entre les sexes.

Si la réforme de 1993 a constitué un événement politique important en ce qu'elle a conduit à la désacralisation de la Moudawana, elle n'a introduit que des changements mineurs si l'on s'en réfère aux demandes portées par les mouvements de femmes et qui concernaient notamment : l'égalité des conjoints au sein de la famille, la suppression de la tutelle matrimoniale, l'interdiction de la polygamie et de la répudiation, outre des garanties relatives à la pension alimentaire, à la garde des enfants et au domicile conjugal (Benradi, 2003). Dans le domaine du mariage, le consentement de la femme doit désormais être explicite et public (art.5), impliquant la signature de l'acte de mariage par la femme comme preuve de non contrainte au mariage par le wali, qui n'est lui même plus obligatoire pour la femme majeure orpheline (art.12). En cas de polygamie, le mari est dans l'obligation d'informer son épouse et sa future épouse de sa situation matrimoniale et le juge a le pouvoir d'interdire le nouveau mariage¹²⁶ (art.30). En matière de divorce, la répudiation est plus encadrée, soumise à des critères¹²⁷ et des procédures plus stricts¹²⁸ (art.44) et les procédures relatives à la pension alimentaire sont revues dans un souci d'accroître leur efficacité (art.119). Enfin, la mère peut être désignée tuteur légal de ses enfants en cas de décès, de maladie ou d'incapacité du mari (art.148).

Ces réformes restent néanmoins timides en comparaison des revendications du mouvement des femmes. D'abord, bien qu'elles les encadrent, ces réformes maintiennent les institutions de la répudiation et de la polygamie. Ensuite, elles ne permettent pas de résoudre certaines contradictions, notamment le fait que la mère puisse devenir tuteur légal mais sans avoir aucun droit sur les biens ou les personnes

¹²⁵ A condition qu'elle pratique l'une des religions du Livre.

¹²⁶ Si la première épouse en fait la requête, le juge peut, après avoir apprécié le préjudice subi et le respect ou non du principe d'équité entre les épouses, interdire le second mariage.

¹²⁷ La volonté de répudier doit se manifester de manière claire et explicite et ne peut être assortie de conditions (art.52). La répudiation reste sans effet si elle se fait en état d'ivresse, sous la contrainte, sous le coup de la colère (art.49) ou par serment (art.50).

¹²⁸ La répudiation ne peut être consignée par les adoul qu'en présence des deux parties et après autorisation du juge. Le juge doit également veiller à ce que la répudiation soit valide et, en cas d'abus, compenser le tort fait à la femme en lui octroyant un don de consolation plus important.

(elle n'a par exemple pas le droit d'exercer le rôle de tuteur matrimonial pour sa fille). Enfin, l'âge minimum pour le mariage de la fille n'a pas été augmenté (Benradi, 1998).

Le NCF de 2004 est par contre allé beaucoup plus loin dans la reconnaissance du principe d'égalité entre les sexes. Dans son discours devant le Parlement du 12 octobre 2003, le Roi Mohammed VI évoquait les onze points fondamentaux de la réforme : *coresponsabilité des époux, transformation de la tutelle matrimoniale qui n'est plus un devoir mais un droit, augmentation de l'âge minimum pour le mariage de la femme (de 15 à 18 ans), encadrement beaucoup plus strict de la polygamie et de la répudiation, possibilité pour la femme de demander le divorce pour discorde, protection de l'enfant naturel, révision de certaines dispositions relatives à la succession, révision du droit de garde*¹²⁹, *possibilité d'établir un contrat de mariage entre les époux concernant la répartition des biens et facilitation de la reconnaissance des mariages des marocains à l'étranger.*

La plupart de ces dispositions consacrent donc le principe d'égalité. Ainsi l'homme et la femme sont soumis au même régime concernant l'âge légal du mariage (art.19)¹³⁰ et doivent se concerter pour prendre les décisions relatives au foyer qu'ils codirigent (art.4 et 51). Sans qu'elle soit imposée, la monogamie constitue le cadre à partir duquel sont pensés le mariage et la famille puisque la polygamie est soumise à des conditions drastiques (art.40 à 46) qui la rendent théoriquement exceptionnelle¹³¹. Comme la répudiation¹³², la polygamie ne relève plus d'une décision unilatérale du mari et se trouve obligatoirement soumise au contrôle du juge. L'égalité dans le foyer est également reconnue à travers la notion de patrimoine conjugal qui permet, malgré le maintien du régime de la séparation des biens, d'établir un contrat sur les biens acquis pendant le mariage dans lequel la contribution de la femme pourra être reconnue (art.49). Même si l'accent a été mis sur la cellule familiale, la philosophie individualiste des droits est bien intégrée dans le texte comme en témoignent les nouveaux droits accordés aux femmes, notamment la possibilité de divorcer plus facilement¹³³ ou de

¹²⁹ Confié dans l'ordre : à la mère, au père, à la grand-mère maternelle.

¹³⁰ Une dispense de mariage avant l'âge légal peut-être accordée par le juge mais à titre exceptionnel dans le cadre d'une procédure rigoureuse (décision motivée, audition des parents ou du tuteur légal, expertise médicale ou enquête sociale) (Bras, 2007).

¹³¹ La polygamie est interdite si le contrat de mariage avec la première épouse prévoit une clause dans laquelle l'époux s'engage à ne pas conclure un 2^e mariage ou si une injustice est à craindre entre les épouses. L'autorisation n'est donnée qu'à titre exceptionnel et tient compte des ressources matérielles du mari pour assumer deux épouses et deux foyers. Les procédures sont renforcées pour s'assurer que la première épouse est informée et consentante. En cas de refus, elle peut demander le divorce (Bras, 2007).

¹³² L'art.79 rend l'intervention du juge obligatoire.

¹³³ Le NCF introduit les formes de divorce par consentement mutuel et de divorce chiqaq (discorde) auquel les hommes et les femmes peuvent recourir de manière égale.

conserver la garde de son enfant en cas de remariage. Néanmoins, le droit successoral n'est pas modifié dans ses grandes lignes (la seule réforme concernant le droit des petits-enfants d'hériter de leur grand-père maternel)¹³⁴ et l'interdiction du mariage de la femme avec un non musulman est maintenue. Le NCF contient donc toujours un certain nombre de discriminations à l'encontre des femmes mais a constitué une véritable révolution en termes de droits si on le compare aux dispositions du texte précédent.

Les législateurs sénégalais et marocain ont chacun, selon des modalités et des degrés divers, opté pour un statut juridique des femmes dans la famille assez révolutionnaire par rapport à ce qui se pratique dans le monde musulman¹³⁵. Politiquement, le choix d'une telle orientation n'est cependant pas sans risque dans des pays où la religion musulmane occupe une place de premier plan dans les champs politique et social. Dès lors, comment comprendre le choix de l'Etat de faire du droit de la famille une question prioritaire de l'agenda politique ?

¹³⁴ Art.369 et s.

¹³⁵ Sur les dispositions précises du code de la famille, cf. annexe 1 p.639 et s.

Section 2 : La logique étatique du contrôle des cadres

A travers l'étude de la mise sur agenda, il s'agit d'interroger et d'analyser les bénéfiques politiques que l'élite au pouvoir peut tirer du traitement politique d'une question a priori porteuse de nombreux risques. La logique gouvernementale intègre et doit se comprendre à partir de deux dimensions : nationale et internationale. Sur le plan national, la codification du droit de la famille constitue un moyen pour l'Etat d'exercer et d'imposer son pouvoir en éprouvant sa capacité à mettre en forme, à orienter ou préempter le pensable en imposant des cadres de pensée à la société (Lukes, 2005)¹³⁶. A ce titre, la codification constitue un outil juridique utile à l'Etat Moderne pour asseoir sa domination. En effet, selon la philosophie du droit positif, l'Etat, par la codification, devient producteur exclusif de la norme et fusionne à travers l'ordre juridique étatique tous les systèmes juridiques concurrents (Bouraoui et alii, 1990). Néanmoins, l'intervention de l'Etat ne peut s'apparenter à une action unilatérale. L'Etat n'agit que dans le cadre d'une configuration d'acteurs au sein de laquelle il ne cesse de négocier ses propres intérêts internes avec les autres acteurs (Lascoumes et Le Galès, 2009 ; Bezes, Le Lidec, 2010). L'agenda gouvernemental constitue bien un agenda de « deuxième ligne », « produit des interactions entre d'autres agendas » (Lascoumes et le Galès, 2009 : 85). Au-delà des agendas concurrents en interne (dans nos cas, ceux des mouvements religieux et des associations de femmes), il s'agit bien sûr de l'agenda international qui exerce un rôle majeur dans la définition des politiques publiques au Sud. En matière de politique du droit de la famille, les Etats doivent donc obligatoirement composer avec le principe d'égalité entre les sexes, défini comme norme universelle par les organisations internationales.

1. Affirmer son pouvoir au niveau national

A l'échelle nationale, on constate l'adoption de deux stratégies très différentes par les deux pays. Au Sénégal, le code de la famille est le produit de la modernité qui, dans les années 1970, s'impose comme le système de référence central. Néanmoins, une

¹³⁶ Selon S.Lukes, c'est d'ailleurs sans doute la forme de pouvoir la plus forte : "Is it not the supreme and most insidious exercise of power to prevent people, to whatever degree, from having grievances by shaping their perceptions, cognitions and preferences in such a way

fois le texte adopté, l'Etat ne cherche pas à asseoir son autorité par une logique d'imposition mais s'inscrit dans la perspective d'une constante négociation, notamment grâce à la latitude que lui offre le système des options dans la mise en œuvre du texte. A l'inverse, on ne retrouve pas au Maroc ce changement de stratégie entre l'adoption du texte et sa mise en œuvre. Au contraire, l'Etat marocain joue tout au long du processus sur deux registres de légitimité - la légitimité religieuse du Commandeur des croyants et la légitimité démocratique du Parlement - qu'il mobilise de manière alternative ou simultanée afin de garder le contrôle de la production et de la définition des cadres.

1.1. Sénégal

En unifiant les différents statuts existants autour d'un droit unique ayant pris le droit d'origine occidentale comme référentiel central, l'Etat sénégalais a adopté une stratégie de type « héroïque », consistant à entreprendre une réforme globale présentée comme nécessaire plutôt que de procéder par petites touches dans une logique incrémentale (Mény, 2003). Comment comprendre cette démarche ? Bien qu'a priori on puisse le considérer comme un obstacle, c'est sans doute d'abord le mode de cogestion des choix politiques entre Etat et confréries qui a permis l'adoption de cette stratégie. Comme nous l'avons vu, l'Etat cherchait d'abord et avant tout à agir sur le procédural, à tirer son autorité de la mise en forme plutôt qu'à imposer de nouvelles pratiques sociales. C'est donc dans la négociation entre production formelle du droit et pratiques sociales que l'Etat a pu valider cette stratégie d'une grande réforme sur le plan symbolique qui, en réalité, n'a pas remis en cause les influences des autres ordres sur le domaine privé. Pour justifier l'ampleur des changements formels qu'impliquait le droit de la famille, les autorités publiques ont axé leur discours sur deux thèmes majeurs : la construction de la Nation d'une part, son développement et sa modernisation d'autre part.

Aussi, dès l'introduction du rapport de présentation du projet de loi portant code de la famille, le ministre de la justice insistait-il sur le caractère impératif d'une telle législation dans le cadre de la construction du Sénégal indépendant : « *S'il prend sa source dans un contexte politique et économique, le **sentiment national** se nourrit également d'une certaine manière de vivre en commun, sous la protection d'institutions*

that they accept their role in the existing order of things, either because they can see or imagine no alternative to it, or because they see it as natural and unchangeable, or because they value it as divinely ordained and beneficial?" (Lukes, 2005: 28).

*communes que chacun éprouve dans sa vie de chaque jour [...] La mise en œuvre d'un Code civil sénégalais s'imposait donc pour l'institution d'un droit de la famille **unique**, élément indispensable à l'élaboration de l'**unité** fondamentale de la **Nation** » (Diop, 1972 : 1). L'analyse des débats parlementaires confirme l'insistance mise sur la question de la construction nationale. Pour le rapporteur de la Commission de la législation : « **L'unicité** du droit de la famille, en d'autres termes, un code de la famille **unique** est apparu aux yeux des responsables de ce pays comme un élément indispensable de **l'Unité de la Nation** » (Touré, 1973 : 218). Le code « **facteur d'unité** » est également plusieurs fois évoqué par les députés pour répondre à leurs pairs hostiles à son adoption. Les notions de développement et de modernité constituent le deuxième volet de justification des autorités politiques. Le rapporteur de la Commission de la Législation rappelait ainsi que l'une des cinq consignes auxquelles avait dû se plier le comité des options était de « *respecter les valeurs traditionnelles mais de supprimer les habitudes anachroniques ou mal adaptées à la **politique de développement économique et social*** » (Touré, 1972 : 218). C'est sur le même registre que le ministre concluait son rapport de présentation du projet de loi : « *Ainsi **la transition** pourra se faire sans trop de heurts vers **une société mieux adaptée aux réalités d'aujourd'hui**, grâce à la promotion de la femme et à la prise de conscience par les parents de leurs devoirs et de leur responsabilité* » (Diop, 1972 : 29-30). Il apparaît que tout le processus s'est développé autour de l'idée qu'il fallait élaborer un « **droit moderne** », un « **droit de l'Etat** » qui permette de « **dépasser le stade actuel de ce droit coutumier par l'introduction d'un droit écrit orienté dans le sens de l'évolution sociale** », comme l'indiquait un membre du comité des options après le vote de la loi de limitation des dépenses lors des cérémonies familiales, qui constituait le préalable avant la réforme plus globale du droit de la famille (N'Dir, 1966 : 1).*

Ces différents éléments extraits des discours qui ont entouré l'adoption du code témoignent de son inscription plus globale dans la politique du Président Senghor dont l'ambition exprimée était très forte, puisqu'elle visait à produire un nouveau monde et un nouvel individu : « *Il y a ce peuple dont je suis né et au nom duquel je parle. Mais c'est bien moi qui suis sa voix, comme Poète ou Président, qui parle ou écris, qui, parlant ou écrivant, **crée un monde nouveau**. De nouveau, depuis l'indépendance, j'ai voulu **créer ou faire créer** une nouvelle philosophie, une nouvelle littérature, un nouvel art, une nouvelle économie, **une nouvelle société**, bref un **nouvel Homo Senegalensis**. Et de fait, depuis l'indépendance, **nous avons créé, ou sommes en train de créer, tout***

cela » (Diaw, 2002). Pour Senghor, la politique était donc conçue comme capable et légitime pour intervenir dans le domaine du privé et de l'intime qu'il s'agissait de transformer en profondeur.

Le code de la famille s'est donc inscrit comme une action forte des autorités étatiques qui lui ont imputé un rôle de moteur des évolutions sociales, se fondant sur le principe de « régénération » lié aux idées de progrès et de perfectibilité (Bart, 1990). A cet égard, dans un espace/temps totalement différent, il est tout à fait intéressant de constater les similitudes entre les discours du Baron Locré, secrétaire général du conseil d'Etat au moment des codifications napoléoniennes, et celui du Président Senghor à propos du code de la famille sénégalais. Pour le premier, le pluralisme juridique était une « *source de trouble et de confusion* », « *l'esprit de province* » ayant toujours fait échec à la construction de la nation. La fonction unificatrice et novatrice du code de la famille transparaissait tout aussi clairement chez Senghor qui invitait chaque Sénégalais à « *faire sa révolution intérieure pour regarder le monde avec un œil neuf et se convaincre que l'homme et la femme sont des êtres égaux ayant la même dignité et partant, des droits rigoureusement égaux* », affirmant par la même occasion que le code avait sa part « *dans les grandes mutations nécessaires à la participation de [la] société dans l'édification du monde de demain* » (Diack, 1977). Dans les deux cas, la réalité pluri ethnique était considérée comme incompatible avec « *l'avènement d'une communauté de pensée et de vie juridiques, élément pourtant essentiel à l'existence d'une nation* » (Kouassigan, 1977 : 129).

Le discours politique de Senghor, articulé autour des notions de « nation » et « modernité », était largement partagé par l'ensemble de l'élite politique au moment de l'indépendance : il s'agissait de faire advenir un Etat moderne, en s'appropriant ce concept emprunté au colonisateur, notamment en faisant de la Nation (et non plus de la Raison) le sujet central de la modernité : « *On voit dans les récits et représentations de la modernité que la Nation est mythe, histoire qu'on se raconte, mémoire qu'on se fabrique : elle est Idée qui procède à l'identification du non-identique car la réalité à laquelle elle renvoie est plurielle, différenciée. Dès lors elle peut autoriser le glissement Nation-identité nationale-identité culturelle qui permet la recréation d'un groupe, d'une communauté imaginée à laquelle adhère l'individu sur la base d'une unité transcendante évoquée, postulée* » (Diaw, 2002 : 552).

Les enjeux de la loi dépassaient donc la question de la gestion des rapports familiaux et concernaient plus largement le type de société que les autorités politiques

entendaient faire advenir. Ainsi, le code de la famille, comme la plupart des textes adoptés dans les pays africains après l'indépendance, a constitué le droit de l'élite dirigeante qui, en développant ses propres interprétations des intérêts de la population, a fondé un « *droit pour le peuple* » et non pas un « *droit du peuple* » (Darbon, 1997). En dépit de ses faiblesses, l'Etat a donc cherché à imposer une mise en forme étatique à toute la gestion sociale. Bien plus que le résultat théoriquement escompté de cette mise en forme en termes de changement des activités sociales, c'est la mise en forme elle-même, ou plus précisément l'intégration des activités sociales dans ces formes, qui constituait le véritable enjeu pour l'Etat.

En tant que « *procédure d'unification et de totalisation sociétale* » (Coulon, 1988 : 50), la législation familiale dépassait ainsi les objectifs de société qui lui étaient assignés et constituait peut être d'abord et avant tout le moyen pour l'Etat d'asseoir son autorité, de justifier l'extension et la consolidation de son pouvoir, notamment par rapport à son principal concurrent : les confréries. En se plaçant sur le terrain de la construction nationale et de la modernisation du pays, les nouvelles élites au pouvoir mettaient ainsi en œuvre de nouvelles sources de légitimation pour justifier leur stratégie de bouleversement des rapports de force dans le champ politique.

Au moment où le pays accédait à l'indépendance, l'Etat sénégalais était un Etat faible qui avait besoin des marabouts pour obtenir le consensus des gouvernés, condition indispensable à l'exercice de son autorité. Le champ politique continuait de fonctionner à partir de l'héritage pluraliste de l'époque coloniale, qui avait conduit les français à collaborer sur le mode de l'indirect rule avec les institutions religieuses, posant ainsi les bases du « contrat social » sénégalais (Cruise O'Brien, 2003). La victoire de Léopold Sedar Senghor sur Lamine Guèye dans la lutte pour le pouvoir a d'ailleurs reposé en grande partie sur la capacité du premier à s'appuyer sur cette organisation pluraliste, son adversaire ayant choisi de s'orienter prématurément vers une logique centralisatrice (Diouf, 1981 ; Gellar, 2002). Bien que ce pluralisme ait ensuite été considérablement réduit comme nous le verrons, il n'en a pas moins posé les bases du contrat social postindépendance.

Ce contrat liait dès l'origine l'Etat aux confréries auxquelles se rattache aujourd'hui encore plus de 80% de la population. Le réformisme restait donc très minoritaire dans un champ religieux au sein duquel les confréries détenaient un pouvoir spirituel, économique et politique sans égal, qui en faisait un appui indispensable à l'Etat en

construction. Malgré les ambitions affichées par le Président Senghor, il apparaissait clairement que l'Etat souffrait d'un manque de légitimité que seul le pouvoir maraboutique semblait pouvoir lui conférer. C'est pourquoi, en échange de la garantie du soutien de leurs talibés (fidèles), les marabouts ont bénéficié d'un traitement préférentiel de la part de l'Etat qui leur a permis de développer leurs cités religieuses et de renforcer le sentiment d'allégeance de leurs fidèles. En s'inscrivant dans une logique de négociation permanente qui n'excluait pas la confrontation mais permettait de la juguler, les relations entre les confréries et l'Etat ont permis de donner corps à celui-ci, d'en faire une réalité aux yeux de la population sénégalaise (Cruise O'Brien, 2003).

Mais cette association, fondée sur une logique « gagnant-gagnant », coûtait cher à l'Etat et le maintenait dans une logique de dépendance vis à vis du pouvoir religieux alors même que la Constitution reconnaissait la laïcité comme principe fondateur de la République. Dès lors, il est possible d'adopter une lecture plus stratégique du processus d'élaboration du code de la famille : à l'instar de plusieurs de ses voisins, l'Etat sénégalais n'a pas subi une réforme qui se présentait comme inéluctable sur le plan social mais l'a volontairement mise en œuvre pour en faire un instrument lui permettant de réaliser son projet de passage d'un « *Etat mou* » à un « *Etat intégral* » (Coulon, 1981).

Le rôle central de l'Etat dans l'initiative de réforme de la législation familiale et les objectifs qu'il lui assignait permettent donc de mieux comprendre pourquoi le code de la famille a constitué la première confrontation majeure entre l'Etat et les confréries dans le cadre du contrat social sénégalais. En intervenant dans le domaine du droit de la famille pour y imposer leur autorité, les élites politiques ont empiété sur un domaine jusque là laissé aux autorités religieuses et coutumières. Mais en plaçant leur discours sur les registres de la construction nationale et du développement, elles ont tenté de nier le coup de force qu'elles étaient en train d'opérer : il ne s'agissait pas de s'en prendre aux confréries mais au pluralisme juridique présenté comme un obstacle pour l'Etat dans la réalisation de son « *entreprise de modernisation de sociétés perçues comme arriérées* » (Darbon, 1997 : 105).

Bien qu'il se soit distingué des législations des pays voisins par la place qu'il a accordée au référentiel traditionnel, le droit de la famille sénégalais s'est donc bien construit lui aussi autour de la philosophie de la modernité occidentale : l'unité nationale doit passer par l'unification de l'ordre juridique interne qui peut ensuite constituer un outil au service du progrès économique et social. Sur le plan juridique, la modernisation du droit

s'est donc logiquement effectuée par l'instauration d'un système juridique équivalent à celui de l'ancienne métropole, qu'il s'agisse de l'organisation judiciaire ou des normes adoptées. En laïcisant et en unifiant le droit, l'Etat en devient la source exclusive, l'échelon supérieur qui englobe tous les autres lieux de production du droit au nom de la supériorité du droit moderne, théoriquement fondé sur l'expression d'une volonté collective qui lui confère sa dimension transcendante (Chevallier, 2003). Pour les autorités politiques, le droit de la famille devait nécessairement participer à l'entreprise centralisatrice et hégémonique de l'Etat en produisant un nouveau cadre d'allégeance, celui du citoyen envers la nation. En excluant tout autre type de loyauté, le lien directement établi entre l'individu et l'Etat apparaissait comme un moyen efficace de « *réduire le pouvoir des concurrents traditionnels directs de l'Etat, d'éviter un pluralisme qui créerait des éléments complexes dans l'existence des individus [...] et qui empêcherait l'Etat d'obtenir et de contrôler des statistiques vitales et des rapports sur les citoyens* » (James, 1977 : 159).

Pour « *inculquer l'Etat* » (Bayart, 1983), les autorités publiques ont toutefois misé sur le long terme : si l'Etat pouvait jouer sur les marges du contrat social, il ne pouvait en aucun cas se permettre de le rompre, l'élite politique moderne et occidentalisée restant minoritaire à l'échelle du pays. C'est pourquoi, si le discours politique de Senghor s'est ancré dans une modernité assumée qu'il a porté à travers un fort leadership, la technique des options retenue dans la loi reflète plutôt une recherche d'équilibre : de par son caractère non contraignant, le code de la famille peut être défini comme une « *méthodologie* », un « *code de transition* » qui, à terme, doit obtenir l'adhésion de l'ensemble de la population (Cissé, entretien 2009). Ainsi, derrière la rupture symbolique affichée par l'Etat dans l'élaboration du code, on trouvait une politique du droit de la famille beaucoup plus modérée et qui, en réalité, traduisait par son contenu, une conception plus incrémentale qu'héroïque du changement social. Pour l'Etat, l'enjeu était d'agir sur le procédural afin de se voir reconnaître comme seule autorité suprême, quitte à négocier avec les forces alternatives sur le fond des dispositions.

L'ambiguïté provient en fait de la double temporalité dans laquelle s'inscrivaient les objectifs de l'Etat : si à court terme il s'agissait pour l'Etat d'affirmer sa domination, les questions de transformation sociale et de construction de la Nation renvoyaient à un processus de long terme. Or de leur réussite dépendait la réalisation du premier objectif,

preuve de l'importance à accorder à la question de l'application¹³⁷. Mais dans le cadre de la mise sur agenda, il est important de retenir que bien que cherchant progressivement à s'émanciper des contraintes inhérentes au contrat social, les autorités politiques sénégalaises ne pouvaient définir leur stratégie que dans les limites qui leur étaient imparties dans le cadre de celui-ci.

Au Maroc, la mise sur agenda de la réforme de 2004 a également dû tenir compte du cadre imposé par un référentiel religieux dominant mais dont le rapport au politique s'est construit de manière totalement différente.

1.2 Maroc

Les discours ayant entouré l'adoption de la Moudawana de 1957 s'inscrivaient à contre courant de la théorie de la modernisation qui a orienté la politique des autorités sénégalaises en matière familiale. En effet, si l'arsenal juridique a été repensé dans un souci de modernisation, le droit de la famille a fait exception au Maroc. En optant pour un texte fidèle au rite malékite, l'Etat a choisi de s'inscrire dans une tradition religieuse revendiquée comme socle de l'identité du pays. La législation familiale a donc été pensée et légitimée par un discours centré sur l'importance de la construction nationale dont l'islam devait constituer le pilier fondateur. Affirmer sa marocanité impliquait pour l'Etat de rompre avec l'Occident dans le domaine très chargé symboliquement du droit de la famille. L'abrogation du dahir berbère participait de cette volonté de rompre avec la période coloniale et de renforcer l'identité culturelle arabo musulmane comme nous l'a confirmé un acteur de la société civile : « *En 1957, il était vraiment nécessaire de créer un code qui **unifie** les marocains, surtout qu'à l'époque il y avait beaucoup de tribus, beaucoup de codes liés aux régions qui créaient une dualité avec la charia [...]. Donc le mouvement national qui voulait un Etat marocain **unifié** s'est dit qu'il fallait avoir un statut de la famille **unifié**, qui **unifie** tous les marocains, tous les musulmans. Depuis cette date là, le Maroc bénéficie d'un code de la famille basé sur le référentiel religieux* » (entretien, 2008). Ainsi, la législation a été avant tout pensée par rapport au symbole qu'on voulait en faire et non pas en fonction des réalités sociales de l'époque (*Actualités Sociales*, 2003). Si la famille représentait un symbole si fort, c'est notamment parce qu'à l'époque du Protectorat, la politique non interventionniste de

¹³⁷ La question de l'application fait l'objet de la deuxième partie du travail (chapitres 5 et 6).

l'administration française lui avait permis de rester la « *valeur refuge* », « *la forteresse close* » au sein de laquelle l'identité collective avait pu être préservée. C'est pourquoi, la législation familiale a véritablement été envisagée dans une logique de « *reconquête de soi* » au service de la construction nationale (Ltaief, 2008).

Néanmoins, bien que l'Etat marocain ait choisi de faire valoir la spécificité de son droit de la famille sur le fond, il a, sur la forme, opté pour la codification qui constituait par contre un emprunt à l'ancienne autorité protectorale. Comme au Sénégal, on est dans une logique de prise de contrôle de la mise en forme sur laquelle l'Etat revendique son monopole complet.

L'acte de codifier suffisait à inscrire le droit de la famille dans le droit moderne, traduisant la volonté de l'Etat d'affirmer et de centraliser son pouvoir, y compris sur le domaine familial (Mayer, 1996). Dans un contexte qui n'était pas favorable à la réforme, le fait que l'Etat ait choisi la voie de la codification constituait en soi une « *bid'a* » (innovation blâmable) selon les oulémas (Laraoui, 2006). En effet, même si le code marocain de 1957 constituait sans doute le texte le plus traditionaliste dans la région du Maghreb, le processus de codification permettait malgré tout à l'Etat d'affirmer « *son monopole d'exercice du pouvoir et du droit, [et] son contrôle sur la société et sur la sphère privée* » (Bernard-Maugiron, 2010 : p.84)¹³⁸.

En codifiant le droit de la famille mais uniquement à partir des règles du rite malékite, les autorités politiques ont opté pour une stratégie de compromis consistant à faire de la Moudawana une « *monnaie d'échange* ». Le fait de subordonner juridiquement les femmes et de conférer un caractère sacré au code constituaient des concessions visant à satisfaire les oulémas conservateurs et les milieux traditionnels en échange de l'obtention d'une totale liberté dans la gestion du reste des affaires politiques dans lesquelles le référentiel religieux n'intervenait pas (Nacéri, 2002). Jusqu'à la réforme de 2004, le code de la famille a d'ailleurs constitué l'« *alibi tout choisi* » des autorités pour justifier de la conformité de la politique de l'Etat avec les règles religieuses (Sassi, entretien, 2010).

L'élaboration de la Moudawana a donc procédé d'une instrumentalisation de la tradition qui permettait à l'Etat d'éviter une réforme risquée à une époque où il ne subissait pas encore la pression des organismes internationaux sur la question. Comme au Sénégal, le changement social n'était pas l'objectif premier assigné au code de la famille, il n'était

d'ailleurs même pas évoqué par les autorités politiques marocaines qui recherchaient avant tout à travers ce texte à créer un équilibre politique. De fait, la difficulté pour les autorités politiques consistait à ancrer et légitimer un Etat moderne dans une société inscrite dans le temps long et qui s'était construite à partir d'autres modèles d'organisation politique jusqu'au Protectorat¹³⁹ (Charrad, 2000). Aussi, pour réussir cette opération, l'Etat a-t-il choisi d'opérer le changement dans la continuité en s'appuyant notamment sur la force des structures sociales segmentaires qui, au niveau familial, s'organisaient en groupes de parenté fonctionnant sur un modèle patriarcal. Malgré les conflits qui pouvaient les opposer, le Roi et le parti de l'Istiqlal au pouvoir avaient un intérêt commun à mettre en place un code de la famille conservateur fondé sur la religion. Les voix réformistes au sein du parti nationaliste s'étaient rangées aux arguments de la *realpolitik*, l'objectif premier étant de consolider les bases de l'Etat et d'éviter toute politique qui, en heurtant les autorités religieuses et une part importante de la société, aurait pu le fragiliser (Nacéri, 2002).

Ainsi, bien que leurs orientations aient été totalement différentes, les codes marocain (1957) et sénégalais (1973) ont tous deux constitué des lois dont les élites politiques avaient voulu faire un symbole de l'indépendance et de l'identité nationale au service de la construction de l'Etat.

Ce n'est qu'avec l'adoption du NCF en 2004 que le discours sur la modernisation est devenu une source de légitimation de la politique du droit de la famille. Les réformes introduites ont été justifiées par la nécessité de voir le droit accompagner les évolutions sociales dans le cadre d'un processus de démocratisation plus large qui, au-delà de la réforme du droit de la famille, impliquait de nombreux enjeux quant à la définition l'Etat lui-même.

L'analyse du discours du Roi lors de l'ouverture de la 2^e session annuelle du Parlement (2003) montre l'importance centrale accordée à la famille dans les projets de modernisation économique et sociale et de consolidation de la démocratie. Pour atteindre ces deux objectifs, le Roi en appelle effectivement à « *la culture de la*

¹³⁸ L'auteur traite ici du processus de réforme du droit de la famille en Egypte. Cependant la remarque reste valable pour le Maroc puisqu'elle renvoie aux effets de l'acte de codification de manière générale.

¹³⁹ Les structures sociales segmentaires jouaient un rôle central dans l'organisation du Maroc pré-colonial. Sous le Protectorat, le centralisme bureaucratique a été moins marqué qu'en Tunisie ou en Algérie, les Français s'appuyant au contraire sur les communautés tribales pour gérer le pays sur un mode indirect, ce qui explique pourquoi elles n'ont pas été profondément bouleversées et ont pu constituer un soutien important pour la monarchie au moment de la lutte pour l'indépendance et ensuite jouer le rôle d'arbitre dans la construction de l'équilibre des pouvoirs dans le Maroc indépendant.

citoyenneté » et à « **une transformation profonde des mentalités archaïques et de la conscience collective** ». Avant de détailler les principaux points de la réforme, il précise que celle-ci s'inscrit dans le souci d' « *adopter une formulation **moderne**, en lieu et place des concepts qui portent atteinte à la dignité et à l'humanisme de la femme* » et d' « *élaborer un Code **moderne** de la Famille, en parfaite adéquation avec l'esprit de notre religion tolérante* ». Selon un député de l'Istiqlal, le discours royal traduit parfaitement l'ambition centrale de la réforme, à savoir « **le changement de la mentalité** » (entretien, 2010). Bien que les périodes soient en décalage, l'Etat marocain s'est lui aussi confronté, comme l'Etat sénégalais, à la problématique de la modernisation qui impliquait de réviser un droit de la famille « *archaïque* », devenu « *le foyer principal d'où l'Etat et la société puis[ai]ent l'apparence d'un traditionalisme 'authentique' qui occult[ait]e autant qu'il hypothèqu[ait] la modernisation et la sécularisation réelles qui 'travaill[ai]ent' la société marocaine* » (Mouaqit, 2002).

En introduisant le référentiel de la modernité comme nouvelle source de légitimation, le droit de la famille était sensé symboliser le consensus, la compatibilité de l'islam avec la modernité, comme le traduisent les nombreuses références du discours royal à une religion islamique « *généreuse et tolérante* », « **adaptée à tous les lieux et toutes les époques** » et à l'effort d'Ijtihad « *valable pour le Maroc d'aujourd'hui, ouvert au **progrès** que Nous poursuivons avec sagesse, de manière progressive, mais résolue* ». La modernité est déconnectée de sa filiation occidentale et appréhendée comme un concept universel qui traduit une « *disposition éthique* » et non un « *fait historique* » (Laarissa, 2004) dont l'objectif est théoriquement d'aboutir à une société qui, « *loin de masquer les conflits sociaux par des abstractions religieuses ou dogmatiques, les reconnaît pour ce qu'ils sont et cherche à les résoudre pour obtenir un maximum d'harmonie* » (Benmakhlouf, 2004 : 31).

On voit apparaître à travers cette définition du concept de modernité les limites de son application au Maroc : si la réforme témoigne de la désacralisation du droit de la famille, le conflit de valeurs à l'origine de la réforme et inhérent à une dynamique de modernisation est pourtant constamment nié. En effet, le Roi ne parle pas des « *déchirements* » mais des « *risques de déchirements* » autour de la question du droit de la famille pour justifier son intervention. Les divisions sont occultées par le recours à l'islam comme élément fédérateur : « *Roi de tous les Marocains, Nous ne légiférons pas en faveur de telle ou telle catégorie, telle ou telle partie. Nous incarnons la volonté collective de la Oumma, que Nous considérons comme Notre grande famille* ». La portée

politique de l'introduction du concept de modernité est ainsi limitée par le cadrage religieux établi par le Roi néanmoins présenté de manière quasi unanime comme « jeune et moderne »¹⁴⁰.

Cette « modernisation conservatrice » (Mouaquit, 2006) invite à opérer une deuxième lecture de la réforme, centrée non plus sur les objectifs sociétaux mais sur les enjeux politiques. En partie contrainte, la mise sur agenda de la réforme du code de la famille a également servi de prétexte à une intervention royale motivée par la volonté de reprendre le monopole d'un discours religieux qui tendait à lui échapper dans un contexte de transition politique (Tozy, 1999).

Dans le cas du Maroc, la réforme apparaît en effet de prime abord plus subie et contrainte que voulue et contrôlée.

Relevant du domaine réservé du pouvoir royal, la Moudawana de 1957 comme sa version réformée de 1993 avaient été promulguées par dahirs royaux. Dans les deux cas, le processus décisionnel n'avait impliqué qu'un nombre réduit d'acteurs, à savoir le Roi et la commission de codification, composée à chaque fois d'une majorité d'oulémas. Mais à partir des années 1990, la radicalisation du mouvement des femmes a conduit à une critique de plus en plus forte d'une politique trop conservatrice et timorée de l'Etat concernant le droit de la famille qui conduisait à creuser l'écart entre la loi et les réalités sociales. Parallèlement à ces revendications féminines, les différentes composantes de l'islam politique, légales ou non, se sont elles aussi renforcées et ont contesté les réformes demandées au nom de l'islam, venant concurrencer directement la Monarchie sur le terrain religieux dont elle a toujours revendiqué le monopole. Prise en étau, la Monarchie a donc été obligée d'intervenir dans un débat qui s'était radicalisé et pour ainsi dire construit en dehors d'elle depuis la proposition du gouvernement Youssoufi de mettre en œuvre une réforme du droit de la famille dans le cadre du Panifd (1998)¹⁴¹. Après l'échec du Plan, le gouvernement a choisi de s'en remettre au Roi sur le chapitre sensible de la réforme juridique du statut des femmes, ce qui revenait à la fois à reconnaître son autorité suprême mais également à la mettre en danger dans un contexte de transition (El Ayadi, 2002). En effet, la transition entre Hassan II et Mohamed VI,

¹⁴⁰ Cette image de Mohammed VI, largement relayée par la presse internationale, semble partagée par de nombreuses militantes du mouvement des droits des femmes dont le propos était quasi unanime sur ce sujet au cours des entretiens que nous avons pu mener avec elles entre 2008 et 2010.

¹⁴¹ Le plan national d'intégration de la femme au développement avait été proposé en mars 1999 par S.Saadi, secrétaire d'Etat chargé de la condition sociale dans le gouvernement d'alternance d' A.Youssoufi et avait reçu le soutien de la Banque Mondiale. Même si seulement 12 des 215 mesures proposées par le plan concernaient le statut juridique des femmes, cela avait suffi à

qui avait dès le début de son règne annoncé sa volonté de poursuivre et d'approfondir le processus de libéralisation, n'avait fait qu'amplifier la mise en concurrence croissante de la Monarchie par de nouveaux acteurs dans le champ politique. Intervenir dans le droit de la famille impliquait donc pour le Roi de mettre en jeu les fondements de sa légitimité dans un contexte de transition politique potentiellement incertain. La réussite de l'arbitrage royal résidait dans sa capacité à concilier des oppositions construites sur un mode dualiste (*modernité vs tradition, sécularisation vs islamiste, réforme vs conservation*), qui avaient conduit à la mise sur l'agenda de la réforme « *en des termes fortement antagonistes* », ce qui ne lui laissait qu'une étroite fenêtre d'opportunité (Bras, 2007 : 104).

Pourtant, si la mise sur agenda du code de la famille a été en grande partie contrainte, l'Etat a su s'en saisir comme moyen de réaffirmer son autorité à travers le retour de la Monarchie au centre du jeu dans le débat. A ce titre, les attentats islamistes de Casablanca en 2003 ont marqué un tournant décisif. Le terrorisme islamiste a effectivement donné à l'Etat la légitimité d'intervenir de manière autoritaire dans la réforme du champ religieux, lui permettant ainsi indirectement d'avoir les coudées plus franches dans la réforme de la Moudawana. L'adoption du NCF s'est inscrite dans une « stratégie discursive » de reprise de contrôle du champ religieux¹⁴², fondée sur la réappropriation de la parole religieuse par le Monarque dans le but d'atténuer voire de délégitimer les autres discours (Zeghal, 2005). C'est d'ailleurs cette stratégie discursive que dénonçait Nadia Yassine¹⁴³ au cours de notre entretien : « *Je pense que cette réforme c'est une récupération d'une véritable attente populaire. Je dirai d'ailleurs non pas populaire mais au contraire attente d'une certaine élite. Le peuple il est analphabète. Donc il y a une volonté de récupération de cette attente pour en faire un outil purement démagogique* » (Yassine, entretien, 2008). La stratégie s'est en tout cas avérée payante puisque Mohamed VI a pu passer outre la contestation islamiste fragilisée par les attentats mais également se dispenser de l'appui des clercs de la commission consultative, hostiles à certaines nouvelles dispositions comme la suppression de l'obligation de la tutelle (*wilaya*). En soumettant le NCF au vote du Parlement, le Roi a confirmé que le droit de la famille était désormais le domaine exclusif du Parlement et

provoquer de vives contestations qui ont conduit le gouvernement à renoncer à son projet et à faire appel à l'arbitrage royal en février 2001.

¹⁴² Elle-même à relier à une stratégie discursive de réaffirmation de l'Etat comme autorité centrale de validation de l'action sociale via le contrôle de la mise en forme.

du Commandeur des Croyants (seul garant sur le plan religieux de la conformité du texte à l'islam), ôtant ainsi aux oulémas leurs prérogatives historiques en la matière. La réforme a permis au Roi de réaffirmer l'autorité de l'Etat sur le champ religieux mais également de rappeler aux acteurs politiques comme à ceux de la société civile le caractère sacré de la Monarchie et les limites à ne pas dépasser.

Ainsi, dans un contexte de transition au cours duquel le débat sur le code de la famille a pris une ampleur qui l'a dans un premier temps dépassé, l'Etat marocain a su saisir l'opportunité de la mise sur agenda de la réforme de la Moudawana pour réaffirmer son autorité comme l'avait fait l'Etat sénégalais en 1973. Présenté sur le plan social comme moteur de la modernisation, le NCF a en fait été utilisé de manière très pragmatique par l'Etat comme catalyseur des évolutions en cours et auxquelles il devait s'adapter. La modernisation conservatrice opérée par l'Etat a consisté à asseoir son autorité dans un contexte de transformations structurelles des champs politique et religieux, en procédant à une réforme juridique de grande ampleur.

A ce titre, le NCF peut-être considéré comme un texte inédit puisque dans la tradition législative marocaine, « *rien de plus étranger [...] que les démarches de type volontariste qui se développent dans de nombreux Etats du Tiers Monde, notamment africains* » (Saaf, 1989 : 264). Cette ampleur inédite de la réforme, qui ne peut donc se concevoir uniquement en référence au contexte interne, implique d'intégrer la part de la contrainte internationale dans le processus de mise sur agenda de la réforme du droit de la famille.

¹⁴³ Fille du Cheikh Yassine, fondateur du mouvement islamiste Justice et Spiritualité dont elle est aujourd'hui l'une des figures majeures.

2. La politique du droit de la famille indissociable d'enjeux internationaux.

Poser le cadre au sein duquel se construit la politique du droit de la famille implique d'évaluer le rôle et le type d'influence exercés par les acteurs internationaux. Ils détiennent un pouvoir de pression important sur les Etats qui, même pour les plus réticents d'entre eux, se conforment à la plupart des injonctions relatives à la promotion de l'égalité entre les sexes, généralement en ratifiant les textes internationaux sur la question. Cette influence ou contrainte externe présente néanmoins des contre parties symboliques et matérielles majeures pour les Etats. Derrière ce label générique d'« acteurs internationaux », nous identifions principalement deux catégories d'acteurs : d'une part l'ensemble du dispositif Onu dans sa diversité qui a été le promoteur d'un discours international sur l'égalité entre les sexes et la promotion des droits des femmes, aujourd'hui défendu par de nombreuses ONG locales et internationales à travers le monde ; d'autre part les coopérations bilatérales et les institutions financières internationales (Banque Mondiale, FMI) dont les politiques d'aide sont conditionnées par différents critères, parmi lesquels la promotion de l'état de droit, et qui ont donc également un impact sur les choix législatifs opérés en interne. Le rôle des acteurs internationaux a cependant changé avec le temps. Les codes de la famille sénégalais et marocain ayant été adoptés à 30 ans d'intervalle, il convient de tenir compte des évolutions significatives du discours des acteurs internationaux sur la promotion des femmes d'une part et sur le droit d'autre part, afin d'être mieux à même d'appréhender le type et le degré de contrainte exercés sur les Etats en matière de politique du droit de la famille.

2.1 *Le discours des acteurs internationaux sur les droits des femmes*

Dans les années 1970, le discours sur les femmes promu par l'ONU s'est d'abord orienté sur la thématique « droits des femmes » avant de se focaliser, à partir des années 1990, sur le concept « genre ». A l'origine, l'accent étant donc mis sur une conception individualiste des droits, inspirée par l'occident, telle qu'elle se définit notamment dans la déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948. Cette philosophie libérale repose sur l'idée d'une nature humaine immuable qui réunit tous les individus autour de droits qu'ils ont en partage et qui sont autant de limites au pouvoir de l'Etat.

L'universalité est conçue comme une « *doctrine et surtout une religion qui s'adresse à tous les hommes et non pas à un peuple ou à un groupe particuliers* » (Lalande, 1992), fondée sur la raison et sur l'exclusion de toute transcendance, et qui confère ainsi aux droits de l'homme la possibilité de s'appliquer partout et une supériorité présumée vis-à-vis de tout droit positif voire à tout autre type de croyance (Kébé, 2009).

Concernant les droits des femmes en particulier, la conception universaliste des droits de l'Homme s'est traduite par la diffusion, au niveau international, d'un modèle unique d'émancipation de la femme fondé principalement à partir des luttes menées par les féministes occidentales. Les premières conférences sur les femmes, organisées par les Nations-Unies (Mexico, 1975 ; Copenhague, 1980) dans le cadre de la décennie de la femme (1975-1985), se sont donc faites sur la base d'une réflexion élaborée à partir des réalités et problématiques du Nord (Sow, 1989). Néanmoins, la construction de la question féminine au niveau international a permis de créer un nouvel espace discursif au sein duquel les femmes des pays du sud ont pu commencer à faire valoir leurs revendications et ainsi véritablement participer à l'évolution du discours porté par les instances internationales (Engle Merry, 2005). Par ailleurs, c'est dans le cadre de la promotion d'un discours sur les femmes que le fonds de développement des Nations Unies pour les femmes (Unifem, 1975) a été créé et que l'Assemblée générale de l'Onu a adopté la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (Cedef, 1979), qui constitue depuis lors un instrument juridique au service de tous les mouvements de défense des droits des femmes et dont les principes sont régulièrement rappelés au cours des grands rendez-vous internationaux.

Dans les années 1970, l'approche juridique restait marginale par rapport à une approche économique centrée sur l'amélioration des conditions de vie des femmes qui répondait aux objectifs des politiques développementalistes. Avec la crise des années 1980, les limites de cette approche sont apparues: les changements au niveau économique n'ont pas engendré de réelles transformations du statut des femmes ou de remise en question des logiques patriarcales dans l'organisation des rapports sociaux (Zryouil, Roussillon, 2006). A partir de ce constat, l'approche droit a été renforcée et la question féminine reformulée, notamment à partir des travaux issus des études sur le genre.

Le contexte international des années 1990, marqué par la multiplication des conflits armés et des fondamentalismes religieux et politiques, a renforcé les thèses de l'émergence d'un « *nouvel ordre international contre les femmes* » (El Madmad, 1997), ce qui a effectivement accru l'intérêt des organisations internationales pour les théories

portant sur le genre dans la défense des droits des femmes. A travers la perspective genre, le discours n'est plus centré sur les droits individuels des femmes mais propose désormais une approche dialectique des rapports sociaux de sexe permettant de mettre à jour les inégalités structurelles qui les caractérisent, aussi bien dans la sphère privée que dans la sphère publique. Au niveau du droit de la famille, la montée en puissance du concept genre a donc eu un impact significatif puisque les rapports de pouvoir y sont repensés de manière large, y compris au sein de la famille, reconnue comme « *un espace de circulation entre le domestique, le social et le politique* » (Latte Abdallah, 2006 : p.129). C'est véritablement à partir de la Conférence de Beijing (1995) que le genre, comme concept relationnel traduisant aussi bien les inégalités entre les sexes que la hiérarchie des relations sociales, s'est imposé comme le référentiel dominant du discours international sur la promotion des droits des femmes (Ryckmans et Maquestiau, 2008). D'un point de vue pratique, l'adoption de ce concept est censée conduire à penser de manière complémentaire les approches juridique et économique pour agir de manière transversale et non plus sectorisée sur les inégalités entre les hommes et les femmes. Dans les faits, la mise en œuvre du concept genre a surtout traduit une orientation plus neutre et dépolitisée des organisations internationales, justifiée par la nécessité de désamorcer les conflits idéologiques suscités par les questions touchant aux droits des femmes (Falquet, 2003). A l'aune du prisme genre, les droits des femmes ne s'inscrivent plus dans la philosophie classique des droits de l'Homme mais plutôt dans celle des droits sociaux, entendus comme les droits reconnus non pas à l'Homme mais à l'individu dans la diversité des rapports sociaux et des conditions d'existence qui le caractérisent. Cette évolution traduit donc aussi le passage à une conception pluraliste des droits qui tend à concilier principes universellement reconnus et respect des spécificités culturelles. (Engle Merry, 2005).

Retracer l'évolution du discours de la communauté internationale sur la promotion des femmes et de l'égalité entre les sexes nous permet de mieux situer le contexte dans lequel se sont inscrites les politiques sénégalaise et marocaine en matière de droit de la famille. Dans les années 1970, le législateur sénégalais a pu s'appuyer sur l'émergence d'une action internationale sur les droits des femmes conçus de manière universelle pour justifier l'orientation moderniste donnée à sa législation familiale et la rupture opérée avec le système antérieur. Au Maroc, dans un contexte clairement défavorable à un texte laïcisé, le développement d'une approche genre plus globale et dépolitisée et l'émergence d'un discours pluraliste sur les droits de l'Homme ont néanmoins permis

aux autorités politiques d'utiliser le facteur international pour entreprendre la réforme du droit de la famille au début des années 2000. La modération du discours international a en effet contribué à ce que la réforme ne soit plus perçue comme une politique de suivisme ou de mimétisme à l'égard de l'occident mais comme une étape nécessaire à l'inscription dans la durée du processus de libéralisation, permettant ainsi à l'Etat d'obtenir son certificat de respectabilité (indispensable à ses ambitions de collaboration plus poussée avec l'Union Européenne) tout en restant fidèle et cohérent par rapport à ses valeurs et principes fondamentaux. (Brand, 1998 ; Vairel, 2005). Le registre des droits de l'Homme reste cependant peu contraignant pour les Etats en termes de sanctions effectives, c'est pourquoi il est également important de prendre en compte le rôle de la coopération bilatérale et des institutions financières internationales (IFI) qui exercent une contrainte économique et financière réelle sur les Etats du Sud.

Mis en place pour faire face à la crise des années 1980, les plans d'ajustement structurel (PAS) ont en effet entériné la dépendance des Etats du Sud à l'égard des IFI : « *Never before have the international financial institutions wielded such pervasive influence on policy formulation in Africa : not since the days of colonialism have external forces been so powerfully focused to shape Africa's economic structure and the nature of its participation in the world system* » (Campbell et Loxley, 1989). Bien que présentées sur un registre essentiellement technique, les réformes prônées par les IFI reposaient sur une idéologie ultralibérale qui préconisait notamment de limiter au minimum le rôle de l'Etat (rapport Berg, Banque Mondiale, 1981). C'est pourquoi leur impact ne peut être limité au seul volet économique. Sur le plan juridique, la crise des années 1980 et les politiques mises en place par les IFI pour y faire face ont marqué la fin du mouvement droit et développement dominant dans les années qui ont suivi les indépendances et qui avait favorisé l'adoption de législations dites modernes, comme par exemple le droit de la famille sénégalais.

Dans les années 1960, l'émergence de nouvelles Nations avait effectivement suscité des politiques de développement fondées sur une pleine conception de celui-ci : à l'instar de sa signification originelle, la notion de « développement » recouvrait à nouveau le sens de « civilisation » et incluait, au-delà de la question économique, les aspects sociaux et culturels (Latouche, 2007). Les transferts juridiques constituaient donc à ce titre une part importante de l'aide au développement. Ils étaient envisagés dans le cadre de la théorie de la modernisation selon laquelle « *le développement est un processus évolutif conduisant inévitablement à l'établissement d'institutions politiques, économiques et*

sociales similaires à celles qui existent en Occident » (Delpeuch, 2006 : 127). Le développement juridique était donc conçu au service du renforcement de l'autorité de l'Etat qui s'impose comme principal agent de la modernisation de la société. Cependant, les greffes juridiques ont peu ou mal pris, suscitant des débats sur la question de l'ingérence et de l'opportunité de ces orientations. La crise des années 1980 et le triomphe de l'idéologie libérale exprimée à travers les PAS ont confirmé la marginalisation des réformes juridiques dans l'agenda des IFI. A partir de là, c'est donc essentiellement l'ONU qui s'est préoccupée des questions juridiques avec, comme nous l'avons déjà évoqué, une force de contrainte par définition bien moindre.

C'est seulement à partir des années 1990 que les IFI ont réinvesti le champ juridique, mais à partir de la promotion de la « rule of law », moins ambitieuse en termes d'objectifs, se concentrant essentiellement sur l'impact économique des réformes dans le cadre toujours dominant du néolibéralisme (Delpeuch, 2006). Si le concept de Droits de l'Homme a été marginalisé parce que trop sensible politiquement, la Banque Mondiale a par contre investi le thème de la « bonne gouvernance » qui est devenu le critère d'appréciation majeur dans la détermination de l'aide allouée au développement, sans pour autant répondre à une définition précise et désignant « *ce qui est bien sans qu'il soit nécessaire de savoir de quoi on parle vraiment tant l'énonciation du mot en question se suffit à elle même* » (Hermet, 2003 : 308). Dans un discours très général sur le progrès social et économique d'un pays, les IFI ont prôné l'adoption de bonnes pratiques et c'est à ce titre que la mise en place d'un état de droit a constitué un préalable indispensable. Reprenant les termes du Plan d'action pour l'Afrique du G8 (2002), G.Hermet, a montré que l'état de droit était par contre conçu dans le sens restrictif de sa version originelle, bismarckienne, à savoir comme le « *cadre régulateur d'activités et de situations relevant principalement de l'ordre économique ou de celui d'un management administratif et politique neutre, et ne nécessitant pas de dénomination particulière en termes de régime* » (Hermet, 2003 : 303). Au vu de la manne financière que cela pouvait potentiellement représenter¹⁴⁴, les Etats bénéficiaires de l'aide ont ainsi mis en place un certain nombre de réformes sur le plan juridique, ce qui a favorisé la mise en discussion du droit de la famille qui, sans être la préoccupation majeure des bailleurs, constituait une revendication portée par les mouvements de femmes appuyés par les instances onusiennes. Si la rule of law promue par la Banque

Mondiale défend une vision technique des réformes juridiques censées aboutir à une meilleure gestion par l'Etat des ressources économiques, elle agit en faveur d'un modèle de droit standardisé et participe à une mise en convergence des systèmes juridiques du nord et du sud. Autrement dit, la promotion d'un état de droit par les IFI, même au sens le plus limité du terme, contribue à légitimer les discours des sociétés civiles en faveur de l'instauration d'un état de droit au sens plein, qui consacre le rapport entre droit et politique (Chevallier, 2008; Delpeuch, 2006).

On peut constater que les discours des acteurs internationaux sur les femmes et sur le droit ont évolué dans une même direction de 1960 à nos jours : l'approche juridique, après avoir été marginalisée dans les années 1980, est de nouveau considérée comme apte à agir sur le social, y compris pour ce qui touche à la situation de la famille et de la femme. Néanmoins, la justification de cette approche a changé, les acteurs internationaux insistant sur son caractère pragmatique et technique, moins ambitieux, et non plus idéologiquement marqué par une vision univoque de la modernité et des droits de l'Homme. Ces évolutions permettent de comprendre pourquoi, à partir des années 1990, les débats sur le droit de la famille se sont développés plus facilement, ont gagné en légitimité et pris de l'ampleur dans les sociétés musulmanes. Après avoir présenté le positionnement des acteurs internationaux, il s'agit donc d'évaluer comment et dans quelle mesure ils ont influencé la mise sur agenda du droit de la famille au Sénégal et au Maroc d'un double point de vue juridique et politique.

¹⁴⁴ Selon T.Delpeuch (2006), 4/5 des conditions posées par la Banque Mondiale pour obtenir des prêts concernent des

2.2 L'influence du facteur international sur la politique du droit de la famille

En termes d'impact sur la politique du droit de la famille, c'est sans doute les nombreuses déclarations, conventions internationales et régionales relatives aux droits des femmes et à la famille qui ont le rôle le plus important puisque, en les ratifiant, les Etats s'engagent à revoir leurs législations internes pour se conformer aux principes d'égalité, de justice et de défense des droits de l'homme promus par ces textes. Le Sénégal a ainsi ratifié 16 conventions relatives aux droits de l'homme entre 1960 et 2000 dont 5 consacrées exclusivement à la situation des femmes¹⁴⁵. Le Maroc a également ratifié les principaux textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme de manière générale¹⁴⁶ et aux droits des femmes en particulier¹⁴⁷. Chacun des deux pays affirme d'ailleurs dans le préambule de sa Constitution son attachement aux droits de l'Homme tels que reconnus universellement¹⁴⁸, le Sénégal proclamant par ailleurs « *le respect et la consolidation d'un Etat de droit dans lequel l'Etat et les citoyens sont soumis aux mêmes normes juridiques sous le contrôle d'une justice indépendante et impartiale* » ainsi que « *le rejet et l'élimination, sous toutes leurs formes de l'injustice, des inégalités et des discriminations* ». On peut noter par ailleurs que l'adoption de nombreuses résolutions du Conseil de sécurité sur les femmes, la paix et la sécurité à partir des années 2000 n'a fait qu'accroître l'importance de la thématique genre au sein du dispositif onusien et sa nécessaire prise en compte par les Etats membres¹⁴⁹. La ratification des textes internationaux n'est cependant pas simplement le fruit d'une pression exercée par les acteurs internationaux mais constitue avant tout le résultat d'un choix stratégique des Etats qui

modifications du droit.

¹⁴⁵ Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (1983), Convention des Nations Unies sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'endroit des femmes (1985), Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'endroit des femmes (2001), Déclaration et plateforme de Beijing (1995), Déclaration et plan d'action de Maputo (2003), Déclaration solennelle sur l'égalité des hommes et des femmes en Afrique (2004).

¹⁴⁶ Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1979), Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1979), Conventions de l'organisation internationale du travail ayant trait notamment à l'abrogation des discriminations et à l'égalité de rémunération.

¹⁴⁷ Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'endroit des femmes (1993).

¹⁴⁸ La Constitution sénégalaise affirme ainsi l'adhésion du pays à « *la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et aux instruments internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation de l'Unité Africaine, notamment la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979, la Convention relative aux Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989 et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981*. Dans le même sens, le préambule de la Constitution marocaine dispose que : « *Conscient de la nécessité d'inscrire son action dans le cadre des organismes internationaux, dont il est un membre actif et dynamique, le Royaume du Maroc souscrit aux principes, droits et obligations découlant des Chartes des diits organismes et réaffirme son attachement aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus* ».

¹⁴⁹ Parmi les résolutions adoptées, on peut citer les résolutions 1325 (2000), 1820 (2008), 1888 (2009), 1889 (2009) et 1960 (2010) relatives à la thématique « femmes, paix et sécurité ».

cherchent à obtenir des rétributions symboliques (notamment le renforcement de leur légitimité sur la scène internationale) ou matérielles (captation d'aides et de ressources).

Des ratifications stratégiques à l'impact direct limité : L'exemple de la Cedef¹⁵⁰

Afin de mesurer l'impact réel de ces instruments juridiques sur le droit interne, nous avons choisi de nous concentrer sur le cas de la convention des Nations Unies sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'encontre des femmes (Cedef), respectivement ratifiée par le Sénégal et le Maroc en 1985 et 1993. Adoptée en 1979, la Cedef est le premier texte à portée universelle à affirmer l'égalité juridique des sexes et à exposer le principe de non-discrimination fondée sur le sexe qui implique non « *plus seulement d'affirmer l'égalité juridique mais d'interdire toute attitude ou pratique discriminatoire à l'égard des femmes* » (Ltaief, 2005 : 376). C'est un texte important dans l'arsenal juridique international puisqu'il s'agit de la seconde convention ayant reçu le plus grand nombre de ratifications¹⁵¹. Mais la Cedef détient également le record du nombre de réserves émises, les Etats faisant valoir leur souveraineté nationale pour limiter la portée de la convention, voire pour en annuler les effets.

Bien qu'il ait ratifié la Cedef dès 1985 et qu'il ait été le premier Etat africain à ratifier le protocole facultatif en 2000, le Sénégal tarde à harmoniser sa législation interne avec les normes internationales. Par exemple, dans le domaine du mariage, plusieurs dispositions du code de la famille sont en contradiction avec la Cedef. Ainsi, le CF prévoit la possibilité d'obtenir une dispense d'âge pour le mariage des mineurs (art.111), ce qui est interdit par la Cedef qui consacre la nullité des fiançailles et des mariages d'enfants (art.16-2). La convention précise également que le choix de la résidence familiale se fait d'un commun accord entre les époux (art.15-4) alors que l'article 153 du code de la famille dispose que cette décision est du ressort du mari. De même que l'article 152 du code portant sur l'instauration du père comme « chef de famille » détenteur de la « puissance paternelle » n'a pas été abrogé, malgré sa non-conformité avec l'article 16 de la Cedef qui dispose que l'homme et la femme sont égaux au sein de la famille. Si la Cedef ne traite pas explicitement de la question de l'héritage, elle affirme néanmoins dans ses dispositions générales l'interdiction de la discrimination en raison de la religion dans la jouissance des droits, et notamment le

¹⁵⁰ Convention des Nations Unies sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'encontre des femmes.

¹⁵¹ Le fait de la ratifier implique pour les Etats l'obligation de prendre des mesures pour éliminer les discriminations et les rend également responsables juridiquement des violations commises à son encontre.

droit de propriété. Le code de la nationalité pose lui aussi problème puisqu'il dispose d'une part que seul l'homme peut transmettre sa nationalité à son enfant (art.5) et que, d'autre part, l'acquisition de la nationalité n'est possible que pour une étrangère épousant un sénégalais et pas l'inverse (art.7). Ces deux articles s'opposent donc à l'art.9 de la Cedef qui accorde des droits égaux aux hommes et aux femmes dans l'acquisition, le changement et la conservation de la nationalité ainsi que pour ce qui concerne la nationalité de leurs enfants. Par conséquent, il convient de relativiser les propos de l'ancien bâtonnier de l'ordre des avocats, Maître Bocar Niane, qui comparait le monde à un « *village planétaire* » au sein duquel « *le droit interne ne suffit plus à définir le droit de la famille. Le droit international s'est emparé de ce droit à travers tous les traités internationaux* » (Niane, 2001).

En réalité, même s'il n'a pas émis de réserve à l'encontre de la Cedef, le Sénégal tarde à harmoniser son droit en se basant sur le principe suivant, que nous rappelait un fonctionnaire du ministère de la justice : « *La majorité des conventions nécessitent le vote d'une loi ou la mise en œuvre de structures qui les rendent opérationnelles. Il faut une réception par l'ordre interne* ». Pour justifier ce délai, il nous indiquait les deux motifs invoqués par le gouvernement : « *Il y a le volet technique, le manque de moyens, puis le volet législatif et réglementaire. A ce niveau, le consentement est validé seulement si ça ne pose pas problème au niveau interne. S'il y a des risques de troubles (le terme est peut-être un peu fort) ou en tout cas de désapprobation, l'Etat refuse. Les conventions les plus sensibles concernent les droits des femmes bien sûr, mais aussi celles concernant le travail des enfants. Si on respectait les conventions ratifiées, on devrait logiquement fermer les daaras...Imaginez les problèmes que cela poserait ! C'est pareil pour la Cedef et la question de la cogestion parentale [...] La préoccupation centrale c'est de ménager l'ordre social* » (entretien, 2009). Par ailleurs, plusieurs fonctionnaires du ministère ainsi que des magistrats considèrent que le manque de régularité et de rigueur du Sénégal dans la présentation de ses rapports périodiques de suivi ne favorise pas une réflexion approfondie sur l'harmonisation qui « *pose des problèmes insurmontables par rapport à l'application* » et qui impliquerait donc de reconnaître et d'agir sur « *l'énorme écart* » existant entre la ratification et l'application de la convention en droit interne (entretiens, 2009).

Au Maroc, l'impact de la Cedef est encore plus limité puisque le pays a émis de nombreuses réserves à son encontre. Il ne faut cependant pas perdre de vue le caractère révolutionnaire de cette ratification sur le plan symbolique dans le contexte du monde

arabe puisqu'il s'agit en effet de la première convention qui « *touche au saint des saints, à l'intime, au cœur de l'identité : la famille, le bastion jamais pris de ces pays longtemps colonisés, dépossédés, qu'avaient été les pays arabes et maghrébins* ». L'introduction de la Cedef a remis en cause la vision de la condition des femmes, qui « *ne devait pas être envisagée comme un moment historique donné, ayant la capacité d'évoluer et de rejoindre l'idéal onusien, mais comme l'affirmation d'un ordre du monde parfait et abouti* » (Tamzali, 2006). Néanmoins, sur le fond, les principales réserves ont porté sur des points majeurs de la convention. Ainsi, l'article 2 de la Cedef concernant l'engagement des Etats à agir contre les discriminations ne sera appliqué que si ses conditions sont « *sans préjudice pour l'exigence constitutionnelle qui fixe les règles de succession au trône du royaume du Maroc [et] qu'elle n'entre pas en conflit avec les dispositions de la charia islamique* ». Le Royaume chérifien a également émis des réserves concernant la capacité juridique identique en matière civile (art.15-4) et l'égalité des sexes dans le domaine privé, consacrée par l'article 16 qui dispose que l'homme et la femme sont égaux « *au cours du mariage et lors de sa dissolution* » et qui reconnaît les « *mêmes droits à chacun des époux en matière de propriété, d'acquisition, de gestion, d'administration de jouissance et de disposition des biens, tant à titre gratuit qu'à titre onéreux* ». La réforme du code de la nationalité (2007) a néanmoins permis de lever la réserve relative à l'article 9-2 de la Cedef qui dispose que l'homme et la femme ont des droits égaux concernant la transmission de la nationalité à leurs enfants¹⁵². Cependant, aucune suite n'a encore été donnée à l'annonce officielle de la levée de l'ensemble des réserves et de l'adoption du protocole additionnel, faite à l'occasion de la candidature du Maroc au Conseil des droits de l'homme de l'ONU en 2007. Selon plusieurs associations marocaines, les réserves devraient en fait être maintenues ou au mieux remplacées par des déclarations explicatives et ce bien qu'on puisse considérer qu'elles violent la Convention de Vienne sur le droit des traités (1969) qui interdit les réserves incompatibles avec l'objet et le but du traité. Contrairement à l'Etat sénégalais, les discriminations maintenues dans le droit de la famille par le biais des réserves n'entrent cependant pas en contradiction avec la Constitution puisque celle-ci dispose que : « *La forme monarchique de l'Etat ainsi que les dispositions relatives à la religion musulmane ne peuvent faire l'objet d'une révision constitutionnelle* » (art.106).

¹⁵² A condition que le mariage soit contracté conformément aux dispositions légales prévues par le Code de la famille qui exige, pour la Marocaine musulmane, que le mari soit de confession musulmane.

A travers l'exemple de la Cedef, on mesure bien le caractère faiblement contraignant du droit international qui peut-être facilement amoindri voire vidé de sa substance du fait de l'existence du droit de réserve ou même simplement par le manque de diligence de l'Etat à mettre en place les instruments nécessaires à la mise en œuvre effective des textes ratifiés. Pour justifier leur inaction dans la lutte contre les discriminations à l'encontre des femmes, les Etats critiquent un universalisme occidentalo-centré qui ne serait pas le véritable universalisme fondé « *dans l'unité dialectique de toutes les différences, contradictions et oppositions auxquelles l'humanité est aujourd'hui confrontée, et qui représentent la réalité contemporaine dont on doit tenir compte comme point de départ* » (Blagoievic, 1973 : 215). Pourtant, comme nous l'avons déjà souligné, la conception des droits de l'Homme a évolué, passant de la philosophie individualiste des droits de la déclaration de 1948 à une conception plus collective, au sein de laquelle le droit à la diversité et le respect des cultures ont été intégrés. On pourrait donc être amené à considérer que l'assouplissement de la conception de l'universalité dans un sens pluraliste n'a pas permis de réformer de manière graduelle mais néanmoins efficace puisqu'elle a au contraire servi de prétexte aux Etats pour refuser plusieurs modifications substantielles de leurs législations internes. Pourtant, au contact du droit international, les cultures sont également amenées à évoluer dans un sens moins rigide, ce que traduisent notamment les tentatives des Etats marocain et sénégalais de concilier respect des principes culturels et religieux avec l'universalisme des droits de l'Homme : « *Considering cultures as changing and interconnected, and rights as historically created and transnationally redefined by national and local actors, better describes the contemporary situation. It also reveals the impossibility of drawing sharp distinctions between culture and rights or seeing relativism as diametrically opposed and incompatible positions* » (Engle Merry, 2005 : 43). Bien que limités, les effets de la contrainte internationale n'en sont donc pas moins réels et ils ne se limitent pas au seul domaine juridique.

Les effets indirects mais réels de la contrainte internationale

En effet, au-delà du droit, les organisations internationales militent pour la prise en compte de l'approche genre dans l'ensemble des politiques publiques des pays en développement. Cette approche est définie par le Pnud¹⁵³ comme une nouvelle

¹⁵³ Fonds des Nations-Unies pour le développement.

conception du développement dans laquelle les femmes sont pleinement associées et intégrées, le but assigné aux politiques publiques étant l'évolution des rapports de pouvoir entre les sexes. L'intégration de l'approche genre dans les politiques publiques se présente donc comme une obligation pour les Etats engagés dans la réalisation des Objectifs du Millénaire (ODM), parmi lesquels on trouve la promotion de l'égalité des sexes et le renforcement du pouvoir des femmes. Les organisations internationales sont très investies dans cette approche genre à travers une série de partenariats mis en place avec les gouvernements d'une part et les sociétés civiles d'autre part (Brand, 1998 ; Sow, 1993).

Néanmoins, si les acteurs internationaux ont contribué à inscrire la question de l'égalité entre les sexes dans les politiques publiques et dans les débats de la société civile, celle-ci n'a jamais été posée de façon politique. Ainsi, bien qu'elle promeuve le concept genre depuis le début des années 1990, la Banque Mondiale ne conçoit pas les inégalités entre les sexes comme une forme de discrimination spécifique, lui ôtant par la même toute portée politique. Promouvoir une approche genre répond en fait à une logique avant tout économique, à savoir optimiser les stratégies de développement en donnant un rôle plus important aux femmes, considérées comme des partenaires plus fiables, comme en témoigne par exemple la multiplication des projets de micro-crédit à leur intention (Sarr, 2007). L'approche genre vient renforcer ce que J.P Dozon qualifie de problème de la « dépolitisation du champ du développement » (Dozon, 1991), qui consiste à ne l'appréhender que sous un aspect technique pouvant se résumer à une série d'outils clé en main applicables à l'ensemble des pays en développement, y compris dans le domaine juridique. En ne tenant pas compte du processus dialectique qui se joue dans les transferts et donc en ignorant leur dimension d'entreprise politique, les stratégies appliquées tendent généralement à confondre transferts et modèles et donc à compromettre le résultat des réformes (Darbon, 2009). Selon plusieurs universitaires interviewés, l'approche genre serait le prototype de la recette magique promue à l'international pour encourager le développement sans que cela représente un coût élevé pour l'Etat dont l'action relève alors plus du symbolique. Le cas du droit de la famille est à ce titre tout à fait éclairant : aussi emblématiques et audacieuses qu'elles puissent être, les dispositions du CF sénégalais ou du NCF marocain ne peuvent avoir d'impact sans un investissement important dans le volet de la mise en œuvre qui reste dans les deux cas problématique comme nous le verrons. A l'image de la « *fée démocratie* » dans les années 1990, l'approche genre est peut être devenue la « *rente économique de plus* »,

l' « espèce de pidgin que les princes indigènes utilisent dans leur commerce avec les souverains et les financiers occidentaux » (Bayart, 1999 : 102) des années 2000.

Cependant, s'en tenir à ce constat reviendrait à ôter toute efficacité politique à l'action entreprise par les acteurs internationaux en faveur de la promotion des droits des femmes, y compris dans le droit de la famille. Or, malgré la dépolitisation des réformes entreprises et le manque d'efficacité des instruments juridiques internationaux, l'influence de la communauté internationale sur le plan politique n'est pas inexistante puisque elle contribue à l'élaboration d'un « *standard minimum* » qui « *demeure fondamental, puisque ses normes s'imposent au moins moralement aux Etats* » (Ltaief, 2005 : 376). A ce titre, les organisations internationales jouent un rôle majeur en tant qu' « *entrepreneurs de normes* » (Florini, 1996 ; Finnemore et Sikkink, 1998). Il faut bien avoir à l'esprit que la *norme*, définie comme « *standard de comportement adéquat pour un type d'acteur spécifique* » (Finnemore et Sikkink, 1998) se différencie du *principe* par son caractère concret, dont elle est en quelque sorte l'opérationnalisation puisqu'elle a trait aux comportements réels (Delhaye, 2005)¹⁵⁴. Son adoption ne peut donc rester sans effet sur les Etats qui choisissent de la valider. On peut reprendre ici la théorie du cycle de vie d'une norme (Finnemore et Sikkink, 1998) qui permet de mieux saisir la manière dont la norme – ici la norme de l'égalité juridique entre les sexes - devient le cadre de référence légitime des pays qui l'ont validée. Cette norme découle de la philosophie de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (1948) et s'est institutionnalisée au sein des agences onusiennes qui, jouant le rôle d' « *enseignant des normes* » (Finnemore, 1993), se sont transformées en « *méta-entrepreneurs* » de normes et ont facilité sa diffusion (Delhaye, 2005). Le basculement de la phase d'« *émergence de la norme* » à celle de sa diffusion (« *norme en cascade* ») a été très rapide en raison de la ratification massive de Convention Cedef (1979). A partir de là, l'adoption de la norme d'égalité juridique entre les sexes a acquis un caractère quasi contraignant du fait de la pression internationale qui pesait sur les Etats non signataires qui s'y sont progressivement rangés. La norme internationale est donc à considérer comme une « *source contraignante de régulation* » (Botiveau, 2006 : 115) en ce qu'elle oblige les Etats à en faire la règle légitime dans laquelle ils vont s'inscrire tous leurs discours. La force du discours sur les droits des femmes ne réside pas dans son application mais bien dans son influence sur les représentations. Aussi, conscient des problèmes que pose

l'attitude des autorités sénégalaises qui signent des conventions sans les appliquer, un magistrat considère-t-il que cela reste un acte significatif : « *Il vaut mieux ratifier une convention, si l'on sait qu'il y a derrière un organe de contrôle qui pousse, dans le cadre d'un dialogue objectif, à la réalisation des objectifs. C'est mieux que de ne pas signer une convention. Parce que quand on signe la convention on a une obligation : celle de faire des rapports et de rendre compte. Et dans ce cadre là au moins on a des gens qui surveillent, qui dialoguent et qui poussent pour que les choses avancent. Alors que si on ne signe pas, on n'a aucune obligation, même morale. Par conséquent, je pense que ce n'est pas une mauvaise chose, surtout que nous sommes dans une mouvance, dans un vent d'une société qui réclame de plus en plus de transparence, de démocratie et de respect des droits de l'Homme* » (entretien, 2008). Par ailleurs, en impliquant nécessairement une mise en discussion des préceptes de l'islam, la codification du droit de la famille ne peut échapper au débat politique que les Etats marocain et sénégalais ont tenté d'éviter à travers un discours prônant le consensus, l'union voire la réconciliation nationale. Militant pour la reconnaissance du droit international comme référentiel légitime, les mouvements de femmes se sont confrontés aux organisations religieuses et plus largement conservatrices qui, bien que s'y opposant, contribuaient à en faire l'un des points centraux du débat sur la politique à adopter en matière de droit de la famille. Ce débat relatif à la légitimation interne de la norme que nous allons étudier dans le chapitre suivant, correspond au processus d'internalisation de la norme¹⁵⁵, qui est considéré comme abouti lorsqu'un comportement cesse d'être questionné et va de soi (Finnemore et Sikkink, 1998 ; Delhaye, 2005). Ainsi, tant sur la forme que sur le fond, les débats ont largement dépassé les autorités étatiques qui ne peuvent entreprendre d'action que dans le cadre d'un processus de négociation complexe, élaboré avec des acteurs dont les positionnements radicalement différents ont éprouvé les capacités d'arbitrage de l'Etat.

¹⁵⁴ L'auteur précise : « *Quoiqu'il pense de la norme ou même qu'il s'y conforme ou pas, l'acteur sait ce qu'il devrait faire, connaît le comportement qui est attendu de lui* ».

¹⁵⁵ C'est à dire à son 3^e cycle après ceux de l'émergence et de la diffusion (Finnemore et Sikkink, 1998).

Conclusion

Dans ce chapitre, nous avons retracé l'histoire du droit de la famille depuis la période coloniale afin d'éclairer les enjeux que recouvraient cette politique pour les Etats sénégalais et marocain. A trente années d'intervalle, les autorités politiques ont choisi de rompre avec la logique qui prévalait au temps de la colonisation et qui, paradoxalement, se voulait respectueuse du droit dit traditionnel, relevant à la fois des coutumes et de la religion musulmane. Au nom de l'unité nationale et de la modernisation du pays, le Sénégal a doublement rompu avec le pluralisme de législation et de juridiction instauré par les Français. Si le Royaume chérifien a logiquement conservé l'islam comme source du droit de la famille dans une politique d'affirmation de l'identité marocaine, il a néanmoins rompu, à travers le processus de codification, avec l'organisation judiciaire pluraliste et décentralisée en vigueur à l'époque du Protectorat. L'unification du champ juridique visait donc d'abord et avant tout à donner le monopole exclusif de la production juridique à l'Etat même si, sur le fond, la norme familiale pouvait par ailleurs être inspirée par d'autres sources de droit. Plus que le changement social auquel la codification était censé aboutir, c'est bien la codification elle-même, en tant que mise en forme et définition des cadres de pensée légitimes, qui constituait l'enjeu central pour les dirigeants politiques dont l'objectif était d'imposer l'Etat comme seule autorité légitime face à des ordres concurrents. Le rôle des facteurs internationaux dans la mise sur agenda du droit de la famille a néanmoins permis de mettre l'accent sur le fond des dispositions contenues dans le texte. Bien que peu contraignants, les engagements internationaux souscrits par les Etats n'en ont pas moins des effets sur les plans juridique et politique en faisant notamment de l'égalité juridique entre les sexes, portée par les entrepreneurs de normes onusiens, le cadre légitime du débat.

Chapitre 3 : La mobilisation autour du droit de la famille : lutte pour la définition des cadres cognitifs et normatifs légitimes du débat

La gestion de la question (*issue*) du droit de la famille a jusqu'ici été étudiée en la confrontant essentiellement à l'étude de l'Etat, des organisations internationales et de leurs interactions. Comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, les codes sénégalais et marocain ont de fait été pensés par rapport à la norme de l'égalité juridique entre les sexes telle qu'universellement reconnue¹⁵⁶. L'internalisation ou l'acceptation de cette norme par des sociétés qui fonctionnaient jusqu'alors sur d'autres registres normatifs en matière familiale constitue un enjeu majeur dans le processus d'action publique qui ne saurait être réduit à un exercice formel de transposition de normes internationales ou étatiques dans le droit national. Le processus d'action publique implique pour les autorités étatiques de s'inscrire dans un cadre de négociations avec les différents groupes mobilisés, non seulement pour obtenir un label de concertation, mais aussi, beaucoup plus simplement, pour construire les possibles sociaux et fixer les cadres du débat. Il ne faut pas perdre de vue que la politique du droit de la famille, politique constitutive, se traduit par la création de nouveaux cadres institutionnels qui doivent être intégrés et respectés par l'ensemble des acteurs concernés (Hassenteufel, 2008). Le processus d'institutionnalisation implique un processus d'objectivation, entendu comme « *un processus permanent qui tend à faire passer des règles, des savoirs, des dispositifs, des régularités, et des rôles, ce que l'on désigne par l'« institué », pour nécessaires et fonctionnels, et qui peut même les soustraire à la discussion et les absolutiser* » (Lagroye, Offerlé : 13). Aussi ne prend-t-il sens que si les autorités étatiques intègrent les « entrepreneurs de cause » dans la construction de l'action publique, dont la définition est d'ailleurs fondée sur la prise en compte d'« une grande diversité d'acteurs et de formes de mobilisation » (Lascoumes, Le Galès, 2009). Dans le cadre de la politique du droit de la famille, les entrepreneurs de cause gravitent autour de ce que nous avons qualifié de « nébuleuse islamique » et de « nébuleuse de la

¹⁵⁶ L'analyse de ces groupes s'effectue dans deux perspectives différentes liées aux spécificités de chaque cas. Concernant le Maroc, l'étude des mobilisations porte sur le débat relatif à la réforme du NCF (2004) qui constitue en fait l'aboutissement des mobilisations sociales qui se sont progressivement constituées depuis le début des années 1980, sous l'impulsion des groupes féministes, et qui traduisent l'évolution de l'action publique vers une configuration d'acteurs multi-niveaux. Au Sénégal, le CF voté en 1972 ne s'inscrivait pas dans une telle perspective, les mouvements féministes ayant émergé après l'adoption du code de la famille, qui a d'ailleurs été l'un des principaux motifs de constitution du mouvement de revendications. Par conséquent, l'analyse porte sur les mobilisations qui ont suivi le code et qui réclamaient de nouveaux droits pour les femmes, avant de chercher à en préserver les acquis face au projet du Circofs en 2002.

cause féministe pro CF ». Pour eux, l'accès aux arènes institutionnelles a été véritablement déterminant car l'enjeu des débats portait bien sur la manière dont on dit le monde et qui peut le dire, c'est à dire sur l'historicité (Touraine, 1978), qui signifie, comme nous l'avons rappelé dans le chapitre théorique, « *l'action qu'exerce la société sur elle-même, sur ses pratiques sociales et culturelles, et l'orientation de cette action* » (Ansart, 1990 : 122). En accédant aux arènes de négociation, ces mobilisations, favorables ou opposées à la politique de modernisation du droit de la famille, vont jouer un rôle déterminant, en contribuant notamment à définir le cadre des débats et plus précisément à le clôturer¹⁵⁷.

Nous tâcherons d'abord d'identifier précisément les acteurs qui composent les nébuleuses islamique et féministe (section 1). Nous serons alors en mesure d'analyser la controverse qu'ils alimentent à travers différentes stratégies de mobilisations, elles-mêmes déterminées par des structures d'opportunités politiques qui varient de manière significative selon que l'on considère la situation marocaine ou la situation sénégalaise. (section 2).

¹⁵⁷ La clôture correspond à un espace dynamique de représentations partagées en dehors desquelles on s'exclut de tout débat possible (Roussillo, Zryouil, 2006).

Section 1 : L'identité des mouvements : comprendre les lignes de clivages autour du CF¹⁵⁸

Dans le cadre de notre étude, nous avons axé l'analyse sur les nébuleuses¹⁵⁹ féministes et islamiques¹⁶⁰ qui ont respectivement constitué les moteurs de la mobilisation pro et anti CF. Il ne s'agit pas de dire qu'ils ont été les seuls acteurs impliqués. Nous verrons par exemple que les partis politiques, via leurs sections féminines ou les associations qu'ils soutiennent, ont pu intervenir. Néanmoins, au regard du caractère politiquement très sensible du débat sur le droit de la famille, la plupart des partis sont restés finalement assez en retrait sur la question (voire quasiment absents dans le cas du Sénégal), à l'exception de ceux revendiquant l'islam comme doctrine politique. De même les associations laïques ou séculières mais non spécifiquement féministes ont pu avoir un rôle dans le débat mais plus comme appui des mouvements de femmes que comme force de proposition. Quant aux syndicats, ils ont été globalement absents des débats, ce qui témoigne d'une difficulté d'appropriation des enjeux relatifs au droit de la famille. Celui-ci apparaît finalement comme lointain, très théorique et sans véritable impact sur leurs préoccupations. Ainsi ce ne sont pas les syndicats professionnels féminins qui prennent en charge le débat mais des associations dédiées à la défense des droits des femmes dans leur ensemble. En réalité, les préoccupations sont beaucoup plus connectées qu'il n'y paraît - le statut de chef de famille ou la question de l'héritage pouvant par exemple théoriquement impacter sur la vie publique et professionnelle des femmes – mais le CF apparaissant à la fois intouchable (à cause de son lien à la religion islamique) et peu contraignant (en raison des difficultés concrètes d'application qui se posent), il ne constitue pas une priorité pour ces groupes syndiqués. Le débat sur le droit de la famille reste donc abord et avant tout un débat idéologique polarisé autour des nébuleuses islamique et féministe, au sein desquelles gravitent principalement associations et groupes d'intérêts.

Avant d'étudier les stratégies et actions menées par ces mouvements islamiques et féministes dans les arènes de négociations, il est nécessaire de les définir préalablement, à partir de leur positionnement dans le débat sur le droit de la famille. Dans cette

¹⁵⁸ Par CF, nous entendons le CF issu de la politique de modernisation du texte qui a conduit à accorder de nouveaux droits aux femmes.

¹⁵⁹ Nous avons opté pour le terme « nébuleuse » qui paraît le plus adapté pour définir des groupes aux contours flous, sur lesquels nous reviendrons dans le développement.

¹⁶⁰ Nous reviendrons également sur le choix des termes utilisés pour les qualifier.

section, nous dresserons une sociologie de ces différents groupes pour ensuite cerner et analyser leurs « cadres cognitifs et normatifs », définis comme « *des systèmes cohérents d'éléments normatifs et cognitifs qui définissent dans un champ donné des 'visions du monde', des mécanismes identitaires, des principes d'action, ainsi que des prescriptions méthodologiques et pratiques pour les acteurs partageant une même matrice* » (Surel, 1998 : 162), à partir desquels se situent les acteurs et en fonction desquels vont être définies leurs actions. Les islamistes ayant mené les mobilisations contre une vision modernisatrice du CF et les féministes ayant été les fers de lance du mouvement « pro », on ne peut faire l'économie d'un travail de définition de ces termes. L'étude des différents mouvements, regroupés autour d'intérêts communs et de visions du monde partagées, permet en effet de prendre la mesure de leur pluralité et des conflits qui les traversent, mais également des convergences qui peuvent apparaître entre certaines composantes de chacun d'eux. Ce travail sur l'identité des groupes nous permettra de mieux comprendre comment s'est jouée la controverse sur le droit de la famille (Schön, Rein, 1994 ; Sabatier, Jenkins-Smith, 1999).

1. La nébuleuse islamique face au CF

Comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, sans que l'on puisse à proprement parler de l'islam comme d'une religion du droit, il n'en reste pas moins qu'elle contient un certain nombre de prescriptions relatives à l'organisation de la famille, signe de sa prétention à contrôler le privé et l'intime. C'est pourquoi, il apparaît logique que les groupes se revendiquant de l'islam constituent un pôle de mobilisation dans les débats autour du droit de la famille. Mais comment définir ces groupes? Nous avons choisi de les qualifier de « nébuleuse », terme qui permet de faire ressortir à la fois leur diversité et le caractère temporaire et labile des alliances qui s'y nouent. Comme nous allons le voir, la nébuleuse islamique regroupe dans les deux pays des groupes très variés, tant du point de vue de leur organisation que des idées qu'ils portent sur le statut de la femme et de la famille. Par ailleurs, nous avons opté pour le terme « islamique » afin de réussir à englober la diversité de cette nébuleuse. Le terme est en effet plus large que celui d'« islamiste » puisqu'il renvoie à l'ensemble des groupes ou acteurs revendiquant l'islam comme cadre cognitif et normatif du droit de la famille. Le terme « islamiste » correspond quant à lui à des groupes spécifiques, partisans d'un islam politique et pas uniquement sociétal¹⁶¹.

1.1. *Sénégal, un secteur religieux (islamique) duel : islam confrérique vs islam réformiste*

Parler de camp islamique ou religieux dans le cas du Sénégal peut donner une vision faussée, à tout le moins réductrice de la réalité en laissant penser qu'il s'agit d'un groupe uni et homogène. Or, le secteur islamique sénégalais est pluriel : l'islam confrérique et l'islam réformiste renvoient à des groupes sociologiquement distincts qui défendent chacun leurs intérêts et leurs visions du monde spécifiques. Les mobilisations contre le droit de la famille donnent une bonne illustration de ces différences. En effet, si l'opposition au droit de la famille est unanimement partagée et qu'elle a contribué à la structuration et à la mise en force de ces groupes, elle n'a pour autant pas conduit à une unification des principaux courants religieux. Cette fragmentation est un élément

¹⁶¹ La nébuleuse islamique incluant notamment des groupes islamistes, nous allons être amenés à utiliser ces deux termes. Nous tâcherons néanmoins de les distinguer au cours de notre présentation des différents acteurs composant les secteurs religieux sénégalais et marocain.

essentiel pour comprendre dans nos deux cas l'incapacité du camp islamique à peser de manière efficace sur le processus de décision et donc aussi pour mieux appréhender le profit qu'a pu en tirer l'Etat. Après avoir étudié la sociologie des groupes confrériques et réformistes et établi leur rapport à l'Etat, nous focaliserons l'analyse sur les différences entre leurs cadrages cognitifs et normatifs respectifs.

Une divisions fondée sur le rapport à l'Etat : acteurs inclus vs exclus de l'arène des négociations

Plusieurs typologies ont été proposées pour définir l'islam sénégalais (Kane, Triaud, 1998 ; Gomez Perez, 1998 ; Seck, 2010) et elles varient généralement entre deux et trois termes : confrérique, réformiste, islamiste. Nous avons opté pour une approche duelle, considérant que la catégorie « islamiste » restait faiblement développée sur le terrain et avons choisi de l'intégrer dans la catégorie de l'islam réformiste¹⁶². Cette structuration duelle nous semble également plus apte à faire ressortir ce qui nous apparaît comme l'enjeu central du secteur islamique sénégalais : la mise en concurrence du courant confrérique majoritaire par la minorité réformiste et ses conséquences sur les mobilisations islamiques contre le code de la famille.

Historiquement, l'islam confrérique¹⁶³ s'est imposé comme la marque de fabrique de l'islam sénégalais : « *Sufism is the Senegalese mode of Islamic devotion. More precisely, to be a Muslim in Senegal is almost automatically to be affiliated to a Sufi order* » (Cruise O'Brien, 2003 : 50). Il y a donc assimilation entre islam sénégalais et islam confrérique, ce qui a donné lieu à de nombreux développements sur la spécificité de l'« islam noir » (Monteil, 1964). Cette vision d'un islam ethnique s'est construite autour de l'idée d'un islam provincial, distinct de l'islam tel qu'il s'est développé dans le monde arabo-musulman (Kane, Triaud, 1998). La politique coloniale a d'ailleurs largement contribué à la diffusion de cette idée d'un islam noir « *moins sophistiqué que l'islam arabe, voire parfois 'illettré', « pauvre et inoffensif », « toujours souple et conciliant avec la puissance coloniale* », opposé à un islam arabe nationaliste et réformiste considéré comme « *fanatique* » (Piga, 2006). Bien qu'il faille se départir

¹⁶² Dans les faits, les islamistes sont très proches des réformistes sur les idées défendues sur le plan religieux. La différence la plus marquée tient à la question de l'islamisation du politique, objectif affiché de l'islamisme, qui n'est pas au cœur du projet réformiste, plus focalisé sur l'islamisation de la société et donc sur la problématique « profane vs sacré » plutôt que sur celle « temporel vs spirituel ».

¹⁶³ Pour reprendre la définition d'A.Seck (2010), on peut définir les confréries comme « les émanations socio organisationnelles du mysticisme soufi ».

d'une vision trop caricaturale, il n'en reste pas moins que l'islam confrérique sénégalais, qui s'est développé à partir du 18^e siècle, présente un certain nombre de spécificités.

Sur le plan religieux, le soufisme privilégie « le savoir caché, la relation mystique et le lien de dépendance entre le marabout et ses disciples » par rapport à la loi musulmane. Pour l'historien M.Diouf, « *Il est clair que le système confrérique a été la forme particulière d'appropriation de l'islam par certaines sociétés sénégalaises qui se sont aménagés en même temps des modes syncrétiques de conservation/expression de leur religiosité traditionnelle* » (Diouf, 2001 : 128). En permettant un tel syncrétisme, l'islam confrérique a réussi à islamiser plus largement les campagnes et, contre toute attente, la colonisation n'a fait qu'accroître cette expansion de l'islam soufi¹⁶⁴.

Sur le plan politique, les confréries ont choisi la voie de la prudence (taquiya) et opté pour une collaboration avec le colonisateur sur le mode de l'indirect rule, tout en négociant un exil intérieur spirituel (Coquery Vidrovitch, 1985)¹⁶⁵. Au sein du secteur religieux, l'islam confrérique a ainsi été le grand bénéficiaire du contrat social sénégalais. Cependant, bien que le rôle politique des confréries soit incontournable, il reste de nature indirecte, les marabouts ne cherchant traditionnellement pas le pouvoir pour eux-mêmes mais souhaitant peser sur le débat politique pour conserver leur position privilégiée au sein de la société et du secteur religieux (Seck, 2010).

Apparu dans les années 1930, c'est véritablement à partir des années 1950 que l'islam réformiste s'est construit et nourri d'une opposition à l'islam confrérique, tant sur le plan religieux que sur le plan politique (Kane, Triaud, 1998). En effet, les réformistes défendent une vision savante de l'islam, débarrassé des innovations blâmables et des hérésies introduites par le soufisme, au premier rang desquelles sont placés le mysticisme et la relation maître/disciple¹⁶⁶. Sur le plan religieux, leur but est donc de produire un réveil islamique par un retour aux fondements de l'islam. Il s'agit de définir l'islam exclusivement à partir de ses sources authentiques (Coran, Sunna) et d'islamiser la société ou, autrement dit, de faire que la vie des musulmans soit en conformité avec les valeurs de la religion (Gomez Perez, 1998). La remise en cause de la relation maître/disciple dépasse les considérations religieuses et s'oriente sur la question

¹⁶⁴ Comme le montre O.Kane (1998), le développement des voies de communication, le brassage forcé des populations lié à la modernisation coloniale, l'urbanisation et le changement des modes de vie qu'elle a impliqués (déperdition des cultes traditionnelles) ainsi que la constitution de l'islam comme valeur refuge face à la colonisation sont tous autant d'éléments qui permettent de comprendre cette expansion paradoxale.

¹⁶⁵ Il s'agit là d'une troisième voie entre les options du jihad (refus de l'autorité coloniale) ou de repli total (dans le cadre d'une soumission à l'autorité coloniale).

¹⁶⁶ Les réformistes considèrent que la relation entre Dieu et le croyant est directe et ne présuppose pas d'intermédiaire, incarné dans l'islam soufi par la personne du marabout.

du pouvoir et des rapports de force au sein du secteur religieux. En critiquant la place prépondérante des marabouts dans la société, les réformistes remettent en question la légitimité traditionnelle des confréries et donc « *la possibilité de se réclamer d'une certaine aristocratie, religieuse et locale qui, comme toute aristocratie de cette nature, fonctionne selon la dévolution héréditaire du pouvoir et porte donc les germes de l'exclusion* » (Cissé, entretien 2009). Les réformistes forment effectivement une catégorie d'exclus au sens où, en dépit de leur connaissance approfondie de l'islam et/ou de la langue arabe, ils ne peuvent prétendre exercer une quelconque autorité dans le champ religieux parce que soit ils n'appartiennent pas aux lignages confrériques dominants, soit ils en font partie mais ne sont pas les héritiers directs des grands marabouts. Les réformistes ont par ailleurs construit leur différence en dénonçant, sur le plan politique, la compromission des élites confrériques avec le monde et la pensée impie occidentale, représentés d'abord par le colonisateur, ensuite par les élites politiques du Sénégal indépendant.

Contrairement à l'islam confrérique plus populaire et « interclassiste » (Kane, 1998), l'islam réformiste est porté par une minorité d'intellectuels qui évoluent en milieu urbain et revendiquent une modernité islamique. La plupart des associations réformistes apparues dans les années 1950 ont effectivement été créées par des étudiants ayant séjourné dans les pays arabes où ils s'étaient familiarisés avec une conception de l'islam d'inspiration wahhabite qu'ils ont cherché à importer au Sénégal. Ils n'ont donc pas véritablement d'assise populaire et apparaissent finalement comme un lobby dont la vocation est de défendre les intérêts des « arabisants »¹⁶⁷ (Samson, 2005). Le caractère minoritaire de l'islam réformiste tient donc en partie à la sociologie des groupes qui l'ont diffusé mais pas uniquement.

En effet, conscient de cette division au sein du secteur religieux, l'Etat sénégalais a poursuivi la politique entreprise par le colonisateur français visant à entretenir la séparation entre ces deux segments de l'islam sénégalais pour mieux conforter son pouvoir. Cette politique du « diviser pour mieux régner » a bénéficié comme nous l'avons déjà souligné à l'islam confrérique. En effet, bien que les réformistes aient joué un rôle important dans le cadre du mouvement nationaliste de lutte pour l'indépendance, leur collaboration avec l'Etat indépendant du Sénégal n'aura été que de courte durée. Soutenus par le Président du Conseil Mamadou Dia qui voyait dans l'islam réformiste

un discours plus à même d'appuyer ses projets de modernisation et de construction de la nation que celui porté par des confréries de type médiéval (Cruise O'Brien, 2003; Coulon, 1981), les réformistes ont collaboré avec le pouvoir politique et même été pleinement intégrés à l'appareil institutionnel¹⁶⁸, ce qui leur a valu d'être qualifiés d' « *islamologues fonctionnarisés* » par les leaders confrériques (Loiemer, 2009). Mais après avoir évincé Mamadou Dia de la scène politique en 1962¹⁶⁹, le Président Senghor est revenu à la formule d'origine du contrat social, privilégiant les relations de l'Etat avec les confréries. Le mouvement réformiste s'est alors retrouvé marginalisé et mis sous la tutelle des autorités politiques. Ce n'est qu'à la faveur de la crise multifactorielle qui a touché le pays à partir des années 1980 que le réformisme a pris un nouvel élan qui a sonné la période du « réveil islamique » (Coulon, 1988), marqué par la création d'associations plus radicales qui, grâce à un discours fondé sur la dénonciation de la laïcité et de l'impérialisme occidental, ont réussi à toucher une audience plus large et ainsi à investir durablement l'espace public¹⁷⁰.

Il y a donc une division marquée du secteur religieux entre l'islam confrérique majoritaire et l'islam réformiste minoritaire. Sur le plan sociologique d'abord, le premier repose sur une base populaire alors que les partisans du second se recrutaient majoritairement dans les rangs des lettrés urbains jusqu'au tournant des années 1980. Du point de vue politique ensuite, malgré la parenthèse Mamadou Dia (1960-1962), l'Etat a toujours privilégié la collaboration avec les confréries qui, dans le cadre du contrat social sénégalais, ont accepté de « souper avec le diable » (Cruise O'Brien, 2003). A l'inverse, les réformistes ont affirmé leur opposition à l'Etat ou plutôt à la philosophie moderniste prônée par ses élites. Enfin, le rapport à l'islam diffère en ce que le syncrétisme imprègne la pratique religieuse de l'islam soufi alors que les réformistes revendiquent un retour et une application stricte aux sources premières de l'islam. Si ces différents éléments permettent de cartographier plus précisément le secteur religieux

¹⁶⁷ Qualificatif généralement donné aux intellectuels islamisants arabophones, ayant généralement effectué une partie de leurs études dans le monde arabe.

¹⁶⁸ Cheik Touré, fondateur de l'UCM (union culturelle musulmane) en 1953 est l'une des principales figures de l'islam réformiste au Sénégal. Après l'indépendance, il est nommé chef de la section de la presse arabe au sein du ministère de l'information. Il a occupé ce poste jusqu'en 1979 mais avec des pouvoirs beaucoup plus encadrés et restreints à la suite de l'éviction de Mamadou Dia. La création de la fédération nationale des associations culturelles musulmanes (1962) s'inscrivait également dans cette logique de collaboration qui permettait à l'Etat de coopter et contrôler l'islam réformiste et d'éviter qu'il ne se développe en tant que force d'opposition (à ce sujet, voir Coulon, 1981).

¹⁶⁹ Dans le cadre d'un conflit l'opposant au Président Senghor, Mamadou Dia et 8 autres ministres ont été arrêtés et condamnés pour tentative de coup d'Etat. Ils ont tous été libérés en 1974, Senghor cédant à la pression internationale en faveur de leur libération. Réhabilités moralement et politiquement, leur procès devrait faire l'objet d'une révision comme l'a indiqué le Président Wade en juillet 2010.

¹⁷⁰ On peut citer : la Jama'atou ibaadourahmane (ibadous) fondée en 1979, le Cerid (cercle d'études et de recherches Islam et développement, 1984), l'OAI (organisation pour l'action islamique) créée en 1986.

sénégalais, il ne faut pas occulter le fait que des divisions touchent également en interne les mouvements confrériques et réformistes, aucun d'entre eux ne formant un mouvement véritablement homogène. On est plutôt en présence d'une « *palette de réseaux en compétition qui négocient leurs relations avec l'Etat sur une base individuelle et qui, par conséquent, développent des voies d'accommodation extrêmement variées avec l'Etat* » (Loierner, 2009 : 244-245).

Ce détour par l'histoire du secteur religieux sénégalais est indispensable pour comprendre pourquoi, en dépit d'une opposition unanime, le camp islamique n'a pas réussi à faire barrage à l'adoption du code de la famille en 1972. Dans une lettre adressée à l'ensemble des députés avant le vote du texte, les principaux dignitaires confrériques réunis au sein du Conseil Supérieur Islamique affirmaient pourtant : « *Pour nous, musulmans, nous nous devons de souligner que l'Islam est régi depuis plus de 13 siècles par le Coran, Constitution suprême [...] Ses prescriptions sont immuables et irréfragables [...] Nous nous étonnons de voir, maintenant, qu'au Sénégal on veuille y apporter des 'innovations' pour ne pas dire des entorses [...] S'il n'est point et ne saurait nullement être dans nos intentions de nous inféoder dans la conduite des affaires de la nation qui vous échoit de par la volonté du peuple souverain, nous réaffirmons notre volonté inébranlable de rejeter catégoriquement toute mesure, même officielle, qui ne respecterait pas les principes sacrés de la religion* ». Néanmoins, après que l'Assemblée nationale eut choisi de passer outre cet avertissement et eut voté la loi, les leaders confrériques adoptèrent une résistance passive, appelant leurs talibés (disciples) à ne pas recourir à la justice étatique. Cette attitude a permis aux marabouts d'affirmer leur opposition au texte sans pour autant opérer une rupture avec l'Etat (Coulon, 1981). Les réformistes étant minoritaires, c'est l'attitude consensuelle qui s'est imposée, les considérations politiques l'ayant emporté sur la proximité idéologique en matière de statut de la famille.

Ainsi, bien que la fragmentation du champ religieux puisse être considérée comme un atout pour contourner les tentatives de l'Etat de normaliser le secteur religieux afin de mieux le contrôler (Gomez Perez, 2008), il n'en reste pas moins qu'elle peut véritablement constituer un frein à la prise en compte de ses revendications au niveau politique. Le Circofs (comité islamique pour la réforme du code de la famille) l'a bien compris, ce qui explique pourquoi il a choisi de placer son offensive contre le code de la famille sous le signe de l'unité du secteur islamique (2002). En effet, pour

défendre son projet signé par le collectif des Associations Islamiques du Sénégal¹⁷¹, le Circofs affirme avoir sollicité l'avis des principales confréries et obtenu leur soutien (Entretien avec Babacar Niang, leader du Circofs, 2007).

Des tentatives de rapprochement bloquées par des différences doctrinales fortes

La ligne de clivage entre islam confrérique et réformiste (ou anti-confrérique) apparaît beaucoup moins claire aujourd'hui (Kane, 2008 ; Loiemer, 2009). A la faveur de la montée en puissance du courant réformiste, chacun des deux courants a pris conscience de l'intérêt qu'il avait à s'inscrire dans des logiques de collaboration plutôt que de confrontation systématique. En effet, les réformistes ont pris conscience que le discours anti confrérique était contre productif dans une société au sein de laquelle les marabouts bénéficient toujours d'une aura importante auprès d'une population musulmane dont plus de 80% est affiliée à une confrérie (Kane, Triaud, 2008). Les confréries ont mesuré le succès du courant réformiste, notamment auprès des jeunes en milieu urbain et ont donc adopté certaines de leurs stratégies (notamment le travail associatif qui permet une plus grande proximité au terrain) et idées, ce qui a conduit à un rapprochement entre les mouvements qui s'est traduit notamment par l'émergence de courants autonomes au sein des confréries basés sur le réformisme¹⁷² (Loiemer, 2009).

Cette tendance à la convergence apparaît très clairement dans la mobilisation islamique contre le code de la famille (considérée sur le temps long), le Circofs ayant constitué l'émanation concrète de ce rapprochement. Néanmoins, cette alliance ne doit pas nous conduire à occulter les divergences de fond qui existent entre les courants réformiste et confrérique quant au statut des femmes musulmanes dans la famille. En effet, comme nous allons le voir maintenant, si l'islam constitue le dénominateur commun aux deux groupes, il suscite différents types d'interprétations qui ont donné lieu à deux visions du monde, deux projets de société bien distincts. Cette pluralité de cadres cognitifs et normatifs à l'intérieur du secteur religieux permet de comprendre pourquoi la proposition du Circofs n'a suscité qu'une adhésion de principe de la part des confréries qui sont restées en retrait de la mobilisation, tenant le rôle des « vieux sages » qui veillent à ce qu'il n'y ait pas de débordements (Coulon, 1988).

¹⁷¹ Dans le texte produit par le Circofs, 15 associations sont citées mais uniquement sous forme de sigles.

¹⁷² On peut citer le cas du DMWM (Dahiratoul Moustarchidina Wal Moustarchidaty) pour la confrérie mouride et celui du MMUD (mouvement mondial pour l'unicité de Dieu) pour la confrérie tidiane.

Les divergences qui peuvent exister sur le fond restent cependant difficiles à expliciter, les leaders réformistes du Circofs, refusant généralement d'entrer dans le détail de leurs propositions et s'en tenant, dans leurs interventions dans la presse comme au cours de nos entretiens, à un discours plus général sur l'islam comme source première de l'identité sénégalaise. Alors que nous cherchions à l'interroger sur des points précis relatifs aux droits des femmes dans la charia, un membre du Circofs nous a répondu « *Je ne veux pas rentrer dans ces détails concernant la répudiation, l'héritage, etc. Je pense que ce sont des questions de détail en réalité. Vous savez, la foi c'est la foi [...] Une définition qui me plaît beaucoup c'est celle qui dit que c'est la raison sans frontières [...] C'est la foi qui me permet justement de surmonter l'ensemble des désagréments que la pratique religieuse peut comporter. Evidemment, les solutions ne sont pas toujours également vécues de manière heureuse, malheureuse, uniforme par les uns et les autres [...] La vie est ainsi faite. Je n'ai jamais vu un seul code de droit qui satisfasse à 100% tout le monde [...] Aller dans les détails pour essayer de trouver la petite bête, pour moi ce n'est pas sérieux. Pour moi il faut juger de la question globalement. Et c'est la question du type de société qui est posée.* » (entretien, 2009). La montée en généralité à laquelle procède le Circofs dans son discours constitue aussi une stratégie pour masquer d'éventuelles divisions ou du moins contradictions qui viendraient mettre en cause l'image unie du camp islamique.

Si l'on s'attache à la place des femmes dans la philosophie réformiste, on trouve pourtant des aspects très précis relatifs à la famille et à la place de la femme en son sein. Ces principes sont tirés d'une philosophie qui prône un retour aux sources de l'islam (Coran, Sunna) et une application stricte des règles qui en sont issues (Gomez-Perez, 2005), ce qui s'oppose donc radicalement à l'approche syncrétique du courant confrérique.

La conception du mariage et de la question des options polygamie/monogamie qui en découle est à ce titre tout à fait intéressante. En effet, procédant à un retour aux versets du Coran, les réformistes ont une interprétation assez restrictive du verset 3 de la sourate 4 relatif à la polygamie. Si elle est considérée comme un droit accordé par le Coran et donc inaliénable, elle n'en reste pas moins soumise à des conditions très strictes qui en font finalement une solution sous optimale. Les membres du Circofs que nous avons interrogés adhèrent clairement à cette position : « *Nous avons essayé de retenir ce qui est essentiel et de nous placer d'un point de vue moderniste si j'ose dire, en tout cas plus progressiste, notamment en matière de mariage [...] C'est le Coran qui*

a dit que l'homme peut prendre jusqu'à quatre épouses. Nous ne pouvons pas le nier. Mais le Coran pose des conditions strictes : l'égalité entre les différentes épouses qui ne peuvent pas être plus de quatre » (Babacar Niang, leader du Circofs, entretien 2007) ; certains considérant d'ailleurs que la réforme marocaine¹⁷³ en la matière « *était juste et fidèle à l'islam* » (entretien, 2010). Les femmes proches de la mouvance Circofs défendent également ce type de position, s'inspirant d'une relecture du Coran selon le principe de l'ijtihad (Gomez Perez, 2011). Mais cette position n'est jamais mise en avant dans le discours public, sans doute en raison de l'importance qu'occupe la polygamie dans les régimes matrimoniaux, civil et traditionnel, au Sénégal¹⁷⁴, en particulier dans le milieu confrérique. De nombreux marabouts, revendiquent en effet leur polygamie, le nombre d'épouses pouvant d'ailleurs largement dépasser la limite des quatre imparties par le Coran¹⁷⁵, ce qui constitue une première divergence de fond entre les deux islams.

Le même constat peut être fait au sujet de la dot et des dépenses lors des cérémonies familiales dont les excès sont dénoncés par les réformistes qui appellent à respecter la mesure à laquelle invite le Coran en la matière : « *Il y a trop d'excès en matière de cérémonies familiales. Il y a d'ailleurs un texte là dessus. Vous voyez, notre code peut sur certains points être en phase avec le code actuel. Il ne faut pas faire de gaspillage, ce n'est pas autorisé par l'islam* » (entretien, 2010). La loi de 1967¹⁷⁶ défendue par un membre du Circofs a pourtant été largement décriée au moment de son adoption et de fait jamais appliquée. Là encore, on peut défendre l'hypothèse d'une discrétion stratégique des réformistes sur une mesure qui pourrait s'avérer rapidement impopulaire et qui n'a pas fait l'objet d'une revendication spécifique de la part des marabouts.

Malgré les tentatives du courant réformiste de les masquer, il y a bien des différences de fond entre l'islam confrérique et de l'islam réformiste quant au rapport à la loi musulmane. Pour le courant confrérique, la charia n'est pas une loi à appliquer au

¹⁷³ Le NCF encadre de manière très stricte la polygamie (voir articles 40 à 46).

¹⁷⁴ Entre la fin des années 1970 et le début des années 1990, il n'y a pas eu de baisse tendancielle de la polygamie, 60% des femmes de plus de 30 ans étant dans des unions polygames en 1995 à Dakar (Antoine, Natitelamio, 1995).

¹⁷⁵ Au cours de notre enquête de terrain, nous avons entendu la télévision sénégalaise le discours d'un marabout expliquant les principes fondamentaux de l'islam. Interrogé par le journaliste sur les abus en matière de polygamie au Sénégal, le marabout a reconnu avoir lui aussi plus de quatre épouses mais a néanmoins invité les fidèles à faire ce qu'il disait et non pas ce qu'il faisait. Au cours d'une conférence, nous avons également croisé un islamologue expliquant qu'après avoir épousé une quatrième épouse de « basse extraction », l'homme musulman pouvait sans crainte poursuivre sa « collection ». Lorsque nous évoquions ces sujets avec nos enquêtés, plusieurs nous ont confirmé que les marabouts entretenaient des sortes de « harems », réalité que ces derniers ne chercheraient d'ailleurs pas à cacher.

¹⁷⁶ La loi n°67-04 du 24/2/1967 tend à réprimer les dépenses excessives à l'occasion des cérémonies familiales (baptême, circoncision, communion, mariage, etc). Elle fixe notamment des plafonds limitatifs et prévoit des amendes en cas d'infraction (qui peuvent se transformer en des peines d'emprisonnement allant 1 à 6 mois en cas de récidive).

ped de la lettre mais une somme de principes qui doivent servir de modèle au musulman et guider sa vie (Diouf, 2001). Cette approche plus souple de la religion a permis de la mêler plus facilement aux traditions. Par ailleurs, la place des femmes dans l'islam soufi reste vraiment particulière, celles-ci occupant une place de premier plan dans les rites religieux. Selon Ibn Arabî, « *la 'virilité' spirituelle (rujuliyya) n'est pas liée à la condition humaine biologique : les femmes ont accès à la perfection spirituelle, et donc à tous les degrés de la sainteté, y compris celui de Pôle* », idée qui leur permet de diriger la prière voire théoriquement de détenir une fonction prophétique (Geoffroy, 2003 : 50). Certes, de plus en plus de prêchuses réformistes interviennent sur les ondes des radios sénégalaises. Néanmoins, la légitimité de leur prise de parole fait débat dans leur propre camp (Gomez Perez, 2011) et la place des femmes reste, pour les leaders (tous masculins) du Circofs, d'abord et avant tout au sein du foyer : *L'homme doit se soumettre à l'obligation religieuse de prendre entièrement sa femme à charge. Tout doit être pris en charge pour la femme dans l'islam. Ce sont les devoirs du mari. Les devoirs de la femme c'est avant tout d'entretenir la maison [...] Le problème c'est que les occidentaux considèrent que le travail des femmes à la maison est inutile, ou alors que ce n'est pas vraiment un travail. Et c'est là qu'il y a une divergence de fond entre l'islam et l'occident. C'est pourtant indispensable le travail des femmes à la maison pour la stabilité de la société. Une bonne famille, c'est une bonne femme. S'il n'y a pas de femme dans la maison, il n'y a pas de famille. Et je suis conforté par mon expérience personnelle en disant cela [...] Nous n'avons eu aucun problème pour la scolarité de nos enfants. Ma femme est épanouie, elle ne fait que superviser les tâches ménagères et peut se concentrer sur les enfants. A mon avis, ce rôle qu'elle remplit est bien plus important que le travail qu'elle exerçait avant*» (entretien, 2010). C'est également la position défendue par le DMWM¹⁷⁷ qui a développé une philosophie de la moustarchidate¹⁷⁸ exemplaire qui doit être femme au foyer qui prend soin de ses enfants et dont le travail à l'extérieur est tout à fait facultatif. La question de l'émancipation féminine ne se pose pas parce qu'elle n'est pas posée dans le coran (Samson, 2005).

Les différences sont donc réelles, y compris sur le fond, malgré l'unité affichée autour de la contestation du droit de la famille et la demande d'instauration d'un code de statut personnel basé sur la charia. Celle-ci reste le mot d'ordre central mais ne fait l'objet, à dessein, d'aucune définition précise. Néanmoins en terme de stratégie et de

¹⁷⁷ Dahiratoul Moustarchidina Wal Moustarchidaty (cf note 171 p.297).

communication politique, l'idée de rassemblement fonctionne : *C'est de la communication politique. Le projet c'est celui des islamisants. Les confréries sont les faire valoir* » (Cissé, 2009). C'est pourquoi, malgré les limites intrinsèques qu'elle recèle, nous avons retenu dans l'analyse la terminologie de « mouvement islamique » qui, au-delà de son utilité pratique, a un fondement politique symbolique très fort et traduit l'évolution des mobilisation islamiques vers plus d'unité, tout au moins dans le discours, en matière de droit de la famille.

Tableau 1: La nébuleuse islamique au Sénégal

	Acteurs	Position par rapport à l'Etat	Position sur les femmes et l'islam
Islam confrérique	<p>Principales confréries :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Qadrya, - Tidiánya - Mouridiya - Layéniya 	<p>Inclusion – influences réciproques :</p> <ul style="list-style-type: none"> - « Etat à deux têtes » - « Contrat social sénégalais » 	<ul style="list-style-type: none"> - L'islam comme guide et principe de vie. Pas d'application stricte de la charia. - Importance des femmes dans les rites religieux de l'islam soufi - Résistance passive au CF
Islam réformiste	<ul style="list-style-type: none"> - Groupes, associations > <i>Religieux arabisants</i> Exs : DMWM (Ibadous), MMUD (mouvement mondial pour l'unicité de Dieu) > <i>Intellectuels islamisants</i> *Circofs - Partis politiques Ex : MRDS (mouvement pour la réforme et le développement social) 	<ul style="list-style-type: none"> - Exclusion : pas de participation au pouvoir politique - Exclusion : rejet catégorique du Président Wade de la proposition du Circofs d'instauration d'un code islamique - Inclusion : participation aux élections (MRDS = 1 député élu à l'Assemblée nationale) 	<ul style="list-style-type: none"> - Application stricte de la charia - Tendance anticonfrérique plus ou moins affichée - Contestation active du CF : demande d'instauration d'un code de statut personnel basé sur la charia en lieu et place du code actuel.

¹⁷⁸ Nom donné aux femmes membres du mouvement DMWM.

1.2 Le secteur religieux marocain : islam légaliste vs islam contestataire

Divisions sur le rapport à l'Etat : acteurs inclus vs exclus de l'arène des négociations

L'emploi du terme de « mouvement islamique » suscite a priori les mêmes réserves analytiques au Maroc. Le secteur religieux y est caractérisé par une importante fragmentation qui couvre un spectre allant de l'islam légitimiste à l'islam jihadiste. Néanmoins, on peut également schématiser le secteur religieux marocain sur la base d'une structure duelle, avec d'une part ceux qui acceptent les règles du jeu politique fixées par la Monarchie (l'islam légaliste), d'autre part, ceux qui les contestent (islam contestataire) (Elahmadi, 2010). Mais cette ligne de clivage organisationnelle ne recoupe pas nécessairement les clivages idéologiques sur la question des droits des femmes, ce qui fait toute la complexité de ce secteur islamique marocain. Autre spécificité d'importance au Maroc : l'Etat est directement partie prenante du secteur religieux. Il n'en est pas l'interlocuteur mais bien l'acteur central, le Roi ayant le statut de Commandeur des croyants. C'est donc lui qui est en position de force au sein de ce secteur et qui en définit les modalités de fonctionnement. Si celles-ci sont *connues* par les autres acteurs, elles n'en sont pas pour autant *reconnues* (c'est à dire acceptées). Ainsi, malgré une configuration des rapports entre pouvoir religieux et politique totalement différente de celle du Sénégal, l'Etat marocain n'en éprouve pas moins de réelles difficultés à maîtriser le secteur religieux du fait de la mise en cause croissante de son monopole (Tozy, 1999). Il est donc indispensable de présenter la configuration du secteur religieux pour préciser à quels acteurs nous faisons référence dans l'étude des « mobilisations islamiques », plus complexes à définir encore que dans le cas du Sénégal. En effet, malgré leurs divergences et leurs désaccords sur les worldviews mobilisés, les mouvements sénégalais ont toujours affiché un front commun autour du principe d'un code de la famille fondé sur l'islam. Au Maroc, cette question constitue par contre un point de clivage entre islams légaliste et contestataire mais également à l'intérieur des deux camps.

L'islam légaliste recouvre deux composantes : l'islam légitimiste, officiel d'une part, et le PJD (parti de la justice et du développement), seul parti islamiste reconnu par l'Etat et autorisé à concourir dans le champ politique, d'autre part.

L'islam légitimiste regroupe les instances de l'islam officiel¹⁷⁹ soumises à l'autorité directe du Commandeur des croyants. Elles sont donc logiquement censées appuyer et soutenir la réforme du NCF souhaitée par le Roi Mohammed VI dans l'optique d'un règne placé sous le signe de l'ouverture : « *Nous souhaitons que le Maroc, sous notre règne, aille de l'avant sur la voie du développement et de la modernité, et qu'il accède au troisième millénaire, doté d'une vision prospective, en parfaite cohabitation et en entente réciproque avec nos partenaires, préservant son identité et sa spécificité, sans se refermer sur soi, dans le cadre d'une authenticité reconfirmée et d'une modernité qui ne renie guère nos valeurs sacrées* » (discours du trône, 30/07/1999). Cette volonté de réforme est fondée sur l'idée du développement d'un islam officiel ouvert, moderne et tolérant qui puisse caractériser la spécificité de l'islam marocain, point sur lequel insistait le Secrétaire Général de la Rabita : « *L'islam marocain est une notion pertinente. Le fait saillant c'est le fait géographique. Le Maroc c'est le Far West, après il y a l'Atlantique, autrefois appelé en arabe 'la mer des obscurités' avec cette idée qu'une fois qu'on y rentre on est perdu mais qu'en en sortant on renaît. Le Maroc est donc devenu le poste d'observation tranquille de tout ce qui culminait à l'épicentre du monde. Le bouillonnement qui arrivait du centre est arrivé comme une vague affaiblie sur le Maroc. C'est un facteur géographique d'envergure car il nous a donné une habilitation à avoir du recul, un regard relativement objectif, une plus grande marge d'indépendance et c'est millénaire* » (entretien, 2010).

Pourtant, au sein même de ces institutions officielles, l'opposition à une réforme de la Moudawana s'est manifestée. En 1999, Abdelkébir Alaoui Mdaghri à la tête du ministère des Habous et des Affaires islamiques, a ainsi mené la contestation contre le Panifd¹⁸⁰, projet proposé par Saïd Saadi, secrétaire d'Etat à la famille, qui appartenait donc au même gouvernement que lui. En dépit de l'implication du Roi qui a pris directement en charge la réforme à partir de 2001, les résistances ont persisté au sein de l'islam officiel, bien que de manière plus subtile et moins affichée. Les positions très conservatrices adoptées par les Imams nommés au sein de la commission royale pour la réforme du code de la famille, qui ont conduit à une négociation longue, parfois bloquée et très

¹⁷⁹ Le ministère des Habous et des affaires islamiques, le Conseil Supérieur des Oulémas et les 70 conseils locaux (rôle de proximité), la Rabita Mohamédia des Oulémas du Maroc (recherche), l'instance chargée de l'Iftâa (instance officielle habilitée à émettre des fatwas).

¹⁸⁰ Pour rappel, le Plan d'action pour l'intégration de la femme au développement comprenait un volet juridique dans lequel une réforme de certaines dispositions de la Moudawana était prévue.

difficile à mener à terme, en sont la meilleure illustration¹⁸¹ (Ramirez, 2006). La mise en place d'une réforme du secteur religieux de grande ampleur en 2004¹⁸², juste après l'adoption du NCF, est sans aucun doute un signe de la volonté de la Monarchie de reprendre en main les institutions religieuses. Le Roi affirmait ainsi « *la nécessité de parer à toute instrumentalisation de la religion à des fins politiques* », rappelant que « *religion et politique ne son réunies qu'au niveau de la personne du Roi, Commandeur des croyants* » (discours du trône, juillet 2004). La création de la Rabita des Oulémas du Maroc¹⁸³, la promotion de murshidat (prédicatrices)¹⁸⁴ et le renforcement de l'alliance avec l'islam soufi sont sans doute les exemples les plus révélateurs à la fois de cette politique de reprise en main par la Monarchie et de l'islam qu'elle entend promouvoir. En dépit des dissonances qui ont pu apparaître au sujet de la réforme du NCF, l'islam officiel ne peut s'opposer de front à l'institution monarchique qu'il est censé légitimer. La situation est encore différente pour le PJD, seul parti islamiste admis par le pouvoir¹⁸⁵, qui reconnaît la légitimité de la Monarchie et choisit de porter son combat à l'intérieur d'un système dont il a accepté les règles du jeu (Tozy, 1999). Il fait donc partie intégrante de l'islam légaliste mais développe cependant un discours islamiste qui le démarque de la Monarchie et des instances de l'islam officiel. Inscrit dans la mouvance d'un islam salafiste (ou fondamentaliste), le PJD revendique un retour aux fondements de l'islam, à l'imitation des pieux ancêtres, à la purification des croyances et des mœurs, s'inscrivant ainsi contre la mystique soufi (Roussillon, 2001 ; Zeghal, 2005). Ce positionnement difficile, entre contestation islamiste et participation au pouvoir et donc mise à l'épreuve¹⁸⁶ explique l'ambivalence de son discours et de ses prises de position. Le PJD n'a pas de ligne doctrinale très claire, plusieurs courants s'affrontant en son sein, avec un clivage assez net entre modérés (qui proposent une définition large de la loi islamique, entendue comme modèle de vie et principes moraux à suivre) et

¹⁸¹ Sur ce point, chap.4, p.297 *et s.*

¹⁸² Cette réforme entamée en avril 2004 porte sur trois points : la réforme des institutions ayant un lien direct avec les affaires religieuses ; l'encadrement et la formation des oulémas orientés vers un islam ouvert à la modernité ; la diffusion de l'éducation islamique « immunisée contre les courants obscurantistes et terroristes » (Gozmir, 2010 : 166).

¹⁸³ La Rabita, reconnue « association d'utilité publique » est définie par son secrétaire général Ahmed Abbadi comme « *une sorte de think tank, une académie de recherche* » (entretien, 2010). La Rabita a effectivement pour mission de développer les recherches sur les sciences islamiques et la doctrine malékite à travers ses centres de recherches, publications et conférences.

¹⁸⁴ En 2006, le ministère des Affaires religieuses a nommé 50 prédicatrices (murshidat) et 36 théologiennes (alimat) dans les conseils d'oulémas. La promotion des femmes dans ces instances a pour but de symboliser l'engagement des femmes dans le débat public en faveur d'un islam modéré censé participer à la transition vers un Etat « constitutionnel, islamique, sunnite et soucieux des droits des femmes » (Eddouada, Pepicelli, 2010).

¹⁸⁵ Le parti PJD est officiellement créé en 1998 mais ses membres ont participé aux élections de 1997 dans le cadre d'une coalition plus large.

¹⁸⁶ Par « mise à l'épreuve », nous faisons référence à l'impact que l'exercice du pouvoir (d'abord à l'Assemblée et, depuis les législatives de 2011, au gouvernement) peut avoir sur la doctrine du parti, notamment via l'émergence et la domination d'une ligne plus modérée et pragmatique.

radicaux (qui revendiquent une application plus stricte de la charia). C'est d'ailleurs l'un des points les plus cités par les militants de Justice et Spiritualité¹⁸⁷ pour marquer leur différence avec le PJD, le mouvement de Cheikh Yassine se fondant lui sur une idéologie unitaire inspirée par son leader : « *Notre mouvement est fondé sur une pensée unique, celle d'A.Yassine. Il s'agit d'une pensée d'obédience soufie sur le plan éducationnel. Sur le plan politique, nous n'approuvons pas la légitimité religieuse du roi et défendons un certain projet de société. Et il y a cette pensée fondatrice et tous nos projets émanent de cette pensée. Au PJD, il n'y a pas une pensée unique qui dirige le mouvement. Chacun a sa manière de penser* » (militante, entretien, 2008). Sur la question du droit de la famille, la position officielle du parti a été de s'opposer vigoureusement au Panifd avant de rallier le projet de réforme défendu par le Roi, volte-face qui a suscité un certain nombre de questions et de critiques, révélatrices de l'ambiguïté caractéristique de ce mouvement¹⁸⁸ (Tozy, 1999 ; Zeghal, 2005).

L'islam contestataire se fonde quant à lui principalement sur le mouvement Justice et Spiritualité, courant anti système dirigé par le Cheikh Yassine, et sur la mouvance jihadiste. S'agissant des débats relatifs au droit de la famille, seul le premier mouvement nous intéresse puisque le second s'inscrit dans un registre de violence radicale comme dénonciation globale d'un système. Le mouvement Justice et Spiritualité prend position contre la Monarchie et la Commanderie des croyants dont il récuse la légitimité. Il cherche à créer un « territoire religieux concurrentiel », ce qui n'est pas le cas du PJD (Zeghal, 2005). Les causes de son exclusion de la sphère de l'islam légaliste sont donc d'ordre politique plus que théologique. En effet, le mouvement de Cheikh Yacine s'oppose à l'islam jihadiste et aux courants wahhabites de manière générale. Pour l'une de ses militantes, « *Il faut juste éviter les deux extrêmes : tomber dans la pure laïcité qui refuse tout référence à la religion ou tomber dans les mauvaises interprétations de la religion que sont le wahhabisme ou le courant salafiste* » (entretien, 2010). Le mouvement défend un islam fondé sur la mystique soufi, que le pouvoir considère par ailleurs comme l'un des fondements de l'islam marocain, représentant plus particulièrement sa composante populaire. Sur la question du code de la famille, Justice et Spiritualité s'est opposé au Panifd mais également au NCF en pointant davantage son désaccord sur la forme, ses modalités d'adoption, et donc sur les questions politiques

¹⁸⁷ Cf. développements infra sur l'islam contestataire.

plutôt que sur le fond, comme en témoigne cette réaction d'une militante du mouvement : « *On dit qu'il doit y avoir une réforme d'une loi. Mais cette réforme qui doit la faire ? C'est la société et pas le roi. C'est le problème, toute chose qu'on a dans notre vie, nous marocains, est octroyée par le roi. La constitution est octroyée, les réformes sont octroyées* » (entretien, 2008).

Au regard de la complexité du secteur religieux, le terme « mouvement islamique » se révèle donc trop réducteur dans le cas du Maroc et il apparaît nécessaire de toujours préciser dans l'analyse si l'on fait référence à l'islam légaliste ou contestataire. Nécessaire, cette distinction reste cependant insuffisante en raison des clivages internes qui traversent ces différents mouvements et qui conduisent à des prises de position différentes et parfois paradoxales sur le statut de la femme.

Divisions sur la conception des droits des femmes en islam

Si des réticences voire résistances à l'égard de la réforme souhaitée par le Roi Mohammed VI ont émergé au sein des institutions religieuses officielles, la position affichée était néanmoins unie et solidaire autour du projet royal, bien loin des divisions internes au gouvernement qui avaient considérablement affaibli le Panifd en 1998/1999. L'islam légaliste, sous l'autorité du Commandeur des croyants, a donc pris officiellement position en faveur d'une réforme de la Moudawana, et plus particulièrement des droits des femmes dans le cadre d'un ijthihad qui permettrait d'atteindre l'idéal universel d'égalité. Le discours prononcé par le Roi le 10/10/2003 traduit bien cette volonté de faire progresser les droits des femmes à travers une conciliation des valeurs de l'islam et de la modernité présentées comme parfaitement compatibles.

Du côté du PJD, le ralliement final au projet royal n'a pas convaincu d'une adhésion de fond au projet. En effet, si la ligne politique générale du parti semble plus orientée par le camp modéré, la question de la Moudawana, et plus particulièrement du statut de la femme, a toujours constitué un sujet à part au sein du PJD. On peut même parler de véritable fossé entre un discours politique conciliant et novateur et un conservatisme extrême quant aux sujets de la femme et de la famille (Tozy, 1999). A l'occasion du Panifd, le parti avait motivé son opposition en dénonçant l'empreinte de la Banque

¹⁸⁸ Nous reviendrons sur les raisons de ce volte-face dans la deuxième section de ce chapitre consacré aux stratégies des différents acteurs qui ne peuvent se comprendre que par rapport à une structure des opportunités politiques qui peut se révéler atout ou contrainte selon les groupes concernés.

Mondiale sur le projet, sans rentrer dans les considérations de fond par rapport aux réformes proposées. La reprise en main de la réforme par le Roi annulait nécessairement le premier argument et obligeait le parti à préciser sa conception du statut des femmes au sein de la famille. Or, parmi les onze points proposés dans la réforme, les membres du PJD ont manifesté une hostilité très vive à l'égard de deux points en particulier : l'abrogation de la tutelle (*wilaya*) obligatoire et la hausse de l'âge légal du mariage. Ces deux points ont d'ailleurs fait l'objet de débats importants au moment de la discussion du texte devant le Parlement, le PJD ayant proposé de nombreux amendements au projet tel que présenté par le Roi. Ainsi, l'adhésion au projet est restée très mesurée comme on a pu le constater en interviewant l'un des députés du parti six ans après l'adoption du texte. S'il considère qu' « *On [les députés] a réussi à faire un bon texte* », il n'hésite pas à faire part de ses réserves quand nous discutons point par point de la réforme : « *Il y a eu des abus sur la wilaya (tutelle) qu'ils voulaient supprimer et on a donc déposé un amendement. Mais il a été refusé [...] L'âge du mariage aussi. Ils l'ont fixé à 18 ans. Mais les femmes veulent parfois se marier avant. Donc on accepte qu'il y ait des relations sexuelles illégitimes mais on refuse aux femmes le droit de se marier. Il ne faut pas interdire aux filles de se marier avant 18 ans. Elles sont parfois précoces [...] Je suis contre la dictature. Ils ne veulent pas qu'on force une fille à se marier. Mais la loi vient la forcer à attendre d'avoir 18 ans. Il ne faut pas limiter la liberté* » (entretien, 2009). Le positionnement également très conservateur de l'Orcofe¹⁸⁹, association féminine proche du PJD, renforce l'hypothèse selon laquelle c'est la conception conservatrice des droits des femmes qui domine au sein du parti. La femme est conçue avant tout en tant que mère et c'est la famille plus que les droits individuels des femmes qu'il s'agit de défendre, dans le respect strict des règles islamiques. Une militante que nous avons rencontrée critiquait justement le féminisme comme doctrine individualiste : « *C'est une conception radicale basée sur la confrontation de la femme contre l'homme qui a conduit à la destruction de la famille, à l'égoïsme et à la concentration sur soi même. Maintenant on est passé du machisme qui se concentre sur l'homme au féminisme qui se concentre sur la femme* » (entretien, 2008). La référence à l'islam est également fondée sur une vision conservatrice : « *On se base sur une vision, sur des principes normatifs, dont les principes ne changent pas avec le temps. Ce qui change,*

¹⁸⁹ L'Orcofe, organisation pour le renouveau de la conscience féminine, n'est pas la branche féminine du PJD à proprement parler. L'association a effectivement été créée avant le parti. Néanmoins, le fait que des femmes membres du secrétariat national

c'est le mode de la pratique, le mode de l'action. Moi je suis fière de mes références. Ma référence coranique me suffit [...] Je choisis une vision basée sur l'absolu plutôt qu'une vision basée sur la relativité ». C'est pourquoi, à l'image des députés du PJD, les militantes de l'Orcofe sont critiques à l'égard de certaines réformes phares du NCF, à savoir la hausse de l'âge du mariage, la tutelle ou encore la polygamie qui, selon elles, ne constituent pas des priorités et entravent la liberté de choix laissée par l'islam sur ces questions.

A l'inverse, l'Insaf, association féminine rattachée au mouvement Justice et Spiritualité, a développé une vision plus audacieuse des droits des femmes au sein de la famille. Nadia Yassine, fille du père fondateur du mouvement, a d'ailleurs revendiqué cette différence : *« Ce que je voulais vraiment souligner, c'est que nous sommes un mouvement spécial [...] Beaucoup de mouvements islamistes, souvent, construisent toute leur revendication sociale autour de cette domination de la femme, mine de rien. Mais c'est vrai qu'il y a une obsession anti féministe dans les mouvements islamistes »* (entretien, 2008). Au niveau de l'Insaf, la famille nucléaire est considérée comme le noyau de base, qui valorise les notions de couple, unité conjugale et l'importance d'un rapport compagnon/compagne fondé sur la responsabilité conjointe de l'homme et de la femme. L'association est également critique à l'égard de la polygamie considérant que les conditions de son application ne sont pas réunies. Le discours est donc plus moderne que celui de l'Orcofe basé sur une conception beaucoup plus traditionnelle de la famille et qui récusé le modèle de la famille nucléaire considéré comme un signe d'occidentalisation. Les militantes de l'Insaf se distinguent en revanche des féministes « occidentalisées » dans les solutions proposées : pour elles, la promotion des droits des femmes passe par une application juste de la loi islamique et aucun autre référentiel, notamment celui du droit international n'est utilisé (Ramirez, 2006). Ce positionnement limité au strict référentiel islamique est jugé suffisant pour se revendiquer plus progressiste que l'islam d'ouverture promu par le Roi comme en témoignent les déclarations de Nadia Yassine sur la timidité des réformes du NCF, qu'elle a réitérées lors de notre entretien : *« Le code n'est pas du tout révolutionnaire. C'est juste du colmatage de brèches [...] Par exemple la polygamie. Qu'est-ce qui est révolutionnaire dans le fait qu'un homme dise ou pas à sa femme qu'il va se marier ? Quelle option a-t-elle ? Elle n'a qu'à partir ? Mais qu'est-ce que ça veut dire ? C'est de la diversion, pas*

du PJD soient également membres de l'Orcofe (l'une d'entre elles ayant d'ailleurs présidé l'association) a tendance à entretenir

du changement [...] Ce sont des mesures populistes car en réalité la mentalité musulmane n'est pas encore prête à de vraies attitudes révolutionnaires notamment sur la polygamie. C'est un des verrous de notre mentalité musulmane qui est terrible, terrible » (entretien, 2008). Il ne faut cependant pas perdre de vue que ce discours est intervenu a posteriori, servant d'abord, par le lien qu'il fait entre autocratie et patriarcat, à dénoncer le système politique en place : « Nous avons la certitude que le Coran a été otage de politiques autocratiques. Et quand on dit autocratie, on dit automatiquement patriarcat. Quand on développe l'autocratie du côté politique, on essaye de développer des familles qui sont patriarcales ».

Un tel discours sert également à tenter de surmonter les contradictions entre un discours libéral sur les femmes et une action politique qui s'est par deux reprises opposée à une réforme du droit de la famille, dans le cadre du Panifd d'abord, dans celui de l'adoption du NCF ensuite. Cette contradiction interpelle sur le positionnement réellement libéral du mouvement, ou tout au moins sur le fait qu'il constitue le courant dominant. De l'aveu même de N.Yassine, cet engagement convaincu de la section féminine reste encore limité, nécessitant un travail d'éducation de la base du mouvement sur le plus long terme (entretien, 2008). Cette ambiguïté voire cette contradiction apparente dans le discours de l'Insaf tient en particulier au positionnement spécifique du mouvement Justice et Spiritualité au sein du secteur religieux et par rapport à la Monarchie. Exclu du système parce que refusant de reconnaître la légitimité du Roi, le mouvement du Cheikh Yassine fonde son identité sur l'alternative qu'il propose au régime monarchique, à savoir l'instauration d'une République islamique. A ce titre, il ne peut apparaître comme un soutien d'une réforme royale quelle qu'elle soit, surtout si elle semble faire des concessions à un référentiel autre que l'islam. Mais en même temps, il ne s'agit pas de laisser à la monarchie le monopole d'une conception pacifiée de l'islam qui s'oppose à une mouvance intégriste et jihadiste. En adoptant une position de principe favorable à une réforme des droits des femmes dans le droit de la famille, le mouvement Justice et Spiritualité, par l'intermédiaire de sa section féminine, cherche donc à matérialiser sa conception du changement fondée l'islamisation de la modernité, qui viendrait s'opposer à la modernisation de l'islam promue par la Monarchie (Yassine, 2003).

la confusion, de l'aveu même d'une militante que nous avons interrogée.

Le secteur islamique marocain apparaît donc extrêmement complexe, traversé par deux forts clivages, organisationnel et idéologique, qui ne se recourent cependant pas. Aussi les mobilisations islamiques contre la réforme du NCF ne peuvent elles être définies comme celle d'un islam contestataire vs un islam légaliste, les courants modérés et conservateurs concernant le statut des femmes étant présents dans les deux camps. Dans le cadre du débat autour du NCF, ces mobilisations anti ont d'ailleurs évolué : regroupant une coalition large de conservateurs issus des courants islamiques légaliste et contestataire mais également de partis politiques non religieux en 1998, elles se sont ensuite concentrées autour du PJD (critique sur le fond) et de Justice et Spiritualité (critique sur la forme)¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Le Roi reprenant en main le débat à partir de 2001, les possibilités de s'opposer se transforment et s'amenuisent. Ainsi le PJD conteste certaines dispositions contenues dans le NCF qu'il tente - sans succès - de faire amender au Parlement. Cela n'empêche pas les députés du parti de voter ensuite la loi. Quant à Justice et Spiritualité, son opposition tient plus à la forme qu'au fond. Selon l'Insaf (section féminine du mouvement), il ne s'agit pas de remettre en cause le principe d'une réforme plus favorable aux droits des femmes mais de contester le caractère totalement encadré du processus qui aboutit à un texte « octroyé » par le monarque.

Tableau 2 : L'évolution des positions et alliances entre 1999 (débat sur le Panifd) et 2003 (adoption du NCF)

	POUR	CONTRE
<p><u>Débat sur le Panifd (1999)</u></p> <p>Projet porté par le gouvernement d'alternance du Premier Ministre A. Youssoufi (USFP)</p>	<p>1 partie du gouvernement (Plan porté par le Secrétaire d'Etat à la famille, Saïd Saadi).</p> <p>Nébuleuse de la cause féministe Réseau national pour l'appui au soutien du plan d'action (associations)</p> <p>Partis politiques de gauche (à l'exception d'1 partie de l'UFSP)</p> <p>➤ Front pour les droits des femmes (fédère l'ensemble des partisans de la réforme)</p> <p><i>Marche de Rabat (12/3/2000)</i> Entre 60.000 et 100.000 manifestant.e.s</p> <p><u>Arguments :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Promotion des droits des femmes au nom du respect des principes d'égalité et de démocratie 	<p>1 partie du gouvernement (opposition emmenée par le ministre des Habous et des Affaires religieuses A.A Mdeghri).</p> <p>Nébuleuse islamique :</p> <ul style="list-style-type: none"> - instances de l'islam officiel - MUR (mouvement pour l'unicité et la réforme) : regroupe 200 associations islamiques gravitant autour du PJD - Orcofe (association de femmes proche du PJD) - Justice et Spiritualité (+ section féminine Insaf) <p>Partis politiques conservateurs et islamistes (PJD) + 1 partie de l'UFSP</p> <p>➤ Constitution de la Ligue de la famille (fédère l'ensemble des opposants à la réforme)</p> <p><i>Marche de Casablanca (12/3/2000)</i> + de 600.000 manifestant.e.s</p> <p><u>Arguments :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Projet étranger (Banque Mondiale) - Marginalisation de l'islam - Manque de consultation - Pas de traitement particulier réservé au droit de la famille dans le Panifd
<p><u>Débat sur le NCF (2001-2003)</u></p> <p>Projet porté par le Roi – Commandeur des croyants</p>	<p>Gouvernement</p> <p>Instances de l'islam officiel</p> <p>Ensemble des partis politiques (y compris le PJD)</p> <p>Nébuleuse de la cause féministe</p> <p>➤ <i>Collectif d'associations regroupé dans le « Printemps de l'Egalité »</i></p> <p><u>Arguments :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - défense des droits des femmes - respect du cadre islamique - réforme portée par le Roi/Commandeur des croyants - Consultation élargie 	<p>1 partie de la nébuleuse islamique (Justice et Spiritualité)</p> <p><u>Arguments :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Critique d'un processus entièrement contrôlé par le Roi qui aboutit à une réforme « octroyée ».

L'analyse des groupes issus du secteur religieux a permis d'en faire ressortir la pluralité, fondée sur des différences d'ordre sociologique, politique et cognitif. Au

Sénégal comme au Maroc, islam réformiste et soufi présentent deux profils de militants : alors que les intellectuels lettrés constituent le vivier des groupes réformistes, l'islam soufi revendique une base plus élargie et populaire. Néanmoins, si le soufisme sénégalais présente un visage relativement homogène à travers son organisation autour de trois grandes confréries inscrites dans un rapport de collaboration avec l'Etat, le soufisme marocain est partagé entre une tendance légitimiste proche de la Monarchie et le mouvement Justice et Spiritualité, plus grand mouvement islamiste du pays, qui conteste les règles du jeu politique en vigueur. Le schéma est également inversé pour les réformistes : plutôt dans une logique d'opposition à l'Etat au Sénégal, ils sont au cœur du système politique marocain avec des représentants au sein des instances de l'islam officiel et dans la sphère partisane avec le PJD, seul parti islamiste légalement reconnu. S'agissant des cadres cognitifs et normatifs, l'opposition au sein des courants religieux est beaucoup plus nette dans le débat public marocain. En effet, malgré un rapport très différent aux sources sacrées de l'islam, mouvements confrérique et réformiste sénégalais n'affichent officiellement pas de divergences fondamentales sur la vision de la place et des droits des femmes dans la famille. Ce sujet a toujours constitué le cheval de bataille des réformistes qui ont mené une réflexion approfondie sur le sujet et qui apparaissent donc comme la force de proposition. Leur projet, aussi bien sur un plan de politique générale qu'en matière de droit de la famille, reste cependant volontairement flou et ambigu, fondé sur un strict respect d'une loi coranique jamais définie, afin d'éviter de s'aliéner le mouvement confrérique et d'obtenir son soutien de principe. Au Maroc, les divergences assumées entre cadres cognitifs se fondent quant à elles sur le clivage entre une lecture progressiste des sources sacrées et une lecture plus conservatrice. Mais, les croyances partagées ne suffisent pas à fonder les alliances qui sont avant tout politiques et déterminées par l'acceptation ou non de la monarchie. Trois cadres se retrouvent ainsi en concurrence au sein du secteur religieux marocain pour la définition des droits des femmes dans la famille : d'abord celui d'un islam officiel qui se définit comme progressiste et moderne; ensuite celui d'un islam contestataire qui entend islamiser la modernité ; enfin celui d'un islam plus conservateur porté par le PJD. Les féministes marocaines se retrouvent ainsi cernées par le référentiel religieux, ce qui influence la composition et la définition du mouvement féministe pro CF.

Tableau 3 : La nébuleuse islamique au Maroc

	Acteurs	Position par rapport à l'Etat	Position sur les femmes et l'islam
Islam légaliste	<ul style="list-style-type: none"> - Islam institutionnel > <i>Commanderie des croyants</i> > <i>Instances de l'islam officiel</i> (Ministère des Habous et des Affaires Islamiques, Conseil Supérieur des Oulémas, Rabita Mohammedia des Oulémas du Maroc, instance chargée de l'iftâa). - PJD : parti de la justice et du développement 	<ul style="list-style-type: none"> - Monopole du secteur religieux - Appui au Commandeur des croyants + participation au pouvoir - Seul parti islamiste reconnu dans la sphère politique légale 	<ul style="list-style-type: none"> - Islam institutionnel : « moderniser l'islam » > <i>Réforme</i> > <i>Ijtihad</i> > <i>Féminisme d'Etat</i> - Position conservatrice > <i>Pour une réforme a minima</i> > <i>Critique de certaines dispositions du NCF</i> (suppression de la tutelle obligatoire, hausse de l'âge légal pour se marier).
Islam contestataire	<ul style="list-style-type: none"> - Justice et Spiritualité 	<ul style="list-style-type: none"> - Conteste la légitimité de la Monarchie. - Pour l'instauration d'une République Islamique. 	<ul style="list-style-type: none"> - « Islamiser la modernité » > <i>Réforme</i> > <i>Ijtihad</i> > <i>Féminisme islamique (Insaf, section féminine du mouvement)</i>

2. La nébuleuse de la « cause féministe » pro CF

Face à la nébuleuse islamique se dresse ce que nous avons choisi de qualifier de « nébuleuse de la cause féministe ». Comme dans le cadre de l'étude du camp religieux, le terme « nébuleuse » permet de souligner la diversité aussi bien des groupes qui la composent, que de leurs frontières et des alliances qui s'y nouent. Par ailleurs, nous employons à dessein le terme de « féministe » qui souligne la dimension combative du mouvement, qui milite pour « *un ensemble d'idées qui inclut la promotion des droits des femmes et de leur statut, quelle que soit leur définition dans un contexte donné, ainsi que la réduction des hiérarchies basées sur le genre* » (Mazur, 2009). Bien que toutes les organisations rencontrées sur le terrain ne se définissent pas comme féministes pour des raisons que nous expliciterons, le cadre de justification de leurs revendications valide selon nous le choix de cet outil analytique pour les définir. Le terme « féminin », qui renvoie à tout mouvement de femmes quel qu'il soit (qui n'est donc en aucun cas nécessairement féministe), plus apprécié des actrices sur le terrain parce que plus neutre, reste à notre sens trop flou et donc moins pertinent pour l'analyse. Une fois ce préalable

sur les notions employées posé, il s'agit d'identifier concrètement sur le terrain les actrices concernées.

Le mouvement que nous cherchons à cerner se définit par rapport à la défense d'une position commune dans les débats sur le droit de la famille. Au Sénégal, il s'agit donc des acteurs/actrices, collectifs ou individuels, qui ont soutenu les acquis du code de 1972 contre les remises en cause des groupes religieux et revendiqué de nouvelles réformes en faveur des droits des femmes. Au Maroc, nous nous référons à ces mêmes actrices qui ont soutenu le NCF, aboutissement d'une revendication qu'elles ont portée et défendue sur la scène publique, notamment à travers la campagne pour le million de signatures qui a abouti à la première réforme de 1993, et à travers la mobilisation pour l'adoption du Panifd en 1999.

Dans les deux cas, nous excluons de cette catégorie les femmes issues des courants religieux, y compris celles défendant une vision plus progressiste des droits des femmes. En effet, comme nous l'avons montré (dans le cas du Maroc en particulier) ces femmes s'identifient d'abord et avant tout par leur identité islamique et leur rattachement à des courants ou partis de cette obédience, qui militent ou ont milité contre les codes actuellement en vigueur au Maroc et au Sénégal. Si certaines convergences peuvent apparaître sur le fond, les féministes se distinguent de ces femmes dont la religion constitue le référentiel central voire unique. Souvent qualifiées de « féministes islamiques »¹⁹¹, ces femmes revendiquent néanmoins rarement cette terminologie qui, du point de vue de notre expérience de terrain, reflète plus une catégorie d'analyse forgée par le chercheur qu'un terme auquel s'identifient ou se réfèrent ces courants¹⁹². Par ailleurs, féministes et féministes islamistes affirment clairement leurs différences, qui tiennent principalement à la définition de leurs agendas et à leurs stratégies et argumentaires. Ainsi, Asma Lamrabet, l'une des théoriciennes du féminisme islamique au Maroc, le définit comme une sorte de troisième voie : « *C'est un discours qui passe car il fait la part des choses entre le discours rigoriste et le discours occidental* » (entretien, 2009).

¹⁹¹ Le féminisme islamique est défini par M.Badran comme un « concept analytique » utile pour comprendre un mouvement de pensée féministe à base théologique qui s'est transformé en action, à travers le combat de « militantes lettrées » pour la reconnaissance de l'égalité au sein de l'islam (Badran, 2009).

¹⁹² Asma Lamrabet, membre fondatrice du Gierfi (groupe international d'étude et de réflexion sur la Femme en islam) et tenante du concept de « féminisme islamique » reconnaît elle-même qu'au Maroc : « *La plus grosse divergence en fait avec le PJD et l'Insaf tient à leur refus du concept de féminisme en raison de sa connotation occidentale, de son histoire. Mais ce sont des féministes qui s'ignorent* » (entretien, 2009).

Sur le code de la famille, les féministes islamiques marocaines ont une position assez ambivalente comme nous l'avons vu précédemment. Elles l'ont souvent justifié et validé a posteriori mais sans s'être nécessairement impliquées dans le débat ayant précédé son adoption, voire en s'y étant opposées. Au Sénégal, aucun mouvement ne se structure ni ne se revendique « féministe islamique » mais les actrices¹⁹³ qui s'inscrivent dans une telle démarche militent contre le code actuel. Bien que l'émergence de cette troisième catégorie contribue indiscutablement au brouillage des frontières, elle se distingue néanmoins facilement des mobilisations féministes dans le cadre du débat sur le code de la famille puisque ces dernières sont celles qui l'ont porté et défendu contre les groupes islamistes identifiés comme les adversaires¹⁹⁴.

Cette première distinction entre féministes et féministes islamiques n'épuise cependant pas la question de l'homogénéité et de l'unité du camp féministe. Même si dans ce « mouvement féministe » sont réunis des groupes que l'on peut qualifier de séculiers (au sens où ils s'émancipent du référentiel religieux pour revendiquer de nouveaux droits pour les femmes), il n'en reste pas moins que la catégorie « femmes » est traversée par de nombreuses différences et clivages qui rendent impossible l'existence d'un seul ensemble d'intérêts partagés par toutes les femmes (Mazur, 2009). Cette pluralité est accrue, dans des pays en développement comme le Sénégal ou le Maroc, par le clivage structurel qui sépare féminisme d'élites (ou intellectuel) et féminisme de base (ou populaire)¹⁹⁵ (Sarr, 2007).

Ce sont les mouvements intellectuels qui ont un accès privilégié aux arènes de négociation et à la confrontation des « worldviews » relatifs à la manière de penser et d'organiser le rapport familial et de sexe et qui sont ainsi en mesure de porter le combat sur le droit de la famille qui, de par son caractère juridique, implique une compétence et une expertise dont tous les groupes ne sont pas dotés (Mc Cann, 1998; Israël, 2009). Au sein de ces groupes intellectuels, on constate là encore que la pluralité reste le caractère dominant. Les différences se fondent sur l'adhésion ou non de ces mouvements à la

¹⁹³ On peut citer notamment les militantes d'une association comme l'AEMUD (association des étudiants musulmans de l'université de Dakar) sur lesquelles ont travaillé M.Gomez Perez (2008) et M.Brossier (2010).

¹⁹⁴ Dans son analyse du féminisme islamique, M.Badran (2009) insiste bien sur le fait que c'est grâce aux combats des associations féministes que les groupes issus du féminisme islamique peuvent aujourd'hui revendiquer et bénéficier d'un espace pour exprimer leurs revendications. Asma Lamrabet reconnaît également ce qu'on pourrait qualifier de dette du féminisme islamique au féminisme : « *Les changements ont été rendus possibles par le féminisme laïc. Je n'ai pas de problème avec ça* » (entretien, 2009).

¹⁹⁵ Les termes choisis renvoient aux terminologies rencontrées dans la littérature mais que les actrices de ces mouvements reprennent à leur compte comme nous l'avons constaté au cours de l'enquête.

notion de féminisme et, de manière plus générale, à la manière dont ils définissent leur combat en faveur des droits des femmes et du code de la famille.

Tableau 4 : Les lignes de clivages au sein de la nébuleuse de la "cause féministe" pro CF

	Maroc	Sénégal
Féminisme islamique vs Féminisme laïc ou séculier	Modéré - Clivage qui prend de l'importance, mais dans le contexte post réforme, via l'affirmation d'un « féminisme islamique » (promouvoir les droits des femmes dans le cadre exclusif de l'islam, sans s'appuyer sur les normes internationales)	Insignifiant - Féminisme islamique peu structuré, sans visibilité réelle sur la scène publique. - Opposants aux féminismes laïques = Circofs
Féministe intellectuel vs Féminisme populaire	Majeur - Lien au clivage urbain/rural - Lien aux clivages de classes	Majeur - Lien au clivage urbain/rural - Lien aux clivages de classes
Féminisme intellectuel radical vs Féminisme intellectuel modéré	Insignifiant - Islam = cadre indépassable du débat. - Réforme pensée dans le cadre de l'Ijtihad. - Absence de courants radicaux.	Modéré - Féminisme noir, africain = courant majoritaire. - Féminisme universaliste radical minoritaire. Revendiqué à titre individuel et non plus collectif depuis la disparition de l'association Yewwu Yewwi.

2.1 *Sénégal : Féminisme africain (modéré) vs féminisme universel (radical)*

Au Sénégal, l'existence d'un « mouvement social féminin » ou d'un « mouvement de femmes »¹⁹⁶ de manière générale fait débat. Selon la sociologue Fatou Sarr (2007), il n'y a pas eu, historiquement, de dynamique ou d'adhésion collective sur les questions des femmes, les tentatives de convergence autour d'une question commune ayant émergé seulement après la conférence de Beijing en 1995. La difficulté à faire émerger une action collective tient principalement à la coupure entre associations élitistes et associations de base, particulièrement marquée en raison des différences très fortes entre catégories sociales et milieux urbain/rural, qui rendent d'autant plus problématique la constitution d'un mouvement représentatif de l'ensemble des intérêts des femmes (Sarr, 2007 ; Touré et alii, 2003). Le fossé s'est progressivement creusé en

¹⁹⁶ On peut définir ce terme comme « l'action collective de femmes organisées explicitement pour effectuer des demandes dans la vie publique fondées sur leurs identités liées à leur genre en tant que femmes » (McBride Stetson, Mazur, 2001).

raison du féminisme d'Etat¹⁹⁷ mis en place par le Président Senghor qui s'est appuyé sur les femmes intellectuelles et lettrées, marginalisant ainsi une grande partie des femmes ayant milité pour la lutte en faveur de l'indépendance (Cissé Wone, 2002).

Ce positionnement privilégié des militantes intellectuelles dans les arènes de négociation a également été favorisé par le fait que plusieurs d'entre elles avaient des liens de parenté (épouses, parentes) avec les hommes politiques au pouvoir¹⁹⁸ (Sarr, 2007). Ces femmes ont ainsi évolué dans le cercle de l'élite politique francophone et laïque qui l'avait emporté sur les élites islamiques au sortir de l'indépendance (Diaw, 2002). Bien que minoritaires en nombre au sein du mouvement social féminin, le féminisme intellectuel a constitué l'interlocuteur référent de l'Etat dans la définition de son action politique en faveur des femmes, notamment sur la politique du droit de la famille.

Ce féminisme présente cependant un visage pluriel, structuré autour d'un clivage entre une tendance radicale minoritaire et un courant modéré dominant, néanmoins réunis autour du même référentiel universaliste et laïc. La plupart des groupes ou personnalités issus de ce courant ont d'ailleurs été familiarisés, dès les années 1970, aux théories sur le féminisme puis sur le genre, notamment en raison de leur participation aux conférences internationales sur les femmes et de leur inscription dans des réseaux transnationaux (Kane, 2007).

Le caractère minoritaire du féminisme radical tient principalement à la manière dont s'est développé le féminisme au Sénégal, dans un rapport très étroit à l'Etat. En effet, la construction d'un mouvement de femmes s'est faite sous le contrôle de l'Etat et du parti unique puis sous celui des partis politiques après l'instauration du multipartisme en 1974. Il s'agit donc d'un mouvement construit sur un mode descendant et élitaire (Roussillon, Zryouil, 2006) dont l'UFS (union nationale des femmes du Sénégal), branche féminine de l'UPS (parti unique), a constitué le symbole. En effet, bien qu'il ait déclaré qu'« *il [était] navrant que le Sénégal, qui se dit république achevée, ne soit pas encore arrivé à se guérir d'un anti-féminisme séculaire* » (discours, Congrès de l'UPS,

¹⁹⁷ La notion de féminisme d'Etat renvoie à la mise en place d'une action politique favorable aux revendications féministes de la part de l'Etat (Jenson, Lépinard, 2009). Mais le corollaire de ce féminisme d'Etat est souvent la création et/ou la cooptation d'organisations ou de personnalités féministes, ce qui peut conduire à affaiblir les revendications de départ (Cissé Wone, 2002 : Eduadda, Pucelli, 2009).

¹⁹⁸ On peut citer l'exemple de Caroline Faye Diop, figure emblématique du mouvement féminin, première femme députée et ministre du Sénégal, qui était l'épouse de Demba Diop, ancien député et ministre de la Jeunesse et de l'éducation populaire.

1960), le Président Senghor n'en avait pas moins une gestion autoritaire de ce féminisme d'Etat¹⁹⁹. L'UFS se présentait comme apolitique et ses actions étaient essentiellement consacrées à l'entraide sociale, sans remise en cause des politiques et du cadre des structures de pouvoir régissant la société. La plupart des organisations féminines partisans créées par la suite ont suivi cette ligne modérée, la priorité n'étant pas la question féminine mais bien la consolidation de l'indépendance et la participation des femmes au développement économique (Cissé Wone, 2002).

Néanmoins, les militantes des partis de gauche se sont progressivement émancipées comme en témoigne une militante : « *De fil en aiguille, on s'est rendu compte que l'émergence d'une nouvelle citoyenneté était facile à rechercher et à obtenir, mais que ce n'était pas évident que les citoyens, même militants, reconnaissent les droits des femmes. On était toujours reléguées au second plan, même dans le parti. On ne servait qu'à accueillir, préparer les repas pour tous. Donc on n'était pas traité de manière égale [...] On a donc pensé qu'il fallait vraiment nous mobiliser, rejoindre les autres femmes et revendiquer des droits plus importants, notamment le savoir, l'avoir et le pouvoir* ». Les associations de la seconde génération, créées à partir des années 1970, ont donc fait émerger une revendication spécifiquement féminine mais sectorielle, la plupart des groupes se constituant sur une base professionnelle (Amicale des femmes juristes, association des pharmaciennes, etc.). Ces associations ont par ailleurs continué à se revendiquer apolitiques et sont restées encore très liées à l'Etat, notamment dans le cadre de la fédération des associations féminines du Sénégal (1977), vivement encouragée et souhaitée par le Président Senghor, qui pouvait ainsi avoir une meilleure visibilité et donc un plus grand contrôle sur le mouvement.

L'association Yewwu Yewwi, créée en 1984, faisait donc figure d'exception, puisque constituant le seul groupe véritablement radical dans le champ associatif féminin (Cesti, 2006 ; Kane, 2007). Dénonçant les mécanismes sociaux de subordination et l'oppression des femmes dans les espaces public et privé, les membres de YY revendiquaient le féminisme comme philosophie et doctrine politique, n'hésitant pas à mettre en cause religions et traditions pour porter leur combat en faveur de l'égalité entre les sexes. La lutte des femmes devait porter contre le patriarcat, identifié comme la

Parmi les figures qui ont émergé dans les années 1980, on peut citer le cas de Marie Angélique Savané, icône d'un féminisme radical et engagé, qui est l'épouse de Landing Savané, leader du parti And-Jef depuis 1981.

¹⁹⁹ En effet, le conseil national des femmes de l'UPS, créé en 1964, était placé sous le contrôle d'un homme nommé par le Congrès et appuyé par deux adjoints. Ils assistaient à toutes les réunions et fournissaient les comptes-rendus des activités du conseil.

racine du système de domination, afin de redéfinir les rapports sociaux hors de toute contrainte biologique (Kane, 2007). Il ne s'agissait donc pas de porter des combats sectoriels, comme la majorité des associations, mais de défendre une approche globale dont l'objectif premier était la conscientisation des femmes. Le YY est d'ailleurs la seule association au Sénégal à avoir officiellement revendiqué le qualificatif de «féministe». Marie Angélique Savané, membre fondatrice et première présidente de l'association dénonçait d'ailleurs ces faux semblants des organisations de femmes qui ont un discours et des objectifs inscrits dans le cadre d'une lutte féministe qui ne dit pas son nom en raison de la perception très négative du concept au Sénégal, celui-ci étant assimilé à une importation de discours et méthodes propres aux mouvements féminins en occident (Sow, 2004) : « *Il y a peu de vraies féministes au Sénégal car au lieu de répondre oui ou non quand on leur pose la question, elles commencent toujours par : ' Si féministe c'est être...'* »²⁰⁰.

Sur le code de la famille, le YY n'a donc pas hésité à mettre en question les discriminations à l'encontre des femmes, y compris la plus délicate d'entre elles, la polygamie, instituée régime de droit commun dans le texte et qui relève de la seule décision de l'époux, sans intervention du juge ou de la première épouse. Ces attaques contre la pratique de la polygamie ont contribué à forger l'image radicale du YY, qui a conduit à une alliance du « marabout et du prince »²⁰¹ contre l'association (Cissé Wone, 2002). Si l'opposition des religieux à l'association était très nette, ce n'était cependant pas aussi évident pour l'Etat. Composée majoritairement de femmes issues de la gauche marxiste, le YY avait effectivement un discours très critique à l'encontre du féminisme d'Etat, notamment concernant le travail effectué par le ministère de la femme dont les actions étaient considérées comme purement folkloriques (Kane, 2008). Il n'en reste pas moins que les membres du YY appartenaient à la même élite intellectuelle que les femmes plus proches du pouvoir et qu'elles avaient également fait l'objet de tentatives de cooptation de la part du pouvoir politique, qui a de fait réussi à entretenir les divisions au sein du mouvement des femmes intellectuelles²⁰². Ces clivages étaient également liés à la proximité des militantes du YY avec le parti And Jëf, la plupart des associations modérées revendiquant un caractère apolitique (Sarr, 2007). Ainsi, une partie des critiques à l'encontre du YY venait d'autres associations de femmes plus

²⁰⁰ Extrait d'un entretien réalisé par A.Kane dans le cadre de son mémoire sur le YY (2007).

²⁰¹ Expression qui reprend le titre de l'ouvrage de C.Coulon (1981) sur les rapports entre l'Etat et le pouvoir confrérique.

modérées pour qui le féminisme radical, parce qu'il faisait du patriarcat la problématique universelle, souffrait d'une perspective ethnocentrique (Kane, 2007). Ces associations revendiquaient un « féminisme à l'africaine », référentiel central de l'action de l'Etat en faveur des femmes (Sow, 1998).

L'AJS²⁰³ constitue sans doute l'exemple type de ce féminisme modéré. Cet exemple nous apparaît d'autant plus pertinent que l'association a été, sur le long terme, le fer de lance du combat des femmes pour le code de la famille, revendication qui a d'ailleurs été à l'origine de sa création (entretien avec l'une des membres fondatrices, 2008). Bien que focalisé sur les droits des femmes, le discours officiel de l'association s'est dès le départ démarqué d'une approche radicale du féminisme comme en témoigne l'ouvrage fondateur de l'association, *Le droit au service de la justice*, publié en 1975. La Présidente de l'association y rappelle aux hommes qu'ils « *doivent surtout comprendre qu'il ne vient à l'idée d'aucune femme en Afrique, au Sénégal en tout cas, de chercher à renoncer à son identité propre, où à envoyer l'homme à la cuisine* » et que les femmes entendent bien conserver leur rôle de « *mère affectueuse* » et d'« *épouse fidèle* », parfaitement compatible avec la revendication d'être reconnue comme citoyenne. Dans le même ouvrage, Dior Fall Sow préfère d'ailleurs parler de « *complémentarité* » plutôt que d'« *égalité* » pour ce qui touche le domaine familial. Dans un entretien qu'elle nous a accordé, elle confirme que la complémentarité entre les sexes n'est pas incompatible avec l'égalité sur le plan juridique : « *On a notre féminité et notre différence. La complémentarité existe sur tous les plans, y compris dans la famille. Chacun a ses particularités, on forme un tout. Mais en droit l'égalité doit être complète* » (entretien, 2010).

C'est pourquoi, les revendications de l'AJS autour du droit de la famille ont été et sont toujours nombreuses, articulées autour de la dénonciation de la notion de père chef de famille, détenteur de l'autorité parentale. Néanmoins, des sujets comme la polygamie, qui touchent aux fondements culturels de la société, ne constituent pas une priorité comme nous l'ont confirmé plusieurs membres de l'association, qu'il s'agisse de membres de la première génération ou de plus jeunes militantes : « *Dès lors que dans la communauté féminine, les femmes ne sont pas toutes d'accord, nous avons estimé qu'il fallait en faire une question personnelle* » ; « *On a estimé qu'on n'avait pas besoin*

²⁰² Ainsi certaines militantes du YY ont été ministres sous les gouvernements PS (Marie Collé Seck) ou PDS (Awa Dia) (Kane, 2007).

²⁰³ Association des juristes sénégalaises, ancienne AFJ (association des femmes juristes), créée en 1974.

d'être divisées. Et sur cette question on sait qu'on n'aura pas raison. Abdou Diouf était prêt à nous faire une concession, à limiter la polygamie à deux. On avait dit qu'on n'en voulait pas »²⁰⁴. La défense des droits des femmes n'est ainsi pas revendiquée au nom du féminisme, terme qui divise les militantes de l'association qui peuvent y adhérer, mais à titre personnel. La plupart des militantes ont néanmoins une attitude réservée voire hostile à l'égard de ce concept : « *Je suis féministe oui, mais pas au sens péjoratif. Juste pour la cause des femmes* » ; « *Je n'aime pas utiliser le terme de féministe. Je préfère celui de femme tout court. Je n'aime pas le terme parce que je n'aime pas l'opposition a priori* » ; « *Je ne suis pas féministe. De mon point de vue, les droits sont pour tous, pour tous les humains. La femme est en retard dans la course donc il faut simplement les pousser un peu pour obtenir l'égalité* » ; « *Je ne suis pas féministe. Pour moi le féminisme a son histoire, c'est un concept chargé qu'on ne maîtrise d'ailleurs pas souvent. Il y a beaucoup de choses à l'intérieur de ce concept. Et dedans il y a beaucoup de choses qui ne me conviennent pas, je n'y crois pas trop* ».

L'AJS s'inscrit donc dans ce que l'on pourrait qualifier de féminisme africain ou de féminisme noir (Mohanty, 1988) qui cherche à concilier réalités locales et principe universel d'égalité qui reste la référence première. Cette spécificité africaine est clairement revendiquée à l'AJS, notamment par les membres fondatrices : « *On se bat pour les droits des femmes. Nous sommes des africaines. L'aspect culturel ne doit pas être occulté. Je suis féministe mais ça dépend du contenu qu'on donne au terme. Je ne suis pas là pour reproduire les stéréotypes d'autres pays* » (entretien, 2010).

C'est pourquoi, malgré leur volonté commune de voir réformer le code de la famille et progresser les droits des femmes, les membres du YY et de l'AJS pouvaient néanmoins être en opposition sur les motivations de leurs actions. Evoquant par exemple une conférence internationale à laquelle plusieurs organisations sénégalaises participaient, une militante de l'AJS nous a fait part d'une querelle publique qui avait surgi entre son groupe et Awa Thiam, membre du YY et auteur de l'ouvrage *La Parole aux Négresses*, au sujet de l'excision : « *On lui a carrément dit de se taire. Car il fallait peut-être d'abord penser à convaincre les gens sur le terrain. On lui a dit qu'elle ne*

²⁰⁴ Nous avons effectué des entretiens avec une quinzaine de membres de l'AJS entre 2008 et 2010 dans le cadre d'une étude sur l'association. Voir : M.N'Diaye (2011), « Le développement d'une mobilisation juridique dans le combat pour la cause des femmes : l'exemple de l'Association des Juristes Sénégalaises », *Politique Africaine*, n°124, p.155-177.

représentait aucune négresse et qu'elle ferait mieux de changer le titre de son ouvrage » (entretien, 2010).

Néanmoins, malgré ces différences, les mouvements féminins ont porté ensemble le combat sur le droit de la famille, clairement orienté par le féminisme africain depuis la disparition du YY, dont les anciennes membres ont créé leurs propres associations²⁰⁵ qui ont pris acte de l'échec du féminisme radical et se sont inscrites dans une perspective modérée, considérée plus apte à faire avancer leurs combats (Kane, 2007).

Le code de la famille a donc constitué un élément de dynamisation et de rapprochement entre ces groupes que nous qualifions dans nos travaux de « féministes » afin d'une part de les distinguer des femmes militant dans les courants religieux (ou féministes islamiques) et parce que d'autre part, qu'ils soient modérés ou radicaux, ces groupes défendent tous deux le féminisme, entendu comme *« mouvement et une perspective intellectuelle et idéologique hostile à la minorisation de la femme et favorable au changement de son statut social et juridique sur le fondement d'un idéal égalitariste, ou qui s'en rapproche. L'égalité étant entendue non seulement en termes de dignité humaine, mais aussi en termes de droits, les deux ne coïncidant pas nécessairement dans les discours idéologiques »* (Mouaqit, 2006).

Tableau 5 : La nébuleuse de la "cause féministe" pro CF au Sénégal

	Acteurs	Rapport à l'Etat	Position sur les droits des femmes dans le CF
Féminisme modéré	<p>Courant majoritaire</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Féminisme d'Etat</i> > Exs : UFS (branche féminine de l'ex parti unique UPS), FAFS (fédération des associations féminines du Sénégal) - <i>Associations de femmes</i> > Exs : AJS, Cofdef, Cosef, Siggil Jigeen, etc. - <i>Associations de défense des Droits Humains</i> > Exs : Raddho, ONDH, etc. 	<p>Cooptation (ministères, administrations), collaboration (expertise, consultance)</p>	<p>« Féminisme à l'africaine » ou « féminisme noir » :</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Promotion des droits des femmes dans le respect de l'identité sénégalaise (culture, religion)</i> - <i>Sélection des combats (polygamie et héritage ne font pas partie des combats prioritaires et revendiqués)</i>
Féminisme radical	<p>Courant minoritaire</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Associations</i> > Ex : Yewwu Yewwi 	<p>Cooptation et collaboration</p>	<p>Féminisme universaliste</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Combattre toutes les formes de patriarcat</i> - <i>Aucun sujet de réforme tabou</i>

²⁰⁵ A l'instar de Safiétou Diop qui a milité dans sa jeunesse au sein du YY et qui est aujourd'hui à la tête du Cofdef (collectif des femmes pour la défense de la famille).

2.2. *Maroc : féminisme séculier vs féminisme islamique ou convergence de vues ?*

Au Maroc, c'est le même double clivage qui structure cognitivement les groupes : *féminisme intellectuel vs féminisme populaire* (qui renvoie au rapport au monde extérieur et à ses principes de fonctionnement et frames largement inspirés de l'occident) et *féminisme d'Etat vs féminisme radical* (qui divise sur le rapport au modèle occidental institutionnalisé). Dans le cas du Sénégal comme du Maroc, la première séparation renvoie à une problématique commune aux pays en développement. Les problèmes de pauvreté et de scolarisation permettent d'expliquer la représentation quantitativement faible des militantes féministes issues des milieux intellectuels, mais également leurs difficultés à communiquer avec des organisations de femmes plus populaires en raison de conditions de vie souvent opposées qui génèrent un vécu de femme et des problèmes ou priorités pouvant être extrêmement différents. Le débat sur le droit de la famille reste donc, au Maroc aussi, un débat qui engage avant tout le féminisme élitiste. Les chiffres le confirment : 2/3 des associations féminines ont été créées entre 1980 et 1995 dont la majorité se situe en milieu urbain, avec 60,7% concentrées dans la capitale politique de Rabat et 25,5% dans la capitale économique de Casablanca (Belarbi, 2002). Parmi ces associations urbaines, on retrouve les principales associations d'intellectuelles militant pour une réforme du code de la famille. Si cette implantation répond en partie à des objectifs stratégiques (être au plus près des institutions, des bailleurs de fonds et d'une catégorie de la population sensibilisée au changement), elle conduit, de fait, à renforcer la dichotomie des groupes. Dans notre analyse du mouvement féministe en faveur de la réforme du code de la famille, nous allons donc nous concentrer sur le féminisme intellectuel, fer de lance du mouvement.

Sur la tension entre féminisme d'Etat et féminisme radical, on a vu, dans le cas sénégalais, que le premier a tendance à largement dominer le second, le YY constituant sans doute le seul exemple de groupe dont les revendications radicales fondées sur une conception universaliste du féminisme tranchaient avec le discours dominant sur le féminisme africain. Au Maroc, on peut se demander si le féminisme d'Etat n'a pas entièrement absorbé le féminisme radical, entendu comme un courant dont les revendications sont considérées comme radicales par rapport au discours dominant. En effet, aucune association ne se démarque de l'ijtihad, c'est à dire l'effort d'interprétation et de contextualisation des principes religieux au service d'un islam moderne et tolérant.

Le débat ne porte d'ailleurs pas sur la méthode de l'ijtihad dont tout le monde se revendique (islamistes, féministes, Etat), mais sur les personnes et/ou instances habilitées à le pratiquer, les oulémas et islamistes considérant que c'est du ressort des religieux alors que les féministes vont par exemple défendre l'idée d'un effort intellectuel ouvert à tous (Dialmy, 2008). L'ijtihad constitue donc un « *enjeu du débat intellectuel sur la femme* » mais également « *un élément principal de la clôture théologique* » (Mouaqit, 2002 : 34).

De plus, comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, la question des femmes ayant été systématiquement liée à celle de l'identité marocaine, elle a toujours constitué un enjeu central pour l'Etat dont l'action politique en faveur des femmes, avec Mohammed VI, a clairement été fondée sur une conception ouverte et tolérante de l'islam. Le féminisme de l'Etat est d'autant plus marqué et visible sur le droit de la famille que le Roi est également le Commandeur des croyants et qu'à ce titre il peut légitimement revendiquer le contrôle de toute réforme ou politique touchant à un texte fondé sur la loi religieuse. Dans ce cadre, on peut considérer, avec S.Edouadda et R.Pepicelli (2010), que le Maroc s'oriente plus précisément « vers un féminisme islamique d'Etat ».

Au vu de ces différents éléments, on peut effectivement être amené à considérer qu'il n'y a pas de féminisme séculier au Maroc puisque l'ensemble des féministes revendiquent une réforme dans le cadre de l'islam et ne revendiquent jamais une sécularisation qui, dans le débat public, est assimilée à la laïcité, donc à un crime d'apostasie. Néanmoins, à l'intérieur de cette clôture islamique, les revendications féministes qui s'expriment permettent de distinguer des positionnements plus ou moins libéraux. L'évolution de l'organisation du mouvement féministe, à dominante institutionnelle d'abord (années 1960), partisane ensuite (années 1970), associative enfin (des années 1980 à nos jours), corrobore d'ailleurs la progression d'un féminisme plus contestataire (Dialmy, 2008).

Comme au Sénégal, les organisations de femmes se sont principalement développées dans le cadre des institutions étatiques, conduisant également à l'affaiblissement des mobilisations féminines qui avaient émergé dans le cadre la lutte nationaliste (Brand, 1998). L'UNFM (union nationale des femmes marocaines), créée en 1969, a constitué le symbole de ce féminisme institutionnel. Mise en place à l'initiative du Roi Hassan II,

l'organisation se limitait à des œuvres de charité et avait pour mission d'alerter et de sensibiliser les pouvoirs publics sur les problèmes sociaux. L'association, présidée par la princesse Lalla Fatima Zohra, prônait une approche de la question des femmes en accord avec l'islam tel que défendu par les autorités religieuses habilitées. Les organisations modérées dominaient les débats puisque pour obtenir les moyens de se développer les associations avaient besoin d'être reconnues d'utilité publique, statut accordé en fonction du positionnement des groupes par rapport au Makhzen, ce qui interdisait l'instauration d'un véritable pluralisme (Roussillon, Zryouil, 2006). Le salafisme classique, inspiré notamment par l'ouvrage *L'Autocritique* d'Alla al-Fassi (1952), constituait donc le cadre légitime pour penser les droits des femmes et le droit de la famille. L'islam était considéré comme la solution pour restaurer justice et équité entre les sexes dans une société souffrant d'une mauvaise application des principes religieux (Mouaqit, 2002 ; Dialmy, 2008).

Avec Mohammed VI, le cadre dominant dans lequel sont pensés les droits des femmes a évolué vers le réformisme orthodoxe qui entend concilier l'attachement à l'orthodoxie religieuse avec un pragmatisme politique permettant d'introduire les changements nécessaires à une adaptation à la modernité (Mouaqit, 2002). C'est le discours que portent aujourd'hui toutes les institutions officielles dont le travail a trait, principalement ou en partie, aux questions relatives aux droits de la femme, qu'il s'agisse des ministères de la famille, de la justice ou des affaires islamiques.

Les clivages partisans

Au niveau partisan, les conceptions du statut de la femme sont plus diversifiées, et varient en fonction des lignes de clivages politiques (Brand, 1998). La plupart des associations historiques de femmes au Maroc ayant souvent eu à l'origine des liens étroits avec les partis politiques dont elles se sont ensuite émancipées, nous allons revenir sur les positions de ces partis quant à la question des droits des femmes. Si elle permet de mieux comprendre l'évolution et le positionnement des associations, l'analyse des lignes défendues par les partis ne préjuge cependant pas de l'importance de leur implication dans le débat. En effet, comme nous le rappelions dans l'introduction générale du chapitre, à l'exception notable des partis revendiquant l'islam comme doctrine politique, les partis politiques ont généralement évité de s'exposer trop directement dans ce débat sensible et potentiellement coûteux électoralement.

Historiquement, le féminisme partisan pris dans sa globalité s'est développé à partir de 1974, à la faveur de l'amorce de l'ouverture politique qui marquait la fin des années de plomb. Les principaux partis, de droite (Istiqlal) comme de gauche (UFSP²⁰⁶, PPS²⁰⁷), ont mis en place des commissions ou des sections féminines. Les visions de la femme qui se sont développées au sein de ces organisations présentent un certain nombre de différences.

Au sein de l'Istiqlal, la doctrine générale du parti, qui vaut également pour la question des droits des femmes, est inspirée par la pensée du père fondateur du parti, Allal Al Fassi et se situe donc dans le courant du salafisme classique. La femme est toujours pensée en lien avec la famille dans le cadre des règles islamiques. Elle est considérée comme ciment d'une famille garante de l'ordre moral au sein de la société. L'approche n'est donc pas fondée sur les droits individuels mais sur la collectivité (Mouaqit, 2006). Evoquant les associations féminines avec lesquelles la section féminine travaille, une membre de l'Istiqlal précise ainsi l'inscription des femmes dans le cadre plus général de la famille et de la société : *« Il y a trois associations féminines avec lesquelles nous avons travaillé. L'une existe toujours et fait preuve de beaucoup de dynamisme. C'est l'association féminine pour la protection de la famille marocaine qui travaille beaucoup sur le code du statut personnel. Mais ce n'est pas la seule thématique. On travaille sur toutes les composantes relatives à la famille marocaine : la femme bien sûr, mais aussi les enfants, les jeunes et les hommes aussi, même si ce n'est pas toujours facile »* (entretien, 2010). Au sein de l'UC (union constitutionnelle), parti de la droite libérale, la vision partagée est la même, islam et famille étant au cœur de la réflexion : *« Ce qui est réglementé par le Coran ne doit pas être touché. Par exemple le problème de l'héritage est réglementé, c'est indiscutable et ça ne se prête donc à aucune modification, discussion ou à aucun amendement. Ce qui n'est pas réglementé par les grands principes peut être l'objet d'une discussion autour du rite malékite interprété par les oulémas. Notre rite c'est le malékisme et rien d'autre. Et qui dit malékisme dit modéré. C'est le principe fondamental du rite malékite, c'est le milieu en arabe »* (entretien avec un membre du bureau politique de l'UC, 2010).

A gauche, le parti socialiste (UFSP) a un discours plus centré sur la femme en tant qu'individu, plus précisément en tant qu'agent de modernisation de la société. L'individu n'est cependant pas perçu comme sujet au sens philosophique mais plutôt

²⁰⁶ Union socialiste des forces populaires.

comme une composante d'un collectif qui œuvre pour la modernisation (Ramirez, 2006). On peut situer ces partis dans le courant du réformisme juridique, qui récuse un monopole exclusivement religieux sur l'ijtihad et souhaite une harmonisation des textes religieux avec les principes universels des droits de l'homme et d'égalité, impliquant donc de ne pas reproduire les normes occidentales mais de procéder dans le respect de l'islam (Mouaqit, 2002). C'est la position défendue notamment par un membre du PSU (né d'une scission avec l'UFSP) : « *La religion n'est pas nécessairement contre les valeurs universelles. Mais c'est à la religion de se renouveler et de se moderniser. Il n'y a pas de handicap génétique des religions contre les normes universelles. Avant d'être un musulman, je suis un homme (insane). Donc je pars du référentiel universel. Et il doit se marier avec la religion. Mais c'est le problème de la religion, pas celui du référentiel universel. Chaque religion doit trouver la formule pour s'adapter. Il n'y a pas de modernisation sociale sans modernisation religieuse* » (entretien, 2010). Mais l'affirmation de la femme comme sujet philosophique, être et individu pouvant aspirer à une égalité de droits, apparaît de manière beaucoup plus discrète et ambiguë dans les partis politiques, essentiellement dans les partis de gauche.

Les sections féminines sont en effet restées marginales au sein des partis qui n'ont pas fait de la question des femmes le centre de leurs préoccupations ou qui ont refusé, comme le PSU, d'en faire une question spécifique, dans la lignée des courants marxistes qui refusent de distinguer les combats, la lutte des classes restant l'enjeu central : « *Certains partis ont fait le choix de sections féminines organisées. De notre côté, nous sommes très influencés par le discours féministe donc pas très favorables à la création d'une structure indépendante pour les femmes, comme si ça pouvait régler les problèmes des femmes. Pour nous, la bataille des droits des femmes n'est pas une bataille de la femme. Créer une structure indépendante pour nous c'est un moyen de se débarrasser du problème, un moyen de laisser le fardeau aux femmes* » (entretien avec un membre du PSU, 2010).

Le discours moderniste est donc surtout présent dans le discours du mouvement associatif (Mouaqit, 2006). Dans le cadre du débat autour du droit de la famille, les partis n'ont d'ailleurs pas été en première ligne des mobilisations, structurées autour des deux pôles islamiste et féministe, qu'ils ont ralliées de manière assez confuse, particulièrement dans le cadre du Panifd. En effet, à cette occasion des clivages sont

²⁰⁷ Parti du progrès et du socialisme.

apparus entre partis (avec une gauche pro et une droite anti plan) et au sein même des partis, avec par exemple pour l'UFSP (parti socialiste) des militants pro et anti plan (Vairel, 2005 ; Roussillon, Zryouil, 2006). Le féminisme partisan présente donc une diversité de courants, fonction d'un clivage conservateurs vs progressistes qui structure les divisions politiques. Il faut donc lire l'affichage moderniste de l'ensemble des partis politiques à la lumière de cet historique. Après le vote du NCF, les partis les plus conservateurs ont en effet proposé une nouvelle version de l'histoire de ce féminisme partisan, en se présentant comme modernistes et en niant toute division entre sections féminines partisans sur les questions relatives aux droits des femmes : « *En général, les femmes sont unanimes sur leurs droits. Mis à part les différences avec les partis entre guillemets islamistes, il y a une demande nationale de ce point de vue. Certains points sont objets de discussion, il y a quelques différences. Mais en majorité, les demandes sont les mêmes. C'était le cas sur le code de la famille qui a été voté à l'unanimité, c'est bien la preuve* » (entretien avec une membre de l'Istiqlal, 2010). L'unité a été donc surtout reconstruite a posteriori et ne doit pas masquer les divisions de fond qui se sont exprimées dans le cadre du Panifd et qui, après la réforme du NCF, ont été présentées comme de simples divergences sur la forme : *Pour chaque projet social ou économique qui concerne tout le monde, il y a toujours consultation préalable de tout le monde. Il est normal de donner la possibilité à chacun de s'exprimer, de réagir avant d'imposer un projet quel qu'il soit [...] C'était un reproche de méthode plus que d'autre chose* » (entretien avec un membre de l'Istiqlal, 2010) ; « *En 1999, il y a eu les fameuses deux marches. C'était au sujet de l'intégration de la femme au développement. Cela ne nécessite pas un plan mais des actions. Cela ne nécessite même pas des textes. Il n'est pas vraiment nécessaire de poser un plan national pour l'accès de la femme au développement [...] On a voulu combattre ça par une autre manifestation mais d'autres lui ont donné un autre sens, extrémiste. Nous voulions juste dire que nous ne sommes pas contre la discussion mais dans un cadre commun* » (entretien avec un membre de l'UC, 2010).

Les clivages associatifs

Le combat pour le code de la famille a donc avant tout été porté par le féminisme associatif, le dernier à être apparu sur la scène publique dans les années 1980. Leurs attentes ayant été déçues au sein de leurs formations politiques, les femmes se sont en effet organisées en associations féminines indépendantes à partir des années 1980 : « *La constitution de l'ADFM c'est le résultat d'un processus long, de beaucoup de débats, de beaucoup d'engagements mais aussi de beaucoup de désillusions par rapport à la place du statut des femmes dans les stratégies politiques et y compris dans les partis de gauche* » (entretien avec A.Lemrini, membre fondatrice de l'ADFM, 2008). Cet élément a été déterminant dans la structuration d'un « espace de la cause des femmes »²⁰⁸ fonctionnant sur différents pôles, et donc déterminant dans la construction progressive d'une revendication commune. Les premières associations indépendantes sont néanmoins restées proches des partis d'origine de leurs militantes²⁰⁹, avant de s'en émanciper progressivement dans l'optique de transcender les clivages politiques et de rassembler une majorité de femmes en leur sein : « *Nous avons vite pris notre autonomie par rapport à la structure partisane. Ca a été un long processus d'autonomisation [...] Je crois que l'ADFM a été la première association en son genre, c'est-à-dire de la 2^e génération après l'indépendance. Disons que la 1^{ère} génération d'associations c'était essentiellement des associations à caractère social, caritatif [...] Et puis il y avait bien sûr les femmes dans les partis politiques. C'était les secteurs femmes des partis politiques. Mais en terme d'association féministe, autonome, avec une vision féministe, avec une vision stratégique, nous avons été la première association* » (A.Lemrini, entretien, 2008).

En 1995, cette évolution ressort clairement des chiffres : le ministère de l'emploi et des affaires sociales recensait seulement 9 sections féminines de partis politiques contre 28 associations féminines indépendantes officiellement reconnues²¹⁰ (Belarbi, 2002). Ces associations, portées par les nouvelles couches moyennes urbaines, ont pu se développer à la faveur des pressions internationales en faveur d'une libéralisation mais également en raison du désengagement de l'Etat qui, dans un contexte de crise structurelle, les a

²⁰⁸ Laure Bereni (2009) définit cette notion comme : « *la configuration des collectifs – et de leurs participantes – spécialisés dans la lutte pour la cause des femmes dans différents univers sociaux* ». Cette notion porte en effet l'attention sur les « *rappports d'imbrication et d'interconnaissance* » ainsi que sur « *schèmes de perception et d'actions partagés* ».

²⁰⁹ Ainsi l'UAF (union de l'action féminine) était clairement associée au partir de l'OADP (organisation de l'action démocratique populaire), Jossour à l'UFSP (union socialiste des forces populaires), l'ADFM au PPS (parti du progrès et du socialisme) et la LDDF au PADS (parti de l'avant garde démocratique et socialiste (Vairel, 2005).

considérées comme un moyen de faire barrage à la mouvance intégriste (Denoeux, 2002). Si la plupart des associations féminines sont entrées dans des logiques spécialisées et sectorielles, revendiquant une étiquette apolitique (Vairel, 2005), il n'en reste pas moins que certaines ont fait du code de la famille et des droits de la femme en général, leur cheval de bataille. De par leurs objectifs, elles sont qualifiées, dans la littérature scientifique et par les acteurs impliqués dans le débat, de « féministes » et ainsi distinguées d'associations plus centrées sur des problématiques spécifiquement socio-économique ou ayant trait à la vie politique (Belarbi, 2002). Elles sont donc dans une logique de politisation de la cause des femmes et ne se limitent plus à un simple rôle social (Ben Nefissa, 2002). Qu'en est-il justement du discours de ces groupes ?

Le féminisme de ces associations peut être défini comme un « féminisme réformiste », c'est à dire comme un courant qui revendique un idéal égalitaire ainsi que le droit pour les femmes de faire leur propre lecture de l'islam. L'islam n'est pas nié ou rejeté mais doit constituer un patrimoine commun que tout musulman doit avoir le droit de s'approprier (Mouaqit, 2002).

Comme les partis de gauche, les associations indépendantes n'ont pas entièrement assumé les coûts d'un engagement qui se revendiquerait féministe et préfèrent souvent se définir comme associations féminines : « *Pour moi le terme féministe renvoie à l'idée d'un combat des femmes contre les hommes il me semble, même si je caricature sans doute un peu. Je ne m'inscris pas dans cet objectif [...] Je me considère comme militante du mouvement féminin mais pas comme féministe* » ; « *Il y a tout un débat sur ces mots là, ces deux termes. Moi je préfère le terme féministe mais avec tout le changement que ce terme a connu. Ce changement est lié à l'approche genre. Avec l'intégration de l'approche genre, ce terme là prend une autre signification. C'est aller vers la situation des femmes et des hommes vers l'égalité et la citoyenneté* » (entretiens avec des militantes²¹¹, 2008). Cependant, à titre individuel, certaines militantes se déclarent partisans d'un code sécularisé (Dialmy, 2008), comme nous l'ont confirmé nos entretiens avec les militantes. En effet, « en off », quand un dialogue a pu être noué et une confiance instaurée, plusieurs militantes nous ont confié ne pouvoir défendre officiellement certaines positions bien qu'elles y adhèrent en leur for intérieur :

²¹⁰ Le nombre réel d'associations étant donc beaucoup plus important que ce chiffre officiel qui ne recense que les associations agréées.

²¹¹ La plupart des militantes interrogées ont souhaité rester anonymes. Nous ne précisons donc pas à quelle structure appartient précisément chacune des personnes citées. Néanmoins nous pouvons faire état de l'échantillon d'associations interrogées. Il s'agit des groupes suivants : UAF, ADFM, LDDF, Jossour, Amvef, Anaruz.

« *Honnêtement, on n'a pas le choix. On est dans un Etat musulman. C'est inscrit dans la Constitution. Donc la question de la compatibilité des référentiels [international et islamique] ne se pose même pas en fait. Il y a la Commanderie des croyants. Pour nous ce n'est pas possible d'être en dehors de ça même si dans la Constitution, les deux référentiels sont cités. Nous ne sommes malheureusement pas laïcs au Maroc. On ne peut passer outre. Si on est laïc, on se met à dos tout le monde y compris les pouvoirs publics et le Roi. [En off] Personnellement, je suis laïque...mais je n'ai pas le choix.* » (entretiens, 2008). Ici notre enquête de terrain nous a conduit à faire ressortir un clivage générationnel. Les militantes historiques, fondatrices de ces associations revendiquaient ouvertement au cours de nos entretiens leur double adhésion au féminisme et aux conventions internationales comme référentiel légitime : « *Nous sommes une association féministe avec ce que cela suppose comme positionnement idéologique qui considère que l'oppression des femmes vient du patriarcat et que le patriarcat est une construction à la fois politique et culturelle* » ; « *Nous sommes un mouvement féministe c'est clair. Ce n'est pas un mouvement féminin parce que ceux qui ont porté la loi ne sont pas que les organisations féminines mais aussi tous les démocrates. Le mouvement féministe a été la locomotive qui a entraîné toute la société civile démocrate, qui défend un projet de société égalitaire, respectueux des droits des hommes et des femmes. C'est un mouvement où il y a des hommes et des femmes. Où les hommes sont féministes au même titre que les femmes* » ; « *Peu importe la couleur de ce féminisme, qu'on le dise musulman ou noir. C'est erroné. La problématique est la même. C'est une lutte pour changer les rapports sociaux basés sur la domination masculine [...]. Les seules différences qui peuvent exister entre les féminismes c'est la stratégie de lutte adoptée, qui prend en compte les spécificités des sociétés dans lesquelles elle s'inscrit mais sans pour autant mettre en cause le principe de l'égalité. C'est bien là la seule différence* » (entretiens, 2008 et 2010). A l'inverse, les nouvelles générations sont beaucoup plus réticentes à adopter un tel point de vue et se positionnent systématiquement en fonction du double référentiel : « *Le mouvement féministe marocain a pour particularité d'avoir puisé dans un autre référentiel, qui est le référentiel culturel, des éléments d'argumentaire qui défendaient ce nous défendions comme projet, qui était le principe de l'égalité* » ; « *Pour nous, il n'y a pas de contradiction entre notre culture et les valeurs universelles* » ; « *On a opté pour deux référentiels* » ; « *L'islam est égalitaire et n'est pas en contradiction avec le référentiel universel [...]. Tout entre en débat. Au départ, les organisations féministes étaient extrémistes au début, elles ne voulaient*

utiliser que le référentiel universel » (entretiens, 2008 et 2010). La domination du concept de genre, qui a pris le pas sur celui de féminisme aux niveaux international et national (Jenson, Lépinard, 2009 ; True, Mintrom, 2001), nous semble contribuer en grande partie à expliquer ce revirement qui n'est donc pas exclusivement dû à la montée de l'islamisme. Le processus d' « ONGisation » joue un rôle déterminant dans la modération du discours des associations. Depuis les années 1990, leur rapprochement avec les agences onusiennes engendre un certain nombre d'effets pervers sur le militantisme. Toutes les politiques à l'adresse des femmes étant désormais fondées sur le concept de genre, les associations tendent à se professionnaliser et à être dominées par des profils d'« expertes en genre », élite féministe salariée, inscrite dans une logique de professionnalisation qui s'éloigne du militantisme de rue. Le parrainage de l'ONU place les associations dans une position de « sous-traitantes » qui oeuvrent au sein d'un cadre consensuel imposé : il ne s'agit pas de travailler contre les gouvernements mais avec eux, la société civile devant être un partenaire fiable et ne pas rester au stade du mouvement social trop incontrôlable (Falquet, 2003). Ce constat général sur l'ONGisation est tout à fait pertinent dans le cas du Maroc où plusieurs associations de femmes se spécialisent en formations sur le genre, pour lesquelles elles obtiennent facilement des financements, sans nécessairement en maîtriser les tenants et aboutissants, ce qui les éloigne du militantisme initial. Noyées dans ce référentiel genre finalement consensuel et accommodant, on comprend donc que les associations modèrent voire réfutent un positionnement féministe séculier qui pourrait remettre en question leurs rapports privilégiés avec les pouvoirs publics et donc leur accès aux arènes de négociation et de décision.

Nous souscrivons donc à la thèse d'A.Dialmy (2008) qui considère qu'aujourd'hui, l'entretien (à dessein) de la confusion entre processus de sécularisation et processus de laïcisation par les acteurs étatiques et religieux empêche les féministes de réclamer un droit de la famille sécularisé. Il n'y a donc pas de pluralité de références, l'islam constituant bien le cadre indépassable du débat (Dirèche Slimani, 2006), y compris au sein des mobilisations féministes dont nous avons néanmoins montré la diversité.

Dans l'analyse des stratégies et résultats de ces mobilisations, nous ferons donc principalement référence à ces mouvements associatifs indépendants qui ont été à l'initiative de la demande de réforme.

Le clivage entre mobilisations « pro » vs « anti » CF/NCF présente un caractère complexe. Au sein de chaque camp, on a pu constater l'existence d'une pluralité de positionnements, qui varient en fonction du rapport à l'Etat et de l'accès aux arènes de négociations d'une part, et de la ligne idéologique défendue d'autre part. Ces deux sous clivages ne se superposent pas nécessairement, ce qui rend d'autant plus difficile la classification des groupes en fonction de leur identité. L'émergence de la catégorie des féministes islamiques au Maroc, et dans une moindre mesure au Sénégal, contribue également au brouillage des frontières. Il est indispensable d'explicitier ces nuances d'autant que les termes de « féminisme » et « islamisme » donnent lieu à une multiplication d'interprétations dans le langage courant et dans les médias, qui conduisent généralement à de nombreux raccourcis. Néanmoins, les acteurs désignés par ces termes réinvestissent et mobilisent ces catégories pour organiser leurs controverses. En effet, les acteurs utilisent eux-mêmes les termes du clivage pour se désigner et/ou désigner leurs adversaires. C'est pourquoi, après avoir souligné les limites de la pertinence de ces termes d'un point de vue scientifique, nous avons choisi de maintenir cette grille de lecture qui, réinvestie par les acteurs, nous paraît utile et valide. On sait que même si les oppositions binaires ne traduisent pas la réalité, elles renseignent sur les acteurs qui les emploient (Vairel, 2005).

Tableau 6 : La nébuleuse de la "cause féministe" pro CF au Maroc

	Actrices	Position par rapport à l'Etat	Position sur les droits des femmes dans le CF
Féminisme institutionnel (années 1970)	Ex : UNFM (union nationale des femmes marocaines)	Sous contrôle de l'Etat	Pas d'implication – Travail essentiellement caritatif
Féminisme partisan (années 1980)	<p>- 9 sections féminines rattachées à des partis politiques (2002) Exs : Istiqlal, UC (droite)/PPS, UFSP (gauche)</p> <p>- Partis en faveur de la « cause féministe » n'ayant pas de section féminine Ex : PSU – Refus de ghettoïser la question des femmes. Lutte contre l'oppression conçue dans sa globalité.</p>	Inclusion, participation	<p>- Partis conservateurs : > Femme = mère, socle de la famille > Réforme a minima</p> <p>- Partis progressistes : > Femme = individu, agent de modernisation. > Réforme de fond</p>
Féminisme associatif (années 1980-1990)	<p>- 28 associations indépendantes officiellement reconnues (2002) Exs : ADFM, Amvef, Jossour, LDDF, UAF, etc.</p>	Cooptation, collaboration	<p>Féminisme réformiste > Idéal égalitaire > Ijtihad ouvert aux femmes > Réforme de fond</p>

Section 2 : Des mobilisations génératrices d'une controverse

Les mouvements islamistes et féministes rassemblés dans ces nébuleuses ont contribué à politiser la question de la politique du droit de la famille et en ont fait une « *Intractable Policy Controversy* » (controverse inextricable) (Schön, Rein, 1994). Les débats autour de la norme légitime en matière familiale peuvent en effet être définis comme des controverses et non de simples désaccords (*disagreements*). Le désaccord peut être surmonté grâce à une argumentation raisonnée, basée sur des faits reconnus par l'ensemble par des acteurs. Mais, dans la controverse, les acteurs ne s'entendent même pas sur les faits pertinents à considérer, ou alors en donnent des interprétations différentes à partir de leurs propres cadres (*frames*²¹²), en opposition les uns avec les autres (*conflicting frames*). La controverse tend donc, par définition, à être « *inflexible, tenace, et finalement rarement résolue* » (Schön, Rein, 1994). Dans les cas marocain et sénégalais, nos recherches nous ont conduit à privilégier cet angle d'approche. En effet, la question sensible du statut de la femme dans la famille est débattue à travers une série d'arguments très variés, qui ne touchent pas uniquement à des questions factuelles, comme par exemple l'évolution de la situation socio-économique des femmes ou encore les transformations structurelles de la cellule familiale. Dans le débat, interviennent aussi des arguments relatifs à des croyances, religieuses bien sûr, mais pas uniquement. Les mouvements pour la promotion des droits des femmes défendent par exemple de nouvelles réformes au nom du respect du principe universel d'égalité entre les sexes. Le débat se construit donc autour de cadres d'interprétations qui se développent à partir de différentes philosophies, par définition non empiriquement réfutables. Et c'est bien là l'origine de leur antagonisme que l'Etat doit tenter de surmonter dans la politique qu'il met en place.

Après avoir précisé dans la première section l'identité des groupes étudiés, il s'agit de voir comment se structure la controverse et donc de s'intéresser à l'« arène des conflits sociaux », un espace de mise en visibilité et de traitement d'un problème qui fonctionne comme un espace d'appel au double sens du terme : comme un cri, mais aussi au sens judiciaire, de recours à une juridiction plus élevée, en l'occurrence ici à l'intervention et à l'arbitrage de l'Etat (Hassenteufel, 2008). Elle s'organise autour des pôles islamiste et féministe, que l'on peut tous deux classer dans la catégorie « mouvement social

politique », c'est à dire celle d' « *un mouvement qui fait appel aux autorités politiques pour apporter, par une intervention publique, la réponse à une revendication, qui impute aux autorités politiques la responsabilité des problèmes qui sont à l'origine de la mobilisation* » (Neveu, 2005 : 12). L'analyse reste donc focalisée sur les acteurs, approche qui nous semble la plus pertinente pour étudier une politique constitutive au sein de laquelle ceux-ci ont une autonomie importante (Hassenteufel, 2008). C'est à travers les actions de « cadrage », « contre cadrage » et « recadrage » mises en place par ces organisations que se dessine la clôture en dehors de laquelle aucune décision politique ne peut trouver de légitimité (Benford, Hunt, 2001). C'est pourquoi, après avoir montré le rôle essentiel des structures d'opportunité politique (SOP) (Kingdon, 1984) dans la définition des stratégies mises en place par les mouvements sociaux, nous expliciterons ces dernières pour en mesurer l'efficacité, c'est à dire leur influence sur le ou les systèmes de représentation dominants dans les débats sur le droit de la famille.

²¹² La frame analysis, proposée par E.Goffman renvoie à l'étude des « schémas d'interprétations » à partir desquels les individus localisent, perçoivent, identifient et catégorisent les événements de leur vie et du monde en général (voir Snow et alii, 1986).

1. Des structures d'opportunités politiques (SOP) contrastées

Les stratégies, répertoires d'actions et résultats des différents groupes mobilisés ne peuvent se comprendre que par rapport à la structure des opportunités politiques qui intègre à la fois les univers des possibles et des pensables. Après avoir défini ce concept et l'approche théorique que nous en avons retenue, nous étudierons les SOP dans une double perspective comparative : d'une part, à l'échelle des deux pays, Sénégal et Maroc, quelles SOP se dégagent pour les mouvements sociaux et quelles sont leurs principales différences ? D'autre part, pour chaque pays, quelles variations peut-on observer au niveau des SOP, selon que l'on étudie les groupes féministes ou islamistes ?

1.1 Les SOP : définition, choix théoriques

Définir les SOP consiste à déterminer le contexte dans lequel s'inscrivent les mouvements sociaux, aussi bien en termes de contraintes que d'opportunités, et qui va contribuer à les façonner. Autrement dit, il s'agit de mesurer les degrés d'ouverture et de fermeture des systèmes politiques et leur impact sur les mouvements sociaux (Kitschelt, 1986 ; Tarrow, 1988). L'étude des SOP se prête néanmoins à différents types d'approches qui varient en fonction de la question de recherche posée (McAdam et alii, 1996 ; Revillard, 2004) et qui nécessitent de préciser préalablement la démarche choisie. S'agissant de la nature des SOP, il convient de rappeler que si la notion de structure renvoie à « *l'idée de forces agissant indépendamment de la volonté* », les SOP ne prennent néanmoins sens qu'au regard de la manière dont les acteurs les perçoivent et dont ils en tiennent compte ou non, ce qui introduit une dimension subjective permettant d'échapper au « *réductionnisme structurel* » et de « *faire le lien entre la structure et l'action* » (Revillard, 2004). Il ne s'agit pas pour autant de considérer que les SOP n'existent pas hors de la perception, de la représentation et du jugement des acteurs (Cefaï, Trom, 2001), mais de montrer qu'elles n'agissent sur les mouvements sociaux qu'à partir du moment où ces derniers les prennent en compte dans le développement de leurs stratégies. C'est en ce sens qu'on peut parler d'un univers du pensable disponible, qui peut être ou non mobilisé (Tarrow, 1988).

Un autre débat théorique oppose « approche statique » et « approche dynamique » des SOP (Revillard, 2004)²¹³. L'objectif étant de comparer les mouvements islamistes et féministes dans deux pays dont l'organisation du système politique présente des différences majeures, notre démarche vise donc à déterminer la présence ou l'absence de certaines contraintes et opportunités pour chacun des deux groupes, qui constituent autant d'éléments permettant de comprendre leur succès ou leur échec à influencer les débats autour du droit de la famille. Pour autant, nous ne considérons pas qu'il s'agisse d'une approche statique puisque dans les deux cas nous avons systématiquement introduit la dimension historique des phénomènes étudiés, en l'occurrence la genèse des mobilisations qui permet de mesurer de manière plus fine leur impact à l'échelle nationale, mais également le poids des SOP dans la compréhension des trajectoires différenciées du Sénégal et du Maroc. Les SOP constituent donc non pas le phénomène à expliquer mais l'un des éléments permettant de comprendre les différentes orientations prises par les mouvements sociaux au Sénégal et au Maroc.

Pour catégoriser les SOP, nous avons utilisé les critères de la typologie de Tarrow (1996) : l'ouverture de l'accès au système politique, l'instabilité des alignements politiques, la division des élites et l'existence d'alliés d'influence. Nous l'avons complétée en intégrant le droit comme nouveau critère d'analyse (Revillard, 2004). La dimension juridique des SOP comprend aussi bien le système normatif constitué par la loi que l'orientation de la jurisprudence. Il s'agit donc d'un élément déterminant pour étudier des mouvements dont les revendications visent un texte de loi. Néanmoins, au Sénégal comme au Maroc, la faiblesse voire l'absence d'études sur la jurisprudence²¹⁴ fait qu'elle n'est pas signifiante pour les mouvements sociaux qui se concentrent donc essentiellement sur la loi. Il est possible d'identifier des critères supplémentaires comme la dimension culturelle des SOP (Gamson, Meyer, 1996), ou « dimension des perceptions sociales » (Neveu, 2005), qui inclut les clivages sociaux et culturels parce qu'ils génèrent les clivages politiques sur lesquels se fondent les dimensions institutionnelles des SOP. Si cet élément nous paraît effectivement déterminant dans la manière dont se construisent et se déterminent les mouvements sociaux, il nous est

²¹³ L'approche dynamique (ou diachronique) part de l'idée que « *le déclenchement et le destin des mouvements* » sont « *largement dépendants des opportunités ouvertes par la structure institutionnelle et la disposition idéologique changeantes des acteurs au pouvoir dans un système politique donné* ». L'approche statique (ou comparative) consiste à « *comparer des structures d'opportunités politiques d'un pays à l'autre à un moment donné du temps* » (Revillard, 2004).

²¹⁴ Un suivi de la jurisprudence a été organisé au Maroc mais seulement après l'adoption du NCF en 2004.

néanmoins apparu difficile d'en établir des critères d'évaluations objectifs, d'où le choix de ne pas en faire un critère des SOP, par définition mesurables.

1.2 Les SOP au Sénégal

- A priori, **l'accès des mouvements sociaux au système politique** est facilité par le régime politique en place.

Le Sénégal est une démocratie qui reste un exemple en Afrique, la tradition démocratique sénégalaise pouvant d'ailleurs être érigée au rang de « mythe » (Coulon, 2000). L'histoire politique du Sénégal, et plus particulièrement l'héritage des Quatre Communes lui a donné un ancrage historique, la démocratie n'étant pas le concept importé tel qu'on le présente dans de nombreux pays d'Afrique. Les Quatre Communes ont véritablement été le laboratoire d'une expérience inédite d'apprentissage de la démocratie et de la citoyenneté dans l'empire colonial français (Diouf, 2001). Le système démocratique constitue donc la norme de l'Etat sénégalais indépendant et la référence de tous les courants politiques, y compris islamiques. La démocratie n'est donc pas simplement un principe constitutionnel. Elle imprègne la culture politique, comme en témoigne par exemple la démocratisation de la société civile. En effet, il existe un maillage important de l'espace social par différents groupes et associations qui constituent un médiateur entre l'Etat et la société. L'originalité de la société civile sénégalaise réside sans doute dans l'importance et le dynamisme de sa composante religieuse, qui coexiste avec une composante plus moderne (Coulon, 2000, Villalon, 2009). Ce mode d'organisation du système politique traduit son ouverture et, ainsi, la possibilité pour les mouvements sociaux de bénéficier d'opportunités de participation conventionnelle. Comme nous l'avons montré précédemment, l'Etat consulte et collabore aussi bien avec les acteurs du champ religieux (l'« Etat à deux têtes ») qu'avec les associations de femmes (féminisme d'Etat)²¹⁵.

Néanmoins, la politique du droit de la famille présente un caractère spécifique. En raison du caractère très sensible de la question, on a vu que l'Etat a souhaité étouffer le débat avec un code présenté comme consensuel. Cette stratégie d'évitement et de

²¹⁵ On se situe néanmoins dans un modèle élitiste parce que les groupes religieux et féministes se caractérisaient tous deux au départ par une position sociale dominante de leurs membres. On peut considérer qu'il y a désormais évolution vers un modèle néo-pluraliste (Hassenteufel, 2008) puisque ces groupes s'élargissent et se démocratisent, bien que cela soit principalement toujours les mêmes acteurs qui se retrouvent invités à négocier avec l'Etat, confirmant l'idée de relations stabilisées entre élus, administration et certains groupes d'intérêts (Lowi, 1969).

dépolitisation a contribué à donner une dimension contestataire aux mouvements islamique et féministe qui ont souhaité la mise sur agenda de nouvelles réformes.

- Si l'on considère la grille proposée par Tarrow (1998), on constate que sur les deux critères de **mesure des alignements politiques**²¹⁶, à savoir l'instabilité électorale et l'instabilité des élites, seul ce dernier point a réellement une influence sur la structuration des mobilisations au Sénégal.

En effet, quelle que soit la majorité au pouvoir, aucun parti ne se risque à ouvrir ce dossier sensible, ce qui rend tant les mobilisations islamistes que féministes assez insensibles aux jeux d'alternance²¹⁷. A l'inverse, **l'instabilité des élites** constitue un outil d'analyse fructueux. En effet, la domination de l'élite politique moderne et laïque de l'indépendance tend aujourd'hui à être remise en question. La figure du « Ku Jang Ekool » (celui qui est allé à l'école) est détrônée par celle du « gorgui » qui représente le sénégalais moyen, urbain, travailleur, malin et opportuniste, avec une grande capacité d'initiative (Coulon, 2000). Au niveau politique, la remise en cause de la « démocratie des lettrés » conduit à une évolution du comportement du personnel politique vers une forme de retraditionalisation qui se retrouve aussi bien dans le discours (utilisation de la langue wolof) que dans le style vestimentaire (port du boubou) ou dans l'affichage accentué de la religiosité. En ce sens, l'alternance a marqué « *les mutations de sens affectant la modernité dans le pays du Poète* » (Diaw, 2002 : 572). Il est important de prendre cette évolution en considération dans le cadre de la politique du droit de la famille. Certes, pour l'instant, elle n'implique pas une évolution du discours politique sur le sujet mais elle offre cependant des opportunités aux mouvements islamistes. En effet, leur discours basé sur l'idée de la centralité de l'islam dans la société peut-être renforcé, à tour le moins légitimé, par l'évolution d'une classe politique qui, par son attitude, s'inscrit, au moins symboliquement, dans ce registre. On voit ainsi que l'organisation de la société autour d'un modèle islamique est devenue pensable et, parce que disponible, a fait bouger les attitudes des acteurs. Alors que le modèle de la modernisation « occidentale » était le seul existant au moment de l'indépendance, sa

²¹⁶ Dans notre analyse, nous regroupons les critères d'alignement politique et de division des élites qui nous paraissent renvoyer à la même problématique.

²¹⁷ Finalement, seuls les petits partis islamistes tentent de porter le débat au niveau politique, sans succès pour le moment en raison de leur très faible représentation (Mbaye Niang a été le seul candidat à se présenter sous la bannière d'un parti islamique – le MRDS – à être élu à l'Assemblée nationale en 2007). Entre les principaux partis de gouvernement (PS et PDS) aucun clivage n'apparaît tant du point de vue de leurs discours que de leurs actions, d'où un faible impact de l'instabilité électorale comme l'a montrée l'alternance survenue en 2000 : sur la question du droit de la famille, le Président Wade s'est inscrit dans la continuité de ses successeurs, avertissant qu'il ne laisserait pas faire « *ceux qui ont laissé les présidents Senghor et Diouf appliquer le code de la famille se réveiller un beau matin et vouloir le modifier* ».

mise en cause et l'émergence parallèle du modèle islamique impulsé par la révolution iranienne au niveau mondial, ont permis l'émergence d'un nouveau modèle à base religieuse au Sénégal.

- Si l'on s'intéresse maintenant aux **alliés**, mouvements féministe et islamiste en ont tous deux des influents, acteurs individuels et/ou collectifs, à l'échelle nationale et/ou transnationale.

Pour les islamistes, les soutiens se comptent essentiellement au Sénégal. Même si le Circofs a présenté son projet de charia dans un discours prônant l'unité des musulmans au sein de la Oumma islamique (CSP, 2002), cette unité reste un idéal et ne s'est pas traduite de manière concrète, pas même par la création d'alliances. Le leader du Circofs, Me Babacar Niang insistait d'ailleurs sur le caractère national de la réflexion, mettant en avant la collaboration entre réformistes et marabouts et rappelant la pluralité des situations dans les pays musulmans : « *Les pays du Golfe ont des coutumes que certains ont essayé de transformer en règles religieuses mais elles ne le sont pas. En tout cas pour nous elles ne le sont pas. Nous les considérons comme des coutumes religieuses. Et c'est différent de la religion elle même* » (entretien, 2007). Néanmoins, après la réussite des islamistes maliens à faire échouer la réforme du code de la famille proposée par leur gouvernement en 2009, les islamistes sénégalais ont relancé leur projet par l'intermédiaire du député Mbaye Niang, élément qui pourrait contribuer à engager et nourrir une réflexion à dimension régionale. Les alliés d'influence du Circofs se situent donc au niveau national et au sein du champ religieux. Dans nos entretiens avec des membres du comité, l'insistance sur le soutien apporté par l'ensemble des confréries a été marquée, témoignant vraisemblablement d'un besoin d'ancrage et de représentativité.

Chez les féministes, les alliés d'influence se retrouvent aussi bien au niveau national que transnational. Les bailleurs de fonds influencent très clairement l'agenda des associations de femmes mais également ceux des gouvernements, principalement en raison des ressources et opportunités qu'ils leur offrent. Depuis les années 1990, ils investissent en effet de manière croissante dans les programmes en direction des femmes, constituent une ressource incontournable en termes de financements et d'expertise (Sarr, 2007, Sow et alii, 1993). L'inscription des féministes dans un cadre transnational passe également par un rapprochement avec des mouvements de femmes issus d'autres pays, notamment par le biais des conférences internationales sur les femmes ou dans le cadre de structures de recherches transnationales (Afarid,

WLUML)²¹⁸. Au niveau national, les ponts entre sphères militante, universitaire et institutionnelle, encouragés par le féminisme d'Etat, contribuent à la mise en place d'un « espace de la cause des femmes »²¹⁹. Au Sénégal, les femmes ont donc misé sur une représentation descriptive plutôt que substantielle²²⁰. Néanmoins, elles ne représentent que 23% des députés²²¹, ce qui contribue à expliquer leur faible impact sur l'agenda des parlementaires.

- Quant au **cadre juridique**, il présente un caractère particulier.

En effet, le droit est d'abord et avant tout l'objet du débat. Mais les revendications se fondent justement sur une mise en question du système juridique existant, qui peut jouer comme une opportunité ou une contrainte. Pour les féministes, le droit constitue une opportunité majeure. Le Sénégal est une République laïque, qui reconnaît dans sa Constitution le principe d'égalité entre tous les citoyens et qui a souscrit de nombreux engagements internationaux sur les Droits Humains. Les féministes peuvent donc se prévaloir de l'inscription de leurs revendications dans le cadre légal pour tenter de les faire aboutir.

A contrario, les islamistes doivent gérer la contrainte que le droit représente pour eux puisque les systèmes juridique et politique ne sont pas fondés sur les principes islamiques, les concessions accordées par le code de la famille constituant l'exception sur le plan textuel.

1.3 Les SOP au Maroc

- **Concernant l'accès au système politique**, il faut noter que le contexte politique dans lequel se sont insérés les mouvements sociaux a clairement évolué à partir des années 1990 qui ont constitué un véritable tournant (Brand, 1998).

Fragilisé par des évènements extérieurs (participation contestée à la guerre du Golfe, conflit dans le Sahara Occidental) qui ont eu des répercussions au niveau national (montée en puissance des contestations, islamiste comme libérale) et sous le coup de la pression internationale qui s'exerçait en faveur des Droits Humains, le régime

²¹⁸ Afard : association des femmes africaines pour la recherche et le développement. WULML : Women Living Under Muslim Laws.

²¹⁹ Cf définition note 207, p.244.

²²⁰ La représentation descriptive renvoie à la défense des intérêts des femmes imputables à leur propre identité (les femmes représentent les femmes) alors que la représentation substantielle correspond au fait de défendre un groupe, peu importe l'identité (un homme peut représenter les intérêts des femmes) (Pitkin, 1967, Mazur, 2009).

²²¹ Voir l'article de M.Guèye, « De l'indépendance à nos jours : les femmes parlementaires au fil des législatures », Le Soleil, 15/6/2010, <http://fr.allafrica.com/stories/201006150736.html>.

autoritaire de Hassan II a amorcé un processus de « *transition par imposition* » (Schmitter et alii, 1991). Ce processus a permis aux mouvements sociaux de poursuivre leur conquête de l'espace public, entamée dès le début des années 1980 (Vairel, 2005). Le régime marocain, situé dans la « zone grise », qui regroupe des pays présentant des caractéristiques autoritaires et démocratiques (Carothers, 2004), admet donc l'existence d'une société civile longtemps restée un impensé théorique dans la littérature sur le Maroc, qui s'était focalisée sur le caractère tout puissant d'un Etat légitimé par la religion musulmane²²². Il existe pourtant dans le royaume chérifien un maillage associatif très dense, avec plus de 30 000 organisations légalisées, qui témoigne de l'ancrage et de l'importance de la pratique associative. Mais, il ne faut pas perdre de vue qu'elle a été encouragée par l'Etat dans le but de stabiliser la monarchie (Roque et alii, 2004). Présentée comme le symbole de la démocratisation, la société civile reste le symbole de l'alignement sur les régimes en place des partisans proclamés du pluralisme et de la démocratie (Camau, 2002). Les ONG et associations servent de soupapes de sécurité au pouvoir en place. Elles lui permettent de gérer la contestation hors du champ politique tout en donnant des espaces d'expression aux catégories moyennes et supérieures qui composent majoritairement lesdites (Ben Néfissa, 2002). La société civile présente donc des potentialités contradictoires, d'un côté possible élément de démocratisation, de l'autre, instrument au service (involontaire) du maintien du pouvoir en place. C'est la politisation des mobilisations qui constitue la variable clé car elle est la condition indispensable à tout investissement démocratique (Tarrow, 1998 ; Doeneux, 2002 ; Ben Néfissa, 2002). Or la « dépolitisation de l'arène publique » dans le monde arabe en général et au Maroc en particulier, invite à relativiser leur rôle en tant que société civile indépendante, « vecteur d'une conscience morale et porteur d'un projet alternatif » (Camau, 2002). Néanmoins, la caractérisation de ces associations est par définition évolutive et leur signification n'est donc pas figée (Karam, 2002). Au Maroc, la volonté affichée du Roi Mohammed VI de poursuivre et de renforcer le processus de libéralisation traduit d'ailleurs le bon ancrage du « *sésame trinitaire société civile - Droits de l'Homme - bonne gouvernance* » (Vairel, 2005 : 576). La démocratie a été confortée et consolidée en tant que norme légitime de définition du régime ce qui, même si cela reste avant tout formel, permet à un plus grand nombre d'acteurs d'intervenir

²²² Cette approche a notamment été nourrie par les travaux d'Ernest Gellner (*Les Saints de l'Atlas*, Editions Bouchene, 2003) pour qui le caractère segmentaire de la société marocaine est incompatible avec l'émergence d'une société civile qui implique le

dans le débat public. Même si la Monarchie garde le contrôle, la configuration de l'action publique change : la libéralisation entraîne des mutations en termes de structuration des coalitions, de ressources et de capacités de négociations des différentes parties comme nous allons le voir à travers l'exemple de la réforme du NCF.

Malgré son caractère particulier qui tient au fait que le Commandeur des croyants en a longtemps fait son domaine réservé, la politique du droit de la famille a bénéficié de cette libéralisation. Les débats autour du Panifd puis du NCF ont permis de constater que de nouveaux acteurs étaient intégrés, au premier rang desquels les acteurs politiques (gouvernement, parlement) mais aussi les bailleurs de fonds (la Banque Mondiale était le principal financeur du Panifd). Cette relative ouverture du système politique a constitué une opportunité aussi bien pour les féministes que pour les islamistes qui en ont profité pour développer des stratégies de mobilisation sur un registre contestataire, leur permettant de s'imposer dans l'espace public pour obliger les autorités politiques à tenir compte de leurs revendications (Vairel, 2005).

- **Sur la question des alignements politiques**, le critère de l'instabilité électorale, comme dans le cas du Sénégal, ne se révèle pas pertinent.

Le Roi reste la pièce maîtresse du système politique, ce qui contribue fortement à réduire la marge de manœuvre du parti ou des coalitions au pouvoir. Les déceptions engendrées par le gouvernement d'alternance de Youssoufi en 1998, parmi lesquelles on compte l'échec du Panifd, témoignent de la capacité d'action très restreinte du gouvernement. Par contre, au niveau des élites, les évolutions ont été beaucoup plus significatives. La légalisation du parti islamiste PJD a, de fait, changé la donne du jeu politique (Tozy, 1999 : Zeghal, 2004). Portant des questions relatives à la place de l'islam dans la société et la vie politique dans le débat parlementaire, le PJD a contribué à accentuer la pression sur des députés déjà sommés de se positionner du fait de l'importance prise par ces questions dans l'espace public. Ces sujets, qui touchent aux valeurs et aux mœurs et parmi lesquels on compte le CF, ne se laissent pas enfermer dans les clivages politiques classiques, d'où des alliances ponctuelles parfois inédites²²³. La mobilité des positionnements et des alliances constitue véritablement la preuve de « *l'ampleur des recompositions en cours autour de l'énonciation des valeurs nationales* » (Bras, 2007 : 95).

dépassement de ce type de clivages. L'islam apparaît également comme un obstacle au processus de sécularisation sans lequel le pluralisme intellectuel et politique, à la base de la société civile, n'est pas envisageable.

²²³ A ce sujet, nous avons par exemple cité l'alliance entre une partie de l'UFSP (parti socialiste) et du PJD contre le Panifd.

Ces évolutions au niveau politique n'ont pas constitué une franche opportunité ou contrainte pour les islamistes et les féministes. En effet, les divisions entre islam contestataire et légaliste ont inévitablement réduit les chances des mouvements anti réforme de tirer profit de la place prépondérante de l'islam dans le débat public et les institutions politiques. Quant aux féministes, cette même division du champ religieux a eu tendance à réduire la contrainte potentielle qu'elle pouvait représenter puisqu'elles pouvaient s'appuyer sur la politique de promotion d'un islam éclairé, menée par les instances de l'islam officiel.

- **S'agissant des alliés d'influence,**

les islamistes marocains ont, à l'instar de leurs homologues sénégalais, joué sur le registre national. Là encore, le discours sur l'identité musulmane et la Oumma n'a pas donné lieu à la mise en place de réseaux ou d'alliances au niveau transnational. Au contraire, les islamistes ont insisté sur la problématique de l'islam marocain, se montrant généralement méfiants à l'égard des comparaisons que les médias ou leurs adversaires pouvaient dresser. C'est par exemple la position défendue par Nadia Yassine quand on évoque avec elle les ressemblances entre le modèle de République islamique proposé par Justice et Spiritualité et celui de l'Iran²²⁴ : « *Nous pensons très fort aussi que le Maroc n'est pas l'Iran. C'est un autre contexte, c'est autre chose. Notre modèle reste à inventer* » (entretien, 2008). A l'échelle nationale, la mobilisation contre la réforme du NCF est beaucoup plus large qu'au Sénégal, regroupant des pans de l'islam légaliste et de l'islam contestataire. Dès lors, les alliés sont finalement partout, y compris dans les structures du pouvoir par le biais du PJD ou encore, dans le cas du Panifd, au sein même du ministère des Affaires religieuses. Tous ces acteurs sont partie prenante des mobilisations et s'y investissent directement.

Les féministes marocaines ont quant à elles une opportunité à saisir au niveau transnational puisque, comme le mouvement des femmes sénégalaises, elles bénéficient du soutien financier et de l'expertise des bailleurs de fonds. Cependant, si la dimension transnationale a contribué à structurer l'activité protestataire des féministes, celle-ci ne peut s'affranchir complètement des contraintes de l'autoritarisme marocain (Vairel, 2005). C'est pourquoi, il convient de nuancer le sens de l'opportunité transnationale qui ne correspond pas à l' « *autonomisation d'un mouvement social par rapport aux influences étatiques nationales directes* » (Mathieu, 2004). Au niveau national, le rôle

du féminisme d'Etat est par contre prépondérant puisque de nombreuses militantes historiques de la cause des femmes ont intégré des postes de responsabilité dans des organisations internationales ou à l'intérieur des structures gouvernementales. Néanmoins, elles sont le plus souvent nommées au sein de structures exécutives et le pourcentage de femmes députés qui reste faible (10% environ), ne permet pas d'atteindre la masse critique au niveau législatif. Le pôle universitaire représente quant à lui un véritable atout. La recherche sur le genre, en forte expansion dans les sciences sociales marocaines²²⁵, a véritablement permis d'accroître le maillage de l'espace par les féministes dont les combats et problématiques sont discutés, analysés et publicisés à travers des conférences, cours et séminaires.

- Enfin, s'agissant de la **dimension juridique des SOP**, elle joue en faveur des islamistes.

En effet, bien que le droit marocain ait été entièrement laïcisé, le code de la famille est resté une exception ce qui, comme nous l'avons exposé précédemment, rend tout débat hors du référentiel islamique impossible. Source de légitimité de la Monarchie, l'islam constitue une référence centrale du jeu politique même si cela reste essentiellement symbolique (Mouaquit, 2010). C'est pourquoi, malgré leurs divergences, les mouvements islamistes peuvent se prévaloir d'une revendication doublement légitime puisque basée sur un discours qui d'une part structure les institutions, d'autre part imprègne la société. En revanche, pour défendre des revendications rattachées à une conception universelle de l'égalité, les féministes doivent gérer la contrainte que génère un système qui rejette en bloc laïcité et sécularisation.

Le passage en revue des SOP permet en premier lieu de faire ressortir les similitudes et différences importantes entre les mobilisations sénégalaises et marocaines. Dans les deux pays, les mobilisations sociales bénéficient d'un accès facilité au débat public grâce au soutien de principe du régime...avec cependant une condition fortement restrictive dans les deux cas : le refus de la politisation du débat. Par ailleurs, au Sénégal comme au Maroc, les mobilisations s'inscrivent dans un cadre politique stabilisé, au sein duquel les jeux d'alternance ne bouleversent pas la configuration des rapports de force. Les mouvements islamistes et féministes présentent enfin un certain nombre de

²²⁴ La comparaison à laquelle nous faisons référence se limite uniquement à la forme du régime (république islamique) puisque l'islam marocain est d'obédience sunnite alors que c'est le chiisme qui est pratiqué en Iran.

similitudes quant à leurs stratégies d'alliances, les premiers misant sur un discours national (islam sénégalais, islam marocain) alors que les secondes cherchent à développer des réseaux et alliances hors frontières. Cependant, c'est le droit de la famille lui-même qui introduit une différence importante entre les deux pays : alors que le droit (laïc) est du côté des féministes au Sénégal, il est plus favorable aux islamistes au Maghreb puisque l'islam constitue la source de légitimation première du régime en place. Le rôle central de l'islam y est d'autant plus important qu'il favorise une stabilisation des élites et des projets de société qu'elles défendent, nécessairement inscrits à l'intérieur de ce cadre religieux. A l'inverse, les worldviews sont beaucoup plus mouvants au Sénégal, le modèle moderniste ayant été concurrencé, voire dans une certaine mesure dépassé par le modèle religieux. Ces différences et similitudes constituent toutes autant d'éléments utiles à la compréhension des résultats respectivement obtenus par les islamistes et les féministes dans les deux pays. De plus, l'identification des SOP permet de mieux appréhender les stratégies mises en place par ces mouvements, lesquelles découlent directement de la perception qu'ils ont des contraintes et opportunités.

²²⁵ Voir notamment les travaux de sociologues et politistes comme A.Belarbi, A.Dialmy, H.A.Mchichi, M.Mouaqit mais aussi ceux de juristes comme M.Benradi, F.Sarehane, A.Moulay Rchid.

2. La structuration de la controverse : définition des argumentaires et répertoires d'actions

Le droit de la famille constitue l'un des thèmes de mobilisation des islamistes et des féministes. Dans ce combat particulier, tous les acteurs de chaque camp ne se mobilisent pas, ou alors à des degrés différents comme nous l'avons souligné dans la première section du chapitre. En fonction du degré de mobilisation qu'ils peuvent atteindre, les mouvements définissent leurs stratégies pour imposer leur vision du monde dans le débat et ainsi influencer le contenu des réformes. Afin d'atteindre cet objectif, les groupes doivent mener des opérations de cadrage, qui servent à problématiser une situation de faits, à relire des faits via une interprétation cohérente, qui leur donne sens, pour ensuite proposer des solutions et mobiliser des acteurs pour porter le combat, notamment face à leurs adversaires. La confrontation entre féministes et islamistes se déroule en fait plus précisément dans le cadre d'un processus de *cadrage – contre cadrage – recadrage*. En formulant de nouvelles revendications en faveur des femmes, les féministes mobilisent de nouveaux cadres d'interprétation de l'institution familiale qu'elles actualisent dans la situation particulière dans laquelle elles se trouvent tandis que les islamistes en mobilisent d'autres, soit de manière autonome soit de manière réactive, obligeant les féministes à réaffirmer et ajuster leurs positions. A ce titre, on peut affirmer que « *la construction du sens dans les arènes de l'action collective est un terrain de conflit* », (Hunt, Benford, 2001: 165). Et dans le cadre d'une « controverse inextricable » (Schön, Rein, 2001) comme celle du droit de la famille, les processus de cadrage constituent de véritables « batailles rhétoriques » autour d'argumentaires dont le but est de convaincre les auditoires bien au-delà de la simple question *pour ou contre* le CF. L'enjeu est plus large et vise la manière de définir la vision du monde (worldview) sur laquelle se fondent le diagnostic et les solutions proposées (Cefaï, 2001).

Dans cet affrontement, il est intéressant d'analyser, à la lumière du contexte dans lesquels ils s'inscrivent, quels répertoires d'actions sont utilisés par chacun des groupes et dans quelle mesure ils peuvent contribuer à expliquer leur succès ou leur échec. Ces répertoires d'actions constituent des « *moyens d'agir en commun sur la base d'intérêts partagés* » et « *composent un répertoire, un peu au sens où on l'entend dans le théâtre et la musique, mais qui ressemble plutôt à celui de la commedia dell'arte ou du jazz qu'à celui d'un ensemble classique. On en connaît plus ou moins bien les règles, qu'on adapte au but poursuivi* » (Tilly, 1986 : 541-542). Cette définition souligne le caractère

dynamique des répertoires qui sont certes fondés sur des standards mais qui, à l'image du jazz, n'excluent pas les improvisations (Neveu, 2005). Ces moyens sont en fait sélectionnés par les groupes en fonction de leurs préférences, de leur familiarité avec certains d'entre eux mais aussi en fonction des contraintes qu'ils peuvent rencontrer (Offerlé, 2008). Nous allons donc voir comment les groupes islamistes et féministes cherchent à cadrer le débat et quels sont les répertoires d'action qu'ils mettent en œuvre à cette fin.

2.1 Les mobilisations islamiques

Les débats sur le droit de la famille se construisent autour d'un discours sur « la femme » qui fait l'objet d'une véritable essentialisation de la part des mouvements islamiques²²⁶. En effet, le fondement de leurs discours repose sur l'idée que le statut de la femme doit être déterminé en fonction des normes culturelles de la société, à savoir la religion et les coutumes qu'elle intègre. Le problème est posé en termes d'enjeux identitaires et a donc vocation à rassembler largement. A ce titre, on peut considérer que les groupes islamistes constituent des « groupes de conviction » qui représentent des « intérêts inclusifs » (Hassenteufel, 2008). Il s'agit bien en effet de groupes fondés sur la référence à des valeurs que l'ensemble des musulmans est censé avoir en partage et qui ne s'adressent pas à certaines catégories de la population en particulier mais à toute la communauté religieuse. Les matrices cognitives sont fondées sur les sources sacrées de l'islam et même s'il existe des variantes, elles sont clairement affirmées et structurées à travers des principes moraux mais aussi des normes juridiques. Les groupes islamistes ayant une vocation inclusive, leur force dépend principalement du degré d'acceptation et de reconnaissance de leurs valeurs au sein de la société (Hassenteufel, 2008), d'où l'importance de leur capacité de mobilisation. Celle-ci implique donc que les groupes effectuent un travail de « *délimitation, légitimation, représentation* » (Offerlé, 1994), traduction du passage du groupe latent au groupe constitué, qui s'opère selon des modalités différentes au Sénégal et au Maroc.

Au Sénégal, on a pu voir, à travers l'analyse du champ religieux et l'étude des SOP, les difficultés auxquelles se sont systématiquement heurtés les islamistes pour porter le

²²⁶ « La femme » peut en effet apparaître comme être générique défini par une révolution islamique en cours depuis la révolution iranienne. L'islam – et donc la femme musulmane – sont donc d'abord de nature universelle avant d'être différenciables à la marge.

combat contre le code de la famille et qui ont trait à la question de sa représentativité. Même s'il prétend défendre les intérêts de l'ensemble des musulmans et donc constituer un « *groupe d'intérêt à caractère identitaire* » (Braud, 2004) à qui il suffit de jouer sur le sentiment d'appartenance commune pour fédérer les musulmans autour de la question du droit de la famille, le Circofs reste un groupe d'intérêt « *support d'une cause* » qui doit conquérir sa représentativité pour s'imposer comme acteur central du débat (Brossier, 2004).

En effet, les résultats électoraux décevants des candidats islamistes aux différentes élections affaiblissent la prétention du Circofs à s'exprimer au nom de tous les musulmans comme nous l'a rappelé un islamologue : « *Le MRDS, qui est le parti des réformistes musulmans de l'imam Mbaye Niang, a participé à deux élections. A la première, il n'a pas eu de représentants. A la seconde, il n'a eu qu'un seul député, comme les autres petits partis. Si les musulmans sénégalais, estimés à 95% de la population, croyaient fermement à la nécessité d'appliquer le droit musulman comme étant le droit commun, ils auraient voté pour Mbaye Niang. Or ils ne l'ont pas fait* »²²⁷ (Kébé, entretien, 2009). Les islamistes ne peuvent donc jouer sur la force du nombre, ce qui explique sans doute le refus de Me Babacar Niang de trancher le débat par la voie d'un référendum, même si les justifications qu'il fournit à ce sujet sont différentes : « *Le référendum, dans les conditions actuelles, surtout au Sénégal, c'est la confusion. Tous les jours vous ouvrez les journaux, les gens ne vous racontent rien de sérieux. Il n'y a pas de discussions sur les problèmes fondamentaux [...] Actuellement, si on organise un référendum, on va entendre n'importe quelle ânerie* » (entretien, 2007). En réalité, les deux problèmes sont liés, le second servant à justifier le premier. Les islamistes tentent d'expliquer la faiblesse de leurs résultats électoraux en dénonçant un contexte politique et médiatique qui ne leur serait pas favorable. Selon l'imam Mbaye Niang, la cause est à imputer à « *tous les gouvernements qui se sont succédés et qui ont essayé de faire du Sénégalais un non musulman* ». C'est pourquoi, leur manque d'assise populaire, bien que reconnu par l'imam, est jugé transitoire, l'éducation et l'islamisation des musulmans sénégalais constituant les solutions à plus long terme : « *Notre souhait, et qui peut être*

²²⁷ On pourrait objecter qu'il s'agit là d'un argument très formel qui refuse de voir la réalité sociologique d'un électorat sénégalais majoritairement analphabète et lié aux marabouts. Néanmoins, depuis les années 1990, les consignes de vote des marabouts (ndigël) semblent de moins en moins respectées, ce que sont venues confirmer les élections présidentielles de 2000, 2007 et bien sûr l'élection, en cours, de février/mars 2012. C'est pourquoi on peut considérer que l'indépendance progressive acquise par l'électorat peut effectivement donner une valeur plus significative aux résultats issus des urnes.

le soubassement du développement, c'est que les gens agissent et pensent par rapport à ce qui est dicté par leur Foi [...] Nos résultats aux élections ne nous surprennent pas. Mais notre progression est réelle et ne fait que nous encourager » (entretien, 2010).

Au vu de ces différents obstacles et afin de s'imposer dans le débat public, le Circofs a choisi de se définir à partir du plus petit dénominateur commun aux acteurs islamiques : le combat contre le code de la famille. Il reste ainsi dans la tradition des groupes réformistes sénégalais qui ont toujours opéré par des stratégies de contre-cadrage : d'abord contre l'argumentaire développé par le législateur pour légitimer le vote du code de la famille, ensuite contre celui des associations féministes pour défendre les acquis du texte et acquérir de nouveaux droits. Ce travail de contre-cadrage, qui consiste à « *rejeter, miner ou neutraliser les mythes, versions de la réalité ou cadres d'interprétation d'une personne ou d'un groupe* » (Benford, Hunt, 2001 : 75) présente l'avantage de ne pas nécessiter une forte cohérence ou identité du ou des groupes qui l'entreprennent (Benford, Hunt, 2001). Dans les années 1980, cette stratégie de contre-cadrage a d'ailleurs été portée de manière individuelle, par la voix de Cheikh Touré, qui a proposé un code du statut personnel qu'il a lui-même signé et publié dans sa revue *Etudes Islamiques*. Le choix du nom du comité Circofs, qui se définit exclusivement par rapport à la cause qu'il porte : « *comité islamique pour la réforme du code de la famille sénégalais* », montre bien que même si on est passé de l'individu au groupe, l'identité de ce dernier reste circonscrite au code de la famille, seul point d'accord concret entre les différentes composantes du secteur religieux. Ainsi, le sigle Circofs, qui « *participe de la construction du groupe et de l'efficacité symbolique de la barrière nominale* » (Brossier, 2004 : 63), a pour but de dépasser les clivages qui traversent le champ religieux.

Concrètement, l'argumentaire du Circofs se construit à partir de trois stratégies de contre-cadrage : l'identification des causes, l'identification des solutions et la discréditation du camp adverse (Benford, Hunt, 2001).

Les causes

A l'instar des féministes, les islamistes ne nient pas l'existence de problèmes relatifs au droit de la famille, bien au contraire. Mais pour eux le diagnostic est totalement différent voire radicalement opposé : ce ne sont pas les discriminations à l'encontre des femmes qui posent problème mais la conception individualiste des droits qui, selon eux, est source de destruction de la famille, comme nous l'indiquait un

sympathisant du Circofs, membre du MRDS : « *On acclimate des programmes qui ont pour finalité, même si ce n'est pas intentionnel, de casser la famille en individus, au nom des droits de l'homme, droits de la femme, droits de l'enfant...il y a tellement de droits ici ! Ce sont des manières de scier la famille en plusieurs morceaux et de laisser chacun face à son destin. A la place, je préconise une politique de famille qui respecte la structure communautaire et qui donc encadre cette famille dans ses composantes sociales, politiques, et culturelles* » (entretien, 2009). A travers ce discours, on voit clairement apparaître les représentations du monde qui sous-tendent le débat : le Circofs plaide pour la famille comme entité collective de fusion et de spécialisation des fonctions et des statuts contre le modèle occidental de la famille, conçue comme adjonction d'individus. L'argumentaire est similaire à celui développé par Cheikh Touré dans les années 1980 qui dénonçait la destruction de l'institution familiale : « *Combien de familles – cette cellule de base de la société – ont été disloquées, sacrifiées par un prétendu 'code de la famille' qui n'est rien d'autre que le code français napoléonien, étranger à notre culture, étranger à la philosophie et à la morale de notre peuple* » (Touré, 1981 : 6). Au-delà de la destruction de la famille, le code est tenu pour responsable de la dépravation des mœurs et de la déislamisation de la société. De ce point de vue, les arguments du Circofs qui consistent à dénoncer la multiplication du nombre de divorces (largement favorables aux femmes et qui découragerait les hommes de se marier), la hausse des pratiques de débauche (relations hors mariage, prostitution, enfants illégitimes), ou encore la perte d'autorité des chefs de famille²²⁸ ne sont pas nouveaux. Il en va de même de la dénonciation des promoteurs du code et l'hypothèse d'un complot néocolonial impliquant l'ancienne métropole et l'élite politique. Dans les années 1980, la charge de Cheikh Touré à l'encontre des députés était d'ailleurs particulièrement violente : « *Ces maçons et traitres musulmans sénégalais se servent de la religion pour mieux la combattre via des prétextes comme la modernité, la défense des cultures nationales et des spécificités culturelles, la liberté et l'égalité entre l'homme et la femme* » (Touré, 1981). Si le discours est aujourd'hui plus mesuré dans les termes, le fond reste le même : « *La loi, c'est le produit de la construction intellectuelle de la pseudo élite que nous avons qui pensait, à travers le Président Senghor, qu'il n'y avait pas de Nation et qu'il fallait construire la Nation. Il y avait cette propension quasi*

²²⁸ En l'absence d'études scientifiques sur le sujet, la plupart de ces arguments ne reposent pas sur des données précises. Les faits divers constituent souvent le prétexte à ces discours prônant une plus grande moralisation de la société comme on a pu le constater en dépouillant les articles de presse relatifs au droit de la famille.

messianique de violenter une société à partir de concepts qui n'ont rien à voir avec la réalité [...] Il y avait un système qui fonctionnait, qui ne posait de problème à personne. Dans les années 1970, le grand Senghor a dit ' Pour parachever la construction de la Nation, nous allons créer un code de la famille'. Voilà encore une façon de nier le pluralisme et d'imposer, de violenter une société (entretien avec un membre du Circofs, 2009).

Les solutions

Les solutions proposées sont adaptées au diagnostic posé et mettent logiquement en avant la religion comme remède à la préservation de la communauté et de son identité : « *On ne peut pas, dans un pays avec 95% de musulmans, 4% de chrétiens et 1% d'animistes, dire qu'on se fiche des croyances. Ou alors, on ne pourra jamais développer ce pays ! Car la centralité de l'homo senegalensis c'est sa foi. Et si on veut atteindre le Sénégalais, il faut s'adresser à sa centralité* » (entretien avec un membre du Circofs, 2009). A côté du rôle de l'islam dans la société, le Circofs insiste désormais plus particulièrement sur l'enjeu politique de l'abrogation du code actuel. En effet, dans son plaidoyer en faveur de l'adoption d'un code de statut personnel, Me Babacar Niang affirme la nécessité de respecter « *la volonté du peuple – qui est seul souverain après Dieu* » et « *les règles les plus élémentaires de la démocratie* » en respectant les croyances de la majorité de la population (Niang, 2003). Le Circofs ne prône donc pas l'islamisation des institutions politiques mais le respect de l'islam en tant que socle de l'identité sénégalaise : « *La religion, pour parler laïc, on peut la considérer comme une culture, et dans ce cas là, il faut laisser à chaque peuple la possibilité de vivre sa culture et de respecter celle des autres* » (Babacar Niang, entretien, 2007). En s'appropriant volontairement la laïcité, le Circofs cherche à adapter sa revendication au cadre juridique laïc dans lequel s'inscrit le débat mais aussi à retourner contre les féministes ce qui constitue l'un de leurs principaux arguments.

La discréditation du camp adverse

Ces deux stratégies de mise en cause du diagnostic et des solutions proposées par les féministes servent donc aussi à discréditer l'adversaire. Les féministes s'étant emparées de la question du code de la famille, ce sont bien elles et non plus l'Etat qui constituent l'adversaire central. Bien que la cible ait changé, l'argumentaire reste le même, fondé sur la dénonciation de l'extraversion des « pro CF », qualifiés par Me

Niang d' « élites politiques, administratives ou autres, formées à l'école française, subissant des influences extérieures » et qui « prennent leurs désirs pour des réalités et se croient investies du droit de faire des lois conformes à leurs vues et leurs aspirations personnelles, en contradiction avec les points de vue et les aspirations de la grande masse de la population qui demeure profondément attachée à ses convictions religieuses musulmanes » (Niang, 2003). Néanmoins, les arguments de l'Etat, autour des questions de modernisation et de construction de la Nation, étaient et sont contestés et discutés par d'autres arguments. Les propositions des féministes ne font par contre pas l'objet d'une contre argumentation et sont rejetées à travers un discours qui vise à disqualifier directement les personnes et donc leur projet. Les propositions des féministes ne sont pas étudiées parce que leurs leaders ne sont pas considérées comme légitimes par les islamistes : « Pour moi c'est une minorité d'intellectuelles extraverties, je dirai même délavées. C'est une minorité qui s'agite et qui ne croit pas du tout à l'islam même si elles s'en réclament. Ce sont des gens complètement conditionnés » ; « Les féministes sont à la remorque d'une certaine occidentalisation » (entretiens 2009, 2010). C'est pourquoi, s'ils acceptent de se soumettre au cadre légal et donc aux règles du jeu laïc, les islamistes refusent de discuter le concept de genre mis en avant par les féministes comme l'affirmait l'un de leurs membres : « On peut toujours, sous prétexte de faire science, discuter des questions de genre. Voir si la distribution des rôles dans la société obéit à une volonté de classification et de hiérarchisation. Moi, j'en doute. Je ne suis pas de cette école selon laquelle le sexe est biologique et les rôles sont culturels et donc interchangeables. Je reste convaincu que même si les hommes peuvent faire ce que font les femmes, les femmes le font mieux et vice versa. Et je le crois d'autant plus que tous les rôles assumés par les uns et les autres sont indispensables pour une société équilibrée et stable » (entretien, 2009). En discréditant son adversaire, le Circofs cherche donc à imposer l'islam comme seule référence normative dans le débat.

On constate donc que les stratégies du Circofs sont essentiellement d'ordre discursif et le code de statut personnel proposé en 2002, qui compte 7 livres et 378 articles, en constitue l'aboutissement. Sa publication fait ressortir la dimension sans doute la plus novatrice du Circofs par rapport aux luttes antérieures : il ne s'agit plus seulement pour les islamistes d'être dans la réaction qui vise à bloquer le changement, mais bien de constituer une force de proposition qui autorise un changement dans le sens qu'ils souhaitent. Avec ce texte, le Circofs entend pouvoir agir comme groupe d'intérêt, c'est à dire avoir la possibilité de « faire pression sur les détenteurs des positions de

pouvoir bureaucratique politiques en accédant à la position d'acteur pertinent reconnu, ou à tout le moins existant, dans la définition des politiques publiques en général ou de certaines politiques sectorielles » (Offerlé, 1994 : 23). Pour le Circofs, le but est bien de modifier le mode de fonctionnement des négociations, opérées traditionnellement entre l'Etat et les délégations envoyées par les principales confréries. A travers sa proposition d'instauration d'un code de statut personnel, le Circofs prend une position publique forte qui s'exprime principalement par le biais des médias mais aussi des réunions organisées par le comité dans différentes villes du pays pour présenter le projet (Brossier, 2004). La stratégie consiste donc à contester, en essayant de sensibiliser l'opinion publique, pour ensuite influencer de manière plus directe et personnalisée la prise de décision publique, stratégie assumée et revendiquée par le député islamiste Mbaye Niang qui entend relancer le projet : « *Vous savez au Circofs, on a travaillé sur le projet de 1996 à 2002. On a collaboré avec toutes les organisations religieuses du Sénégal, les confréries comme les associations islamiques. Personne n'était contre. Quand je vais déposer la proposition, je voudrais qu'elle soit portée par ces personnes, surtout les marabouts. Vous savez sur les 150 députés que compte l'Assemblée, 130 au moins appartiennent à une famille maraboutique. Tous ont des serignes. Tous sont des talibés. Et si leur marabout leur dit de voter la loi, ils le feront. Ce n'est pas moi qui aurai un problème mais le Président de la République* » (entretien, 2010). On reste néanmoins ici dans le cadre d'un scénario de politique fiction. En effet, c'est justement afin d'éviter ce scénario que le gouvernement comme les principaux partis politiques préfèrent opter pour le statu quo et se gardent bien de soumettre des projets ou propositions de loi relatifs à une réforme du droit de la famille.

Au vu de la structure des opportunités politiques et du fonctionnement du champ religieux, la palette du répertoire du Circofs reste néanmoins limitée à des prises de positions publiques dont l'impact, aussi important soit-il dans les médias, n'a pas permis aux islamistes de jouer sur d'autres moyens de pression, notamment la mobilisation de masse.

Au Maroc, les islamistes n'ont pas ce problème de représentativité²²⁹ et peuvent ainsi jouer sur des registres plus nombreux. Le mouvement Justice et Spiritualité compte

²²⁹ Il s'agit précisément de la représentativité politique : même si l'islam est très présent dans l'organisation sociale et politique du pays, les partis politiques qui se définissent comme islamistes constituent des micro partis et formellement l'Assemblée nationale ne compte que l'Imam Mbaye Niang comme député islamiste.

en effet une trentaine de milliers d'adeptes, ce qui en fait le premier mouvement islamiste du Maroc. Quant au PJD, il a confirmé son ancrage électoral depuis sa percée aux législatives de 2002²³⁰. Le parti islamiste s'appuie également sur le MUR (mouvement pour l'unicité et la réforme) qui fédère les 200 associations islamiques qui gravitent autour du parti. Il peut ainsi défendre ses positions sur le double terrain institutionnel et social. Le parti a les moyens d'opérer un véritable maillage du territoire avec onze bureaux en région, 68 en province, sans compter les bureaux locaux. Le parti et le MUR disposent également de leurs propres organes de presse, respectivement *Al Asr* (tiré à 4000 exemplaires) et *Attajdid* (tiré à 5000 exemplaires) (Zeghal, 2005). Dans le cas du Maroc, les islamistes constituent bien un « *groupe d'intérêt à caractère identitaire* » qui ne se définit pas exclusivement par rapport au droit de la famille comme dans le cas du Sénégal (Braud, 2004). Les débats sur la réforme de la loi constituent néanmoins une occasion pour les islamistes de s'affirmer comme un « mouvement de statut », c'est à dire comme un groupe qui cherche à préserver la place de ses valeurs et de son style de vie comme normes légitimes de comportement et donc à maintenir son statut social (Neveu, 2005). Les « incitations normatives » (Pizzorno, 1990) (ici la croyance religieuse) qui poussent les militants à agir ne doivent donc pas occulter les enjeux de pouvoir qui sont essentiels, les islamistes cherchant à maintenir leur domination dans les champs politique et sociétal.

Pour ce faire, les islamistes opèrent eux aussi par stratégie de contre cadrage. Mais le mouvement « anti réforme » ne considère pas de manière unanime qu'il y ait un problème à régler, comme c'est le cas au Sénégal. En effet, si Justice et Spiritualité admet l'éventualité d'une réforme sur le fond, l'islam légaliste est dans une logique de « déni du problème » (Benford, Hunt, 2001), considérant qu'il n'y a pas à revenir sur une matière déjà réglée par les textes religieux. L'ensemble des islamistes s'accorde en revanche sur le fait que la religion constitue la solution mais également sur la stratégie de délégitimation du mouvement féministe. La grande différence avec le Circofs réside dans la capacité qu'a le mouvement islamiste marocain de s'appuyer sur une mobilisation de masse qui tient à une structure interne et à des SOP très différentes comme nous l'avons montré précédemment. Au Maroc, le débat n'est pas circonscrit aux spécialistes mais bien élargi à la rue (Mouaqit, 2002). De par leur présence dans les

²³⁰ Lors de cette élection, le PJD obtient 42 sièges sur un total de 295 alors même qu'il n'a pas pu se présenter dans toutes les circonscriptions (56 listes pour un total de 91 circonscriptions). Son succès dans les zones urbaines est très net, avec par exemple

sphères légaliste et contestataire, les islamistes peuvent à la fois jouer sur des stratégies d'influence et de contestation, de manière directe ou indirecte (Hassenteufel, 2008). Acteurs de la négociation à travers l'islam légaliste, les islamistes s'inscrivent aussi dans les logiques contestataires par le biais de prises de positions publiques que le répertoire de la manifestation vient appuyer de manière décisive. Cette stratégie globale des islamistes a cependant évolué au cours des trois temps forts du processus de réforme qui s'est étalé sur une dizaine d'années: la réforme de 1993, le Panifd puis la réforme du NCF proprement dite.

A l'occasion du processus de la première réforme en 1993, les islamistes se situent déjà dans une logique de contre cadrage, en réaction à la campagne pour le million de signatures impulsé par l'UAF²³¹ le 7/3/1992 en faveur d'une réforme du CF et de la défense des DDF²³². Bien que cette campagne des féministes affirme respecter les principes sacrés de l'islam, l'introduction de conventions internationales comme source de droit légitime suscite des réactions d'une violence inhabituelle dans le champ islamique marocain (Tozy, 1999). Il y a véritablement « surenchère » des oulémas traditionnels et des islamistes qui, pour défendre le statu quo, mènent une campagne principalement fondée sur la stigmatisation des féministes considérées comme coupables du crime d'apostasie (puni de mort) parce que leur proposition remettrait en question la suprématie de la charia et constituerait donc une tentative de destruction de la religion : *« Ceux qui veulent modifier la Moudawana, veulent généraliser l'institution du Club Med en vue de remplacer la vieille institution familiale [...] La demande de l'égalité des sexes et la revendication pour la femme de disposer d'elle-même ont une visée voulant faire de la société marocaine une société animale, licencieuse, athée, rejetant non seulement les textes du Coran et de la Sunna et les dispositions légales de la charia, mais aussi toutes les valeurs morales et religieuses mondiales au nom de la civilisation, de la modernité et du progressisme »* (EL Ayadi, 2002). En concentrant tous leurs efforts sur la disqualification de leurs adversaires, les islamistes éludent ainsi le débat de fond et ne répondent pas aux arguments de leurs adversaires féministes, une manière de dénier le problème qu'elles soulèvent. Pour eux, il n'y a pas lieu de débattre ou de négocier des normes expressément révélées par la charia (Tozy, 1999). La contre offensive s'en tient

11 députés élus pour la zone de Casablanca. En 2007, il obtient 10,9% des suffrages, arrivant en tête en nombre de voix, et se voit attribuer 40 sièges.

²³¹ Union pour l'action féminine.

²³² Droits des femmes.

néanmoins à des prises de position publiques, véhiculées notamment par les journaux islamiques et les fatwas.

Dans le débat sur le Panifd lancé au printemps 1999, l'adversaire des islamistes est différent. Cette fois les féministes bénéficient de l'appui du gouvernement qui est d'ailleurs à l'initiative du projet de réforme. Les conséquences sont doubles, relatives aux acteurs mobilisés d'une part, aux stratégies de contre cadrage d'autre part.

Comme nous l'avons déjà vu, les contestations de ce projet gouvernemental vont, contre toute attente, provenir d'abord de la sphère de l'islam officiel. Cette opposition ressort clairement du rapport de quarante pages adressé par la commission scientifique du ministère des Affaires islamiques au Secrétariat d'Etat chargé de la famille qui dénonce l'arrimage au droit occidental, la marginalisation de la charia et le projet de mettre fin au monopole des oulémas sur l'Ijtihad (Benradi, 2004). L'islam contestataire ne se positionne que tardivement dans le débat, s'assurant de ne pas porter seul un combat sensible et risqué dans un système politique qui, en l'excluant, réduit nettement ses structures d'opportunités. Le mouvement Justice et Spiritualité, qui incarne cette mouvance contestataire, ne participe d'ailleurs pas à la ligue de la famille, mapping créée le 7/11/1999, qui regroupe, au-delà des islamistes, l'ensemble des opposants à la réforme qui défendent une vision de la famille fondée sur la complémentarité et non sur l'égalité absolue des sexes. On ne peut cependant parler de mise en place d'une « coalition de cause » puisque celle-ci, bien que renvoyant à une configuration « *d'acteurs provenant d'une multitude d'institutions qui partagent un système de croyances lié à l'action publique et qui s'engagent dans un effort concerté afin de traduire des éléments de leur système de croyances en une politique publique* » (Sabatier, Schlager, 2000), implique une certaine stabilité dans le temps, qui fonctionne sur une durée de dix ans ou plus (Bereni, 2009). Or la ligue n'a pas pour objectif de s'institutionnaliser mais émerge, de manière ponctuelle, pour contrecarrer les vellétés de réforme du gouvernement. Elle périlclite d'ailleurs après le recul de ce dernier.

La deuxième conséquence relative au fait que le gouvernement soit à l'origine du projet de réforme tient à la stratégie de contre cadrage. Les islamistes ne peuvent se permettre de chercher à discréditer l'Etat de manière générale, ce qui reviendrait à mettre en cause le Roi, dont la personne est définie par la Constitution comme « inviolable et sacrée » (article 23), principe d'ailleurs vécu et partagé par une partie des islamistes marocains. Les attaques restent donc principalement circonscrites aux féministes qui soutiennent le projet et à la Banque Mondiale qui le finance. Au niveau gouvernemental, les critiques

sont individualisées, la plupart d'entre elles se focalisant sur le secrétaire d'Etat à la famille, S.Saadi. Taxé de « crypto communiste », il est accusé de vouloir, avec son projet, introduire la laïcité au Maroc (Roussillon, Zryouil, 2006). C'est le sens des propos de Nadia Yassine qui considère que le plan « *a été préparé en catimini par le secrétariat d'Etat chargé de la protection sociale, de la famille et de l'enfance en coordination avec des associations de gauche sans coordination avec les autres composantes de la société* » (citée par Alami Mchichi, 2002). Comme au Sénégal, on retrouve la même ligne rhétorique autour d'un complot néocolonial, l'un des dirigeants de l'UFSP, Mohamed Forkani, parlant même d'une « agression impérialiste sioniste ». Toutefois, sur le fond, les islamistes reconnaissent cette fois l'existence du problème, c'est à dire les déséquilibres qui touchent la famille marocaine, mais ils proposent un diagnostic et un remède différents de celui des féministes : pour eux, les déséquilibres sont causés par une mauvaise application de la religion et la solution réside dans une bonne lecture des textes religieux (Benradi, 2004). Les argumentaires islamistes sont à nouveau diffusés principalement à travers les médias. Mais face à la difficulté qu'éprouve la Monarchie à contrôler et maintenir son monopole exclusif sur le champ religieux, le discours anti plan peut se transmettre aussi par d'autres canaux, qu'il s'agisse des mosquées ou des universités, dans lesquels les mouvements islamistes sont bien implantés (Vairel, 2005). Profitant de la mobilisation massive contre le plan, les islamistes jouent la carte du nombre pour répondre à la manifestation entreprise par les féministes le 12 mars 2000. Le recours à la manifestation par les deux camps pour exprimer leurs positions sur le droit de la famille, domaine réservé du Commandeur des croyants, constitue un événement inédit et donc d'autant plus risqué qu'il est impossible d'anticiper la réaction des pouvoirs publics. Néanmoins, en activant leurs réseaux déjà existants, les islamistes ont les ressources pour organiser une telle mobilisation qui réunit sans doute plus de 600 000 personnes le 12/03/2000 à Casablanca (Dirèche Slimani, 2006). Mais la manifestation présente des risques d'instrumentalisation, l'image renvoyée par les groupes ne dépendant plus uniquement d'eux mais aussi et surtout des médias, nationaux comme étrangers. A ce titre, Nadia Yassine estime que les islamistes sont tombés dans un piège : « *J'estime que ce qui s'est passé à Casablanca était une erreur politique de notre part. Parce que ça a permis beaucoup d'amalgames. Il y a une eu manipulation monstre au niveau des mass media. Ca n'intéressait personne de montrer notre mouvement comme révolutionnaire. Donc on a sauté sur l'occasion pour dire qu'on marchait contre les droits des femmes, même si dans les banderoles on disait oui à la*

libération de la femme et non à son aliénation. Et bien on n'a jamais zoomé sur ces banderoles, on ne les a jamais montrées » (entretien, 2008). Si elle a permis aux islamistes de faire reculer le gouvernement, la manifestation de Casablanca a effectivement contribué à schématiser le clivage « pro/anti CF » en clivage « démocrates/obscurantistes ».

Profitant des attentats de Casablanca en 2003, Le Roi s'est d'ailleurs appuyé sur cette vision pour impulser la réforme à partir d'un débat dont il a cette fois fixé les termes, dans le cadre d'une commission consultative qu'il a strictement encadrée. Dans ce contexte de fermeture du système politique, la contestation n'a donc pu s'opérer, conduisant à deux options de sortie pour les islamistes : le ralliement pour les légalistes du PJD ou le retrait concernant le mouvement Justice et Spiritualité.

De manière générale, les islamistes marocains n'ont donc pas eu à effectuer le travail de délimitation opéré par le Circofs, qui consiste à « *faire un nom et un nombre* » et à « *prendre possession de territoires* » (Braud, 2004), puisqu'ils constituent une nébuleuse dont la représentativité n'a jamais été mise en question. Ils ont en effet une capacité de mobilisation très forte (comme on l'a vu avec la manifestation de Casablanca) qui témoigne de leur légitimité auprès d'une partie importante de la population qui s'identifie, se retrouve dans les discours qu'ils proposent, obligeant les pouvoirs publics à composer avec eux en toute circonstance. Dès lors, les stratégies et répertoires d'action mis en œuvre ont fortement varié. Au niveau des groupes féministes, les proximités ont été plus importantes du fait de l'émergence d'un troisième répertoire d'action (Neveu, 2005) qu'elles ont en partage.

2.2 Les mobilisations féministes

Dans leur combat, les féministes se réfèrent à une conception universelle de l'égalité d'une part, aux normes juridiques internationalement reconnues en matière de Droits Humains d'autre part. A ce titre, on peut considérer qu'il s'agit de « groupes de convictions » qui représentent des « intérêts inclusifs » (Hassenteufel, 2008), l'égalité entre les sexes ne constituant pas une valeur partagée uniquement par des femmes. Néanmoins, au Sénégal comme au Maroc, le combat en faveur du code de la famille a d'abord et avant tout été porté par des femmes, aussi bien dans la sphère institutionnelle que dans la sphère militante. Dès lors, les féministes se rapprochent plus dans les faits des « groupes catégoriels » qui représentent des « intérêts exclusifs », à savoir ici ceux du sexe féminin. L'enjeu central pour les féministes va donc résider dans l'image qu'elles renvoient à l'opinion publique, déterminante dans la légitimation de leurs revendications au sein de l'espace public (Hassenteufel, 2008). Ce combat pour gagner l'opinion implique de réussir à faire accepter et reconnaître certaines valeurs dans des sociétés au sein desquelles celles-ci ne constituent pas les cadres cognitifs et normatifs dominants. Pour obtenir gain de cause au niveau du droit de la famille, les féministes doivent donc d'abord « *mettre en parole le décalage entre un changement global et des politiques sectorielles devenues obsolètes* » (Muller et alii, 2008 : 307). Autrement dit, l'obtention de changements juridiques substantiels est conditionné à l'évolution des modèles de référence cognitifs et normatifs qui seule peut permettre de développer de nouveaux argumentaires pour dénoncer la situation des femmes au sein de la famille. Les stratégies des féministes sont donc avant tout des stratégies de cadrage, qui consistent en « *une modification des schémas d'interprétation* » (Boussaguet, 2009 : 228) grâce au recours à une « *idéologie mobilisatrice* », en l'occurrence celle de l'égalité entre les sexes portée par les agences onusiennes. Mais ces stratégies consistent également à opérer des contre-cadrages, notamment à travers la mise en cause de l'islam comme grille de lecture homogène et exclusive du droit de la famille ; ou encore des recadrages, rendus nécessaires par la contre-offensive islamiste, et qui peuvent avoir des conséquences sur l'identité et le discours portés par les mouvements féministes (Benford, Hunt, 2001). Pour diffuser leurs argumentaires, construit dans les deux cas selon la même logique de cadrage/recadrage, les féministes sénégalaises et marocaines vont recourir à deux types de répertoires d'action qu'elles combinent : un répertoire « feutré » d'une part et un répertoire « bruyant et protestataire » d'autre part (Perrineau,

1998)²³³. Si le premier répertoire est mis à profit par les féministes sénégalaises et marocaines, les actions de masse sont plus facilement mobilisables au Maroc, notamment en raison d'une plus forte « catnet », c'est à dire d'une plus grande convergence entre tissu de sociabilités volontaires (netness) d'une part et identification à l'identité catégorielle femme (catness) d'autre part (Tilly, 1976).

Cadrages et contre cadrages

On a vu qu'au Sénégal comme au Maroc, ce sont les féministes qui impulsent systématiquement le débat sur la réforme du droit de la famille, obligeant les islamistes et l'Etat à prendre position par rapport au nouveau cadre d'interprétation de la réalité qu'elles proposent. Néanmoins, les structures d'opportunité ne sont pas les mêmes et impliquent le recours à différents processus de cadrage.

Au Sénégal, les féministes peuvent s'appuyer sur un cadre constitutionnel laïc au sein duquel l'égalité entre les sexes est affirmée en principe et reconnue dans le droit, exception faite du code de la famille. C'est pourquoi les militantes s'appuient parallèlement sur deux processus : l'« amplification du cadre » d'une part, la « connexion des cadres » d'autre part (Snow et alii, 1986). La première stratégie vise à « clarifier et développer un schéma interprétatif existant » (Boussaguet, 2009 : 228), à savoir celui de la laïcité et de l'égalité constitutionnelle, pour montrer le décalage entre les principes et la réalité ainsi que les problèmes politiques et juridiques que pose le non respect de ses engagements par l'Etat. Au regard de l'exception que constitue le droit de la famille, la seconde option vient en appui de la première qui reste essentiellement centrée sur des principes et non sur des cas concrets. En obtenant gain de cause dans plusieurs de leurs combats relatifs aux droits des femmes dans d'autres domaines²³⁴, les féministes sénégalaises peuvent en effet faire le lien entre espace public et espace privé et montrer les incohérences pratiques que le différentiel de droits entre les deux sphères peut produire.

Au Maroc, les féministes font également usage du processus de connexion des cadres, le fossé entre droits des femmes dans les sphères privée et publique étant également très

²³³ Le répertoire d'action « feutré » renvoie à des stratégies d'influence des autorités politiques qui consistent notamment, pour les féministes, à développer leur capacité d'expertise et pouvoir ainsi faire du lobbying. Le répertoire « bruyant » et protestataire correspond à des stratégies de contestation fondées sur la publicisation du problème afin de sensibiliser l'opinion (Boussaguet, 2009).

²³⁴ Les féministes ont obtenu les victoires juridiques suivantes : loi de pénalisation de l'excision (1999), réforme de la loi sur la sécurité sociale (2006), loi sur la parité (2007) et réforme de la loi relative à la fiscalité (2008).

important. Mais dans un contexte où le droit de la famille a été marqué du sceau religieux et sacralisé aux yeux de la majorité de la population, la proposition des féministes de relire le droit de la famille en incluant le référentiel de l'égalité et des conventions internationales les inscrit clairement dans une stratégie de « transformation de cadre », qui constitue l'opération la plus radicale puisqu'elle « *consiste à invalider un cadre de perception pour le remplacer par une autre grille de lecture* » (Boussagnet, 2009). En effet, si elles ne remettent pas en cause la légitimité du droit musulman, les féministes en contestent néanmoins la suprématie et le caractère figé et opèrent ainsi un contre-cadrage visant à ouvrir un espace de réformes potentiellement très important.

On a pu constater l'investissement des islamistes dans les stratégies de contre cadrage qui, au Sénégal comme au Maroc, se focalisent sur deux points en particulier. Sur le fond, les islamistes accusent les féministes de vouloir faire fi voire de chercher à détruire l'islam. Sur la forme, c'est à dire les attaques qui concernent les personnes et non la cause, les islamistes dénie toute représentativité aux militantes féministes, considérant qu'elles ne font que reproduire des schémas importés et étrangers à la culture des pays considérés. En l'absence d'enquêtes d'opinion à ce sujet, il est difficile de mesurer les effets de ces contre cadrage sur l'image des féministes au sein des sociétés. Néanmoins, on peut chercher à les évaluer en analysant de quelle manière ces contre cadrages influencent l'orientation du discours et des stratégies des féministes. Nous avons choisi d'étudier les stratégies de recadrage à partir de la typologie proposée par R.Benford et S.Hunt (2001) qui identifient cinq modalités possibles : « *ignorer (ignoring), modéliser (keing), endosser (embracing), se démarquer (distancing), riposter (counter maligning)* ».

Ignorer

Quand les féministes choisissent d'ignorer les accusations portées par les islamistes, cela signifie qu'elles restent alignées sur leurs positions de départ qu'elles ne considèrent pas mises en danger. Cette démarche peut correspondre à une « stratégie active » puisque en répondant, les militantes féministes peuvent contribuer à légitimer les attaques dont elles font l'objet (Benford, Hunt, 2001 : 178). Néanmoins, notre enquête de terrain comparative a fait ressortir que c'est d'abord et avant tout des considérations pragmatiques qui ont présidé au choix d'ignorer délibérément les critiques. Répondre aux islamistes c'est doublement perdre son temps. D'une part, cela revient à justifier ses positions auprès d'une partie du public déjà converti à la cause :

« Tous les changements qualitatifs, toutes les ruptures...Il y a toujours un groupe d'hommes et de femmes qui sont derrière. Prenez le mouvement des Droits Humains. C'est 30 millions de marocains qui sont dans ce mouvement [...] Nous ne culpabilisons pas du tout. Parce que nous savons que les choses que nous défendons, ce sont des choses que les gens veulent » (entretien avec une militante marocaine, 2008). D'autre part, cela détourne l'attention des organisations d'un enjeu plus important, celui de l'élargissement d'une adhésion positive, fondée sur un partage de valeurs : « Le mouvement féministe marocain n'a pas eu comme préoccupation de répondre à un mouvement islamiste accusateur. La préoccupation était une préoccupation d'élargissement de l'adhésion des populations au projet de société que le mouvement défendait. Il ne s'agissait pas de dire 'on va aller regarder dans les textes religieux pour vous montrer que nous aussi nous sommes des femmes musulmanes'. Non. La préoccupation était de savoir comment faire pour que le plus grand pan de la société soit convaincu que ce que nous défendons n'est pas en contradiction avec le référentiel religieux et culturel » (entretien, 2008).

Il est néanmoins intéressant de noter que ce discours n'était tenu que par une minorité des enquêtées, qui appartenaient toutes à la catégorie des militantes historiques, aujourd'hui plus en retrait ou alors ayant investi d'autres fonctions dans l'espace de la cause des femmes, passant souvent du pôle militant au pôle institutionnel²³⁵. La plupart des militantes actuellement actives sur le terrain considèrent les processus de recadrage comme absolument nécessaires : « Ceux qui sont contre nous trouvent des arguments pour annihiler ce que nous faisons. Ce n'est pas ça qui va nous arrêter [...] Mais ce sont des contraintes énormes [...] Les femmes de la base vont dire que les religieux ont raison 'parce que nous ne comprenons pas ce code et on nous demande et on nous mobilise pour des plaidoyers que nous ne comprenons même pas'. Cela arrive souvent » (entretien avec une militante féministe sénégalaise, 2009) ; « Est-ce que ces attaques nous atteignent ? Oui et non. En fait, ça nous fait perdre du temps. On est toujours obligé de rappeler les choses. Lors de notre marche de 1999, on s'est fait traiter de femmes occidentalisées, de 'putes' carrément. Le gouvernement nous a laissé tomber, on s'est retrouvé en confrontation directe avec le PJD et les associations islamistes [...] Au

²³⁵ Comme nous l'avons montré précédemment, la différence majeure entre les deux générations de féministes est liée à l'état du marché des worldviews : les premières générations se sont appuyées sur l'idéologie de la modernité et du progrès triomphant qui donnaient comme évidence l'égalité des individus, la sécularisation et l'individualisme. La génération suivante a été confrontée à la fois à une remise en cause de cette idéologie du progrès, à la mort de l'évolutionnisme et des théories de la modernisation et à l'émergence forte de l'islamisme, et des philosophies fondées sur la valorisation du collectif et du communautaire contre l'individu.

final, ça a été un succès extraordinaire mais on a perdu pas mal d'années » (entretien avec une féministe marocaine, 2010).

Modéliser

Au Sénégal comme au Maroc, les associations s'orientent donc vers une logique la moins conflictuelle possible comme en témoigne la victoire des féminismes modérés. C'est pourquoi les féministes privilégient les stratégies de démarcation et de modélisation pour répondre aux critiques qui leur sont faites sur le fond. Au Maroc, il s'agit de prouver son islamité et donc son droit de s'exprimer à l'intérieur de la clôture fixée par les islamistes : *« On a démarré sur l'universalisme dans les années 1980. Puis on est allé vers une introduction des référentiels culturels à fin des années 1990...pour être plus fortes en termes d'ancrage on va dire...ou en tout cas d'argumentaire dépendant du contexte socio culturel de notre pays où le référentiel religieux a une place importante dans les mentalités, c'est clair [...] C'est rassurer tout en servant le principe de l'égalité. C'est pour ça que je pense que le mot intelligence est le plus approprié »* (entretien, Maroc, 2008). Les féministes sénégalaises ont quant à elles longtemps choisi d'ignorer le référentiel religieux mais, face à la montée en puissance des revendications islamistes, elles n'ont pu s'en tenir au débat juridique. Le débat politique inquiète cependant certaines militantes, une femme juriste estimant que *« le rapport de force est trop inégal même sans avoir un esprit de perdante »* (entretien, 2010). Elles ont néanmoins dû investir dans la modélisation, qui consiste à recoder le sens des critiques de l'adversaire par neutralisation, subversion ou retournement (Benford, Hunt, 2001). Concrètement, la modélisation porte sur l'islam dont l'importance est reconnue mais l'interprétation dominante critiquée : *« Il faut aussi de l'intelligence, c'est un travail de pédagogie. Il faut aller vers ces secteurs inhibés par le fait religieux. Il faut leur parler, les sensibiliser. Ca en vaut la peine car il y a des problèmes majeurs à régler. Sur l'autorité parentale on a buté, et on bute encore aujourd'hui [...] parce qu'à l'Assemblée des députés se sont érigés en marabouts et que le pouvoir politique a reculé. Il faut gommer cette interface [...] il faut parler directement aux acteurs concernés pour passer cette réforme absolument nécessaire »* (entretien, Sénégal, 2010). Si elle constitue une relative nouveauté au Sénégal, signe du terrain gagné par les islamistes, la stratégie de modélisation est par contre à la base de l'action des féministes marocaines qui ont cherché à démocratiser l'ijtihad pour réussir à désacraliser le droit de la famille.

Endosser - Se démarquer

Néanmoins, ces stratégies consensuelles ne se révèlent pas toujours suffisantes face à la violence de certaines attaques. Quand elles sont personnellement mises en cause, notamment sur leur appartenance à une élite coupée du monde, certaines militantes n'hésitent pas à « endosser » les critiques pour les tourner à leur avantage : *« Oui il y a de l'élitisme puisque nous avons fait des études. Mais nous pouvons ainsi mettre une expertise à disposition des femmes qui en ont besoin et c'est un véritable plus. Notre combat n'empêche en aucun cas que nous soyons imprégnées de nos valeurs. Nous sommes des Sénégalaises avec nos valeurs. Nous voulons juste que l'on supprime les discriminations et qu'on garde ce qu'il y a de bon dans nos valeurs »* (entretien, Sénégal, 2007). Bien qu'elles cherchent à apaiser le débat en essayant de le placer sur le plan technique de l'harmonisation juridique et de s'extraire du débat sur les valeurs, les féministes n'ont pas pour autant renoncé à leur référentiel et cherchent surtout à montrer sa compatibilité avec l'islam qui reste au cœur des systèmes de représentations dominants. Ainsi, sur les attaques plus personnelles, qui consistent à critiquer leur mode de vie « occidental », les féministes ripostent en s'appuyant toujours sur des exemples concrets qui témoignent de leur attachement à l'« impératif universel d'égalité » (Lamchichi, 2006) : *« Les femmes ne veulent pas l'injustice. Est-ce qu'il y a une femme aujourd'hui qui veut que son mari ait une 2^e épouse et qu'il la jette à la rue avec ses enfants ? Vous croyez qu'il y a des femmes qui veulent ça ? Est-ce que vous croyez qu'il y a des femmes qui veulent être répudiées comme ça ? (...) On ne culpabilise pas du tout et nous sommes certaines que les femmes se retrouvent dans le travail que nous faisons »* (entretien, Maroc, 2008).

Riposter

Au Sénégal, les féministes n'hésitent pas non plus à riposter par des attaques directes à l'encontre du Circofs. Mises en cause parce qu'elles chercheraient à détruire les fondements de l'identité sénégalaise, les militantes arguent au contraire que c'est le Circofs qui, en proposant de la définir à partir du facteur islamique, en menacent les fondements que sont la coexistence pacifiée entre les religions et le respect de la démocratie. Si aucune des militantes que nous avons interrogées n'a directement attaqué les personnalités membres du Circofs, leurs alliés²³⁶ dans le secteur religieux ne s'en

²³⁶ Il s'agit en général d'islamologues favorables à une lecture progressiste du Coran fondée sur l'Ijtihad qui rend compatible islam et revendications du mouvement des femmes.

privent pas, critiquant une interprétation « *trop rigoureuse* » ou « *purement littérale* » du Coran par le Circofs et dénonçant le manque de légitimité de ses leaders : « *Son leader feu Me Babacar Niang, était un ancien marxiste léniniste qui est ensuite venu sur le terrain de la religion...C'est un exemple de reconverti. Les reconvertis sont toujours excessifs* » (entretien, Dakar, 2008).

Face à la calomnie, les féministes sénégalaises et musulmanes tendent également à répondre de plus en plus par l'action, notamment par le développement de projets qui leur permettent de s'ancrer sur le terrain et de rompre avec l'image de féministes dans leur tour d'ivoire. Ainsi, au cours de nos entretiens, nous avons noté qu'à chaque fois que nous évoquions les critiques dont elles faisaient l'objet, les féministes se défendaient systématiquement en évoquant le bilan de leurs actions sur le terrain, même si elles n'étaient pas toujours directement liées à la question spécifique de la réforme du droit de la famille²³⁷. Les répertoires d'action utilisés tendent donc à s'élargir, au delà des stratégies feutrées, vers des modalités plus contestataires mais également des actions de terrain.

La face du droit et la mobilisation

Le droit constitue à la fois l'objet des revendications des féministes et leur principal répertoire d'action. Elles ont donc fait le choix d'utiliser le droit comme ressource en menant des « mobilisations juridiques », qui impliquent de placer le discours juridique au cœur du cadrage des causes et d'investir l'arène judiciaire pour défendre la cause des femmes (Burstein, 1991 ; Mc Cann, 1994). Au Sénégal comme au Maroc, l'agenda des mouvements féministes se concentre d'abord sur les stratégies de réformes par voie législative avant de s'investir dans l'activisme judiciaire. Agir sur le droit, c'est s'inscrire dans une démarche qui vise à le désacraliser, à montrer qu'il n'est pas qu'une « *institution contraignante* » mais qu'il peut aussi constituer une « *construction sociale partiellement malléable* » (Israël, 2009 : 9). Il s'agit véritablement d'« *entreprendre un travail systématique de démythification de la règle de droit et du fonctionnement de la justice à l'égard des femmes* » (Dhavernas, 1978 : 380). Afin de pouvoir mener à bien une telle démarche, les organisations féministes ont besoin de se constituer un profil d' « expert » qui leur permette de se créer une

²³⁷ Beaucoup de femmes évoquaient par exemple les centres d'écoute mis en place pour lutter contre les violences faites aux femmes ou encore les centres d'alphabétisation qui sont des initiatives qui dépassent la question du droit de la famille et touchent à la défense des droits des femmes de manière générale.

légitimité et ainsi de pouvoir revendiquer une place à la table des négociations. L'objectif est de se créer un savoir-faire, une compétence spécialisée, afin de pouvoir ensuite être consulté par les autorités publiques, de se retrouver en situation d'expertise. Si certaines associations, notamment les associations de femmes juristes, se définissent d'abord par leur compétence en droit, d'autres organisations impliquées dans le combat pour la réforme du droit de la famille revendiquent non pas une expertise professionnelle mais « profane », fondée notamment sur le savoir qu'elles ont pu se forger grâce à leurs expériences de terrain (Hassenteufel, 2008). L'organisation en réseaux entre ces différents groupes joue alors un rôle fondamental pour faire valoir cette expertise mixte à un double niveau : d'une part auprès des décideurs, d'autre part à l'attention des citoyens dans le cadre d'un débat public.

Cette stratégie de lobbying menée via la capacité d'expertise est fortement influencée par les soutiens internationaux des mouvements féministes. C'est particulièrement frappant pour le combat sur le droit de la famille qui s'appuie sur la diffusion du *gendermainstreaming*, qui a fortement orienté les discours et actions des mouvements féministes mais qui leur a aussi offert un cadre de développement propice grâce à la production d'un ensemble de normes juridiques favorables à l'égalité entre les sexes (True, Mintrom, 2001). Si les féministes se sont investies dans les mobilisations juridiques, c'est aussi et peut-être surtout parce que le soutien d'acteurs internationaux de poids pouvait laisser espérer une issue favorable. Les organisations internationales ont en effet un triple impact sur les organisations féministes qui contribue à leur donner plus de poids. Un « effet levier » d'abord, qui met l'Etat sous la pression des organisations internationales ou des bailleurs de fonds ; un « effet de certification » ensuite, qui se traduit par « *une forme de transfert de légitimité ou de représentativité que peut acquérir un mouvement social dans son système politique du fait de son insertion dans un réseau international fortement reconnu* » (Neveu, 2005 : 97-98) ; Des « effets de diffusion » enfin, qui correspondent à l'élaboration d'un répertoire de 3^e génération, « *transnational et solidariste* » (Cohen, Rai ; 2000) fondé sur l'internationalisme, l'expertise et la réinvention d'une activité symbolique de mise en scène de l'identité du groupe (Neveu, 2005).

Ce répertoire d'action, organisé autour de stratégies de lobbying auprès des autorités publiques et de sensibilisation de l'opinion publique, se retrouve aussi bien au Sénégal qu'au Maroc et selon des modalités très similaires : mise en place de réseaux,

publication de propositions et mémorandums, organisation de colloques et journées de réflexion, investissement des tribunes médiatiques.

Au Sénégal, le profil d' « expert » des militantes pour une réforme du droit de la famille est sans doute plus marqué qu'au Maroc puisque l'AJS (association des juristes sénégalaises) constitue l'organisation la plus impliquée dans ce combat. Ce sont donc les professionnelles du droit qui sont en première ligne, l'AJS ayant choisi de n'intégrer en son sein que des femmes de carrière juridique et des étudiantes en droit. Elle réunit aujourd'hui près de 200 membres mais le recrutement reste limité dans un pays où la majorité des femmes n'a pas accès aux études supérieures²³⁸. Dans leur combat au niveau législatif, les femmes juristes orientent leurs actions autour de deux volets : l'information juridique (interventions dans les médias, organisations de conférences et dîners débats, formations) et l'action en faveur de l'harmonisation du droit interne avec les conventions internationales. Ces démarches renvoient à deux niveaux d'action: *« D'un côté, on veut que les textes soient accessibles à tous, on s'adresse aux populations. De l'autre, on fait du lobbying auprès des décideurs pour obtenir l'harmonisation du droit interne avec le droit international »* (entretien, Dakar, 2010). En misant d'abord sur l'expertise, l'AJS a réussi à s'imposer comme interlocutrice référente de l'Etat sur les questions relatives au statut de la femme. L'expertise développée par l'association l'a en effet très tôt conduite à travailler en collaboration avec les ministères de la justice et de la famille. Depuis 2006, l'association a d'ailleurs le statut d'organe consultatif auprès du Chef de l'Etat (N'Diaye, 2011). La constitution de réseaux reste cependant nécessaire pour réussir à peser dans le débat public et toucher un public plus large. C'est pourquoi, après la réforme avortée de 1989, l'AJS a engagé une collaboration plus poussée avec d'autres associations, notamment en collaborant avec le réseau Siggil Jigeen²³⁹, plate-forme qui regroupe 17 associations militant pour la promotion des droits des femmes, pour obtenir l'introduction du concept d' « autorité parentale » dans le code. Ce combat permet de montrer le rôle spécifique des juristes qui, grâce à leur expertise, alimentent les plaidoyers diffusés par le réseau dans la presse sénégalaise. Ainsi, en 2003, en pleine controverse avec le Circofs, les féministes occupent les médias et plusieurs tribunes sont signées, de manière collective ou

²³⁸ L'université de Dakar comptait 92 étudiantes inscrites en maîtrise de droit en 2007 et les femmes représentaient respectivement 13% et 14% des avocats et magistrats recensés en 2008. Voir J. Scales-Trent (2010), « Women Lawyers, Women's Rights in Senegal : The Association of Senegalese Women Lawyers », *Human Rights Quarterly*, 32, p.115-143.

²³⁹ Du wolof siggil = élever, jigeen = femmes.

individuelle par les militantes féministes²⁴⁰. Elles recommandent de prendre garde aux « *perspectives de conflit et d'intolérance* » et à la « *remise en cause des acquis démocratiques qui visent à protéger les groupes les plus vulnérables* » et en appellent aux autorités législatives et judiciaires pour modifier le droit dans un sens « *conforme à l'éthique promue par les Droits de l'Homme* »²⁴¹. La plupart des argumentaires développés dans la presse s'inspirent des études produites par les femmes juristes, notamment de *l'étude sur l'harmonisation de la législation nationale par rapport aux dispositions des principaux textes internationaux ratifiés par le Sénégal*.

Après l'échec de leur proposition due à la contre offensive du Circofs, les féministes ont relancé leur projet en organisant deux évènements en juillet 2009 : un « symposium sur l'harmonisation du code de la famille avec la constitution et les conventions signées, ratifiées et publiées par le Sénégal » mis en place par l'AJS, et un diner débat sur l'autorité parentale organisé par le Rafet²⁴², qui a reçu le soutien de l'Unifem et des ministères de la famille et de la justice. L'organisation de colloques est utile en ce qu'elle sert aux organisations à montrer leur capacité à intéresser un public²⁴³ et à imposer un thème pour essayer d'en tirer ensuite des bénéfices (Offerlé, 1994). Les féministes sont donc restées fidèles à leur répertoire d'action traditionnel qui leur a permis de s'imposer comme partenaire incontournable dans le débat politique mais sans obtenir, pour l'instant, gain de cause en matière de réforme du droit de la famille.

Au Maroc, expertise et lobbying ont également été au cœur des stratégies des féministes mais avec une organisation en réseau plus poussée. En effet, durant les dix années du processus de réforme (1993-2003), les organisations féministes ont toujours investi dans la logique de la mise en réseau. La pétition lancée par l'UAF pour recueillir un million de signatures pour la réforme du droit de la famille le 7/3/1992 a effectivement été soutenue par le « comité national de coordination pour le changement de la Moudawana et pour la défense des droits des femmes », mis en place au mois d'avril à l'issue d'une journée de réflexion sur ce thème (Benradi, 2004). En 1995, dans l'optique de la préparation de la IVe Conférence Mondiale des Femmes à Pékin, les féministes marocaines s'impliquent, au niveau régional cette fois, dans le réseau « Collectif 95 Maghreb Egalité » qui fait du droit de la famille l'un de ses chevaux de

²⁴⁰ Nous nous basons sur le dépouillement du dossier de presse sur le code de la famille conservé aux archives du Journal *Le Soleil* à partir duquel nous avons pu recenser de nombreux articles issus de différents journaux relatifs au débat provoqué par la proposition du Circofs en 2002/2003.

²⁴¹ Tribune signée par le Réseau Siggil Jigeen, Sud Quotidien, 15/04/03.

²⁴² Réseau africain pour la promotion de la femme travailleuse.

bataille. Dans le cadre du débat sur le Panifd, les féministes jouent encore la carte du rassemblement en créant deux structures : le Réseau national pour l'appui au soutien du plan d'action (Rabat, 17/7/1999), qui exclut les partis politiques, et le Front pour les droits des femmes, qui rassemble plus largement en incluant partis politiques et syndicats (Casablanca, 7/11/1999) (Benradi, 2004). Même après que le Roi a repris en main le projet de réforme, les féministes restent mobilisées à travers le collectif d'associations « Printemps de l'Égalité » qui maintient la pression sur la commission royale consultative en charge de la question (Pruzan-Jorgensen, 2008).

Comme au Sénégal, ces réseaux ont visé un double objectif : la sensibilisation de l'opinion d'une part, l'influence des décideurs politiques d'autre part. De nombreux documents et publications ont été produits au sein de ces réseaux et ont servi le plaidoyer des associations auprès des autorités publiques, comme par exemple le mémorandum « égal à égale » remis à la Commission Royale au cours de ses travaux. Certains bailleurs de fonds, comme la fondation Friedrich Ebert, ont également soutenu et financé la publication de plusieurs de ces études comme nous le rappelait l'une de ses membres : « *La fondation est intervenue pour la recherche. Elle a aidé les associations à commencer à écrire, à analyser. A cette époque, plusieurs collections ont été mises en œuvre [...] La fondation a soutenu tous les travaux que le collectif Maghreb 95 a fait, et notamment trois livres dont un très important, le livre blanc. C'était une proposition des ONG féministes sur les ambitions du monde associatif* » (entretien, 2008). Par ailleurs, les féministes n'ont pas non plus hésité à investir les médias pour diffuser plus largement leurs argumentaires (El Ayadi, 2002).

Avec le recul et malgré les difficultés rencontrées au sein de ces réseaux éphémères, les militantes y voient l'une des clés de leur succès : « *C'est le mouvement des femmes qui s'est mis à défendre le plan du gouvernement. Et je crois que c'est un bon travail fait par les associations. On était dans un réseau, où il y avait peut être 200 ou 300 associations qui ont travaillé pendant au moins un an ½, avec des coordinations, des activités et de la sensibilisation. Et je crois que c'est ce qui a fait que le roi est intervenu en arbitrage [...] On a fait notre plaidoyer auprès de la commission, on s'était constitué en coalition, le Printemps de l'Égalité, qui a travaillé pendant 2 ou 3 ans de façon très soutenue. Ca a été une expérience fabuleuse de mobilisation dans des circonstances où ça n'était pas toujours évident. Car d'un côté, vous avez un objectif*

²⁴³ Au Sénégal, on fait référence à un public limité et restreint, celui des élites et des bailleurs de fonds.

commun qui est partagé par les associations, mais d'un autre côté, vous avez un combat qui dure donc il faut gérer les conflits internes et gérer le leadership, ce qui crée beaucoup de frictions à l'intérieur du mouvement. Mais malgré cela, je crois que ça a été une expérience fabuleuse [...] Nous avons une réforme qui a été arrachée, que nous avons obtenue de haute lutte [...] Et c'est ce qui donne beaucoup de crédibilité au mouvement et aussi une force aux amendements pris » (entretien Amina Lemrini, 2008).

La capacité des féministes marocaines à s'organiser en réseaux constitue sans doute la différence majeure avec leurs homologues sénégalaises qui restent dans une logique plus individualiste et permet de comprendre pourquoi seules les maghrébines ont réussi à capitaliser sur la mobilisation de masse, à travers le répertoire de la manifestation. Bien qu'elles ne bénéficient pas de réseaux sociaux préexistants contrairement aux islamistes, les féministes ont travaillé à les construire. Au final, cette mobilisation est restée partielle puisque la manifestation de Rabat organisée le 12/03/2000 n'a réuni qu'entre 60.000 et 100.000 personnes, et a donc été quantitativement plus faible que la marche des islamistes à Casablanca²⁴⁴ (Ramirez, 2006). D'une certaine manière, on peut même considérer que les féministes se sont laissées piéger par les islamistes en acceptant d'aller sur leur terrain, celui de l'usage du nombre comme facteur de représentativité et de légitimité (Offerlé, 1994 ; Roussillon, Zryouil, 2006). Néanmoins, elles ont insisté sur le volet qualitatif de la marche, en faisant ressortir la pluralité du cortège, aussi bien sur les plans politique, social que géographique, pour affirmer leur représentativité (Vairel, 2005). Le soutien d'un mouvement de masse est véritablement indispensable à l'aboutissement du lobbying féministe. Dans son étude sur la réforme du droit de la famille au Québec, A.Revillard (2006) a bien montré que la proposition des expertes n'a été retenue par le gouvernement que parce qu'elle bénéficiait d'un soutien d'un mouvement des femmes plus large, comme nous avons pu également l'établir dans le cas du Maroc. En jouant sur les mêmes registres que les islamistes, les féministes ont donc contribué à mettre davantage la pression sur les pouvoirs publics, qui ne pouvaient passer outre ces revendications témoignant de la réalité d'un espace protestataire au Maroc qui implique que les luttes sociales et politiques se déroulent « *avant et pendant la mise en place de politiques publiques* » (Vairel, 2005 : 475)²⁴⁵. Par contre au Sénégal,

²⁴⁴ Compte tenu de la composition sociologique du pays et de ces mouvements il apparaissait cependant logique que la marche de Casablanca ressorte victorieuse d'un point de vue quantitatif.

²⁴⁵ Bien qu'efficaces, les mobilisations ne désavantagent pas nécessairement le pouvoir royal. Au contraire, il peut en tirer les ressources nécessaires pour mener in fine sa politique en confirmant sa centralité. On peut en effet considérer que les manifestations de Rabat et Casablanca ont offert des opportunités d'alternatives politiques au pouvoir marocain qui a ainsi su se placer en situation de modérateur ou de

les féministes peinent à créer une telle lame de fond, ce qui explique des résultats différents pour chacun des groupes malgré les similitudes dégagées tant sur l'argumentaire défendu que sur les répertoires d'action mis en œuvre.

Conclusion : Quel impact des mouvements sociaux sur le processus d'action publique ?

Il est difficile de mesurer l'impact des groupes mobilisés dans les choix d'une politique publique. Néanmoins, dans le cadre des politiques du droit de la famille menées au Maroc et au Sénégal, leur caractère incontournable ressort des différentes positions qu'ils occupent successivement au sein du processus d'élaboration de celles-ci. Au départ « entrepreneurs de cause », les nébuleuses islamiques et féministes se sont imposées via leur capacité de mobilisation et/ou leur expertise comme des groupes de pression au cœur de la négociation. A travers les projets de société qu'ils proposent, ces différents groupes ont contribué à définir les savoirs et cadres mobilisables, mais également à fixer la clôture du débat. Loin d'être anecdotique, leur rôle est au contraire déterminant en ce qu'il contribue de fait à structurer les capacités d'action de l'Etat qui doit procéder dans le cadre d'une négociation entre acteurs multi niveaux qui renvoie à une logique de gouvernance, entendue comme : « *un processus de coordination d'acteurs, de groupes sociaux, d'institutions pour atteindre des buts discutés collectivement* » (Lascoumes, Le Galès, 2009 : 21). Au Sénégal comme au Maroc, les groupes féministes et islamistes se sont ainsi véritablement imposés comme acteurs du processus de négociation, les changements politiques les ayant d'ailleurs confirmés dans ce rôle²⁴⁶.

Mais la reconnaissance de leur légitimité n'implique pas pour autant la satisfaction de leurs revendications, les résultats étant ambivalents de ce point de vue pour les deux groupes.

Les islamistes marocains et sénégalais ont réussi à imposer l'islam comme cadre de référence incontournable. La religion est restée (dans le cas du Maroc) ou est devenue

facilitateur entre les différents partenaires et faire bouger les lignes tout en conservant le contrôle des règles du jeu et du pouvoir final de décision.

(dans le cas du Sénégal) la clôture en dehors de laquelle aucun débat n'est envisageable. A ce titre, on peut considérer qu'il s'agit d'une victoire symbolique dans le cadre de la controverse qui les opposait aux féministes puisque le référentiel laïc a disparu (Maroc) ou a été fortement affaibli (Sénégal). Pour autant, ils n'ont pas obtenu gain de cause en termes de revendications. Au Sénégal, le code de la famille a été maintenu en l'état et, au Maroc, une réforme allant dans le sens des demandes féministes a été adoptée. Même si les députés du PJD ont pu apporter certains amendements au texte, le NCF traduit bien la fin du monopole des islamistes sur le référentiel religieux, ce qui peut donc être interprété comme « une semi défaite politique », voire comme une « défaite de l'islam politique » puisque le codage religieux de la réforme a plutôt conforté le pouvoir en place (Bras, 2007).

L'aboutissement des mobilisations féministes peut également faire l'objet d'un double codage politique. D'un côté, on peut considérer qu'elles ont remporté une victoire substantielle dans le cas du Maroc, en obtenant une réforme saluée comme révolutionnaire par les médias nationaux et étrangers. Au Sénégal, les mobilisations féministes n'ont pas réussi à obtenir une réforme du code de la famille mais ont permis de préserver les acquis dans le contexte d'une importante contre offensive islamiste. Ayant été à l'origine de la problématisation politique de l'enjeu du code de la famille, les féministes sénégalaises et marocaines ont bénéficié du « monopole de l'émergence » (Boussaguet, Jacquot, 2009) mais également de structures d'opportunités, notamment institutionnelles, très favorables, qui leur ont permis d'imposer leur discours dans le débat en le faisant rentrer en résonance avec l'environnement cognitif dominant, à savoir l'islam. Néanmoins cette capacité à s'imposer à la table des négociations a impliqué de renoncer à certaines ambitions, notamment celle de faire du cadre universaliste et laïc, ou à tout le moins séculier dans le cas du Maroc, le cadre d'interprétation exclusif (Sénégal) ou central (Maroc) du débat. Le pragmatisme, qui les a conduit à répliquer sur le terrain de l'islam, a entraîné une focalisation du débat sur son aspect religieux, empêchant toute possibilité de réforme (Sénégal) ou freinant les ambitions de celle-ci (Maroc). Par ailleurs, le poids du cadre religieux dans le débat a permis aux « féministes islamiques » d'émerger comme troisième acteur, conduisant à

²⁴⁶ Nous faisons référence ici, pour le Maroc, à l'arrivée au pouvoir de Mohammed VI en 1999 après le décès de son père le Roi Hassan II. Dans le cas du Sénégal, l'alternance a eu lieu en 2000 avec l'élection d'Abdoulaye Wade qui mettait fin à 40 ans d'hégémonie socialiste (avec les Présidents L.S.Senghor et A.Diouf).

éloigner un peu plus toute perspective de victoire du référentiel féministe de type universaliste.

Mais, au-delà des résultats obtenus par les mouvements sociaux, c'est véritablement la manière dont ils ont influencé le processus d'élaboration de la politique du droit de la famille qui nous intéresse. Comment la controverse engagée entre islamistes et féministes a-t-elle influencé les orientations prises par les autorités politiques ? La controverse, même inextricable, peut offrir plusieurs options de sortie. En effet, elle « *enrichit [...] le sens de la situation en montrant la diversité des cadres de connaissance, des systèmes d'observation et d'interprétation du réel* » puisque l'ensemble des acteurs, y compris ceux qui étaient exclus au départ, peuvent prendre des positions publiques et les justifier (Lascoumes, 2006 : 128). En procédant d'une part à un travail d'information et d'implication des populations à travers le débat public, d'autre part à une mise sous pression des acteurs politiques, les mobilisations contribuent à reconfigurer potentiellement les rapports entre les acteurs de la politique, obligeant ainsi l'Etat à revoir ses modalités d'interventions, notamment à travers les nouvelles structures pour son action et la configuration de ses alliances qu'elles lui fournissent. Nous avons vu à travers les mobilisations islamistes et féministes que les acteurs impliqués dans une controverse ont des positionnements, des worldviews qui bougent, ce qui a des conséquences sur la structuration de la controverse elle-même. Par conséquent, comment les Etats sénégalais et marocain ont-ils pu gérer cette controverse ? Ont-ils su tirer parti des possibilités qu'elle offrait en termes de reconfiguration de l'action publique pour sortir du conflit, ou ont-ils joué sur une logique de fermeture du système de décision ? Nous allons nous intéresser à ces questions dans le chapitre suivant, centré sur la manière dont l'Etat a géré le changement dans l'action publique et sur les conséquences de cette gestion sur sa structuration.

Chapitre 4 : La légitimité de l'Etat à l'épreuve du processus de production du droit de la famille

De la capacité de l'Etat à sortir de la controverse, ou tout au moins à la gérer à son avantage, dépend sa capacité à affirmer son emprise sur la gouvernance des corps et de l'intime. Or, dans le chapitre précédent, on a pu mesurer la force des ordres normatifs concurrents qui fragilisent ou tout au moins déstabilisent la prétention de l'Etat à ce monopole. Afin de s'imposer dans ces situations de légitimités concurrentes, les Etats sénégalais et marocain vont donc chercher à trouver un équilibre dans le processus d'action publique, entre une incontournable ouverture des négociations et le maintien d'une logique top-down (section 1). Le différentiel de capacités entre les deux Etats permet de comprendre comment la monarchie marocaine réussit à s'imposer comme autorité ultime garante de la paix sociale alors que l'Etat Sénégalais, plus fragile, tend à perdre le contrôle du processus dans un contexte de crise, bien éloigné des espoirs et de la confiance suscités par la période de l'indépendance. Au-delà de l'enjeu procédural, l'Etat cherche également à appuyer et à imposer certains cadres cognitifs et normatifs afin de pouvoir orienter le contenu de législations, dans le sens de l'équilibre et du consensus (section 2). Les Etats vont donc jouer alternativement sur les registres de l'islam et de la modernité, qui apparaissent selon les cas comme « ressource officielle » ou « ressource officieuse », n'offrant pas les mêmes opportunités et induisant des stratégies et résultats différents.

Section 1 : Attirer les allégeances en situation de légitimités concurrentes

La réforme du droit de la famille a imposé aux détenteurs de l'autorité de l'Etat d'agir dans le cadre de fenêtres d'opportunités très étroites. Tout l'enjeu pour ces autorités résidait dans leur capacité à proposer une solution qui permette de gérer à leur avantage le conflit entre les deux nébuleuses islamistes et féministes sans léser aucune partie, de manière à renforcer leur propre autorité, c'est à dire celle de l'institution étatique à laquelle ils sont assimilés. A travers la gestion de cette question sensible, c'était donc la domination de l'Etat, définie comme « *la chance de trouver des personnes déterminables prêtes à obéir à un ordre de contenu déterminé* » (Weber, 1963) et donc sa légitimité, qui étaient mises en jeu. La légitimité revendiquée par l'Etat a en effet été confrontée à celles portées par d'autres systèmes normatifs. Le conflit de légitimité, qui correspond à un moment durant lequel « *s'opposent [...] des croyances contraires concernant les principes généraux d'organisation du pouvoir* » (Boulaabi, 2005 : 17) sous-tendait ainsi des enjeux déterminants pour l'Etat, qui allaient au-delà de la question du droit de la famille et venaient questionner les fondements mêmes de l'autorité légitime. Faire accepter une solution, dégager un consensus, c'était en réalité un moyen pour l'Etat de consacrer non seulement son pouvoir mais son autorité et sa légitimité à s'immiscer dans la gouvernance de l'intime. C'est pourquoi, dans les contraintes spécifiques à chaque cas, l'Etat s'est engagé dans une forme d'ouverture du processus de consultation et de prise de décision, censée témoigner du caractère socialement accepté de la loi, tout en contrôlant fermement le processus d'adoption du droit de la famille et en l'impulsant par une logique top-down. Les logiques de négociation et d'imposition utilisées de manière alternative renvoient toutes les deux à une forme d'affirmation par l'Etat de sa centralité comme arbitre et détenteur du pouvoir de décision. Les pouvoirs publics ne voulaient pas risquer de voir leur autorité se diluer dans le cadre d'une politique du droit de la famille qui, parce que centrée sur le gouvernement des corps, était symboliquement très forte pour des Etats aux prises avec un puissant champ religieux avec lequel ils ont toujours dû composer (Sénégal) ou sur lequel ils tendent à perdre le contrôle du fait de la libération de la parole religieuse (Maroc).

1. La position officielle : l'ouverture

Au Sénégal comme au Maroc, l'Etat a fait le choix de l'ouverture en intégrant au processus d'action publique plusieurs catégories d'acteurs non étatiques. Certes, on peut considérer que le choix de la négociation relève de la contrainte tant les acteurs religieux apparaissent incontournables dans l'organisation sociale et politique des deux pays. Néanmoins, la négociation doit également être comprise comme un moyen pour l'Etat de s'affirmer comme arbitre et recours pour l'ensemble des parties, lui permettant ainsi d'imposer son autorité.

1.1 *Sénégal*

Le rejet du mimétisme juridique et la négociation d'un code de la famille véritablement sénégalais

Comme nous l'avons vu dans les chapitres précédents, les clivages qui structurent les débats autour du droit de la famille se sont progressivement constitués au Sénégal, atteignant leur paroxysme en 2002 avec la confrontation entre les islamistes et les organisations féministes autour du projet de code de statut personnel élaboré par le Circofs²⁴⁷. Au moment de l'adoption du code en 1972, les débats étaient beaucoup moins marqués puisque d'une part le mouvement des femmes n'était pas aussi structuré et que, d'autre part, les débats restaient encadrés par l'Etat dans un cadre institutionnel. Ils ont néanmoins bien eu lieu, le processus d'adoption du texte s'étant d'ailleurs déroulé sur près de douze ans.

En effet, si le code lui-même a été adopté en 1972, le travail d'élaboration a démarré dès 1961 avec la nomination par le gouvernement d'une commission de codification du droit des personnes et des obligations afin de diffuser un questionnaire en vue de constater, recenser et étudier l'ensemble des coutumes en vigueur au Sénégal en matière de gestion des rapports familiaux. Un décret du 23 décembre 1965 a ensuite validé la création d'un comité des options au sein de la commission de codification. Son rôle était d'élaborer, à partir du travail de recherche préalablement effectué, des propositions précises en

²⁴⁷ Comité islamique pour la réforme du code de la famille sénégalais.

direction du gouvernement. Après un mois de délibérations (26 mars – 26 avril 1966), le comité a remis ses propositions au gouvernement qui ont ensuite été discutées et approuvées par le conseil national de l'UPS du 10 juillet 1966 (Diop, 1972).

En mai 1967, après quasiment un an de travail, les membres du conseil de rédaction ont rendu un avant projet de code de 854 articles (Diop, 1972) qui n'a été définitivement adopté par l'Assemblée nationale qu'en 1972, Senghor ayant préféré attendre un apaisement de la situation politique après la crise de 1968-1969 qui avait fragilisé son pouvoir.

Le déroulement de ce processus sur le temps long traduit « *« l'extrême prudence du Sénégal à s'engager dans la voie d'une réforme des structures familiales »* (Kouassigan, 1977 : 144) et souligne bien la conscience que les autorités politiques avaient de la résistance qu'une telle législation pouvait engendrer chez les chefs religieux. En effet, avec l'idée de promouvoir un code à la fois symbole et vecteur de la modernité, la philosophie du Président Senghor impliquait de considérer la nouvelle loi comme un outil contribuant à une dynamique de sortie de la religion, c'est au dire au passage vers « *un monde où les religions continuent d'exister, mais à l'intérieur d'une forme politique et d'un ordre collectif qu'elles ne déterminent plus* » (Gauchet, 1998 : 11). Le poids de la religion rendait d'autant plus complexe de légiférer sur une question déjà ardue en soi puisqu'elle posait en fait la question de la capacité des autorités politiques à gouverner l'ingouvernable. En effet, intervenir dans le droit de la famille, c'est chercher à définir des instruments qui permettent d'agir sur des comportements qui touchent à l'intimité. Or, sur les questions relatives au genre de manière générale, le cadrage cognitif et normatif des comportements individuels est fondé sur une naturalisation des rapports de sexe qui met en question la pertinence ces instruments (juridiques) : « *comment entrer dans le cerveau de ceux pour qui une femme ne vaudra jamais un homme ?* ». Au-delà de la religion, c'est donc la capacité des autorités étatiques de « *mettre en politiques* » la remise en cause des rapports sociaux de sexe dans la société qui crée une nouvelle difficulté (Engell, Ballmer-Cao, Muller, 2008 : 316).

Confrontées à cette double difficulté, les autorités politiques ont donc fait le choix de consacrer un temps important à un travail de recherche qui puisse offrir ensuite un éventail de solutions possibles quant au contenu de la loi. En ce sens, la commission de codification et le comité des options ont constitué des « *forums de politiques publiques* », définis comme des « *lieux de construction intellectuelle de l'action publique, où s'élaborent les diagnostics sur la base desquels sont proposés des*

orientations, des principes et des instruments d'action publique » (Hassenteufel, 2009 : 114). Les questionnaires témoignent de cette volonté d'exhaustivité de la base de réflexion fournie aux décideurs. Ils contenaient plus de 400 rubriques qui visaient à recueillir de manière très détaillée les opinions des anciens et des praticiens du droit coutumier et ainsi de pouvoir proposer des solutions s'appuyant sur des faits concrets qui ne seraient pas uniquement basées sur des sources normatives, à savoir l'appui sur des législations étrangères²⁴⁸. Selon le Ministre de la Justice, l'objectif était véritablement de « *raisonner avec la logique aussi bien religieuse que la logique des faits* » (Les débats parlementaires, 1972 : 232).

Les travaux du comité des options font ainsi ressortir que pour chaque disposition du CF ont été étudiées les options coutumières, religieuse (islamique) et celles proposées par le code civil français, pour trancher en faveur de l'une des trois ou trouver une solution permettant de les concilier. Les membres du comité se sont donc livrés à la confrontation des référentiels disponibles dans un contexte où le référentiel cadre resté celui de la modernité inspirée du modèle occidental. On peut prendre l'exemple de la dissolution du mariage. Dans son rapport sur la question, J.Chabas résume la démarche qui a conduit les membres de la commission à proposer la suppression de la répudiation, pourtant reconnue par le droit musulman. S'appuyant d'abord sur les législations étrangères, les membres de la commission ont pu constater que « *La répudiation de la femme par le mari est certainement une des institutions les plus critiquées par les législateurs modernes africains. Les jeunes républiques africaines qui ont légiféré sur la famille l'ont condamnée* » (Chabas, 1966 : 2). Néanmoins, ils ont refusé de prononcer une condamnation de principe et ont proposé de préciser les différentes modalités de répudiation rencontrées au Sénégal afin de pouvoir formuler un jugement objectif. Les questionnaires leur ont permis d'établir plusieurs faits. D'une part que la répudiation par réciprocité (la femme peut demander à être libérée mais doit restituer tous les biens reçus au mari) ou par consentement mutuel existaient dans plusieurs coutumes islamisées ou animistes, certaines allant même jusqu'à inclure la possibilité d'intervention du tribunal (régions de Podor et Tivaouane). Mais, d'autre part, il ressortait des questionnaires que la répudiation sans raison, qui traduit le droit absolu du mari, n'était finalement reconnue que par très peu de coutumes, en général animistes. La majorité des coutumes et notamment la loi islamique, exigent des motifs sérieux que le

²⁴⁸ Il s'agit précisément des législations de la Tunisie, du Maroc et de l'Égypte pour les pays musulmans. Et également bien sûr

mari n'est cependant pas obligé de dévoiler ce qui explique les abus. Dès lors, les membres de la commission ont proposé d'exiger des motifs sérieux de la part du mari et une procédure bien encadrée pour responsabiliser l'époux et aller vers une plus grande égalité au sein du couple :

« (ces conclusions) *amènent à se demander, sous réserve de ne heurter aucune règle religieuse, s'il n'y aurait pas intérêt à supprimer la répudiation et à se contenter du divorce en l'adaptant aux situations spéciales qui se présentent au Sénégal* » (Chabas, 1966 : 7). Afin de légitimer la solution du divorce judiciaire auprès des Sénégalais musulmans, les membres de la commission ont insisté dans leur argumentaire sur la proximité entre l'esprit de la répudiation par consentement mutuel et le divorce par consentement mutuel. Par rapport aux Sénégalais chrétiens, la transformation du principe de séparation de corps reconnu par le droit canon en divorce après un certain délai de séparation et à la demande de l'un des conjoints a été suggérée.

Les conclusions du rapport témoignent de la domination du référentiel occidental de droit français au sein de la commission même si c'est l'aspect technique qui a été mis en avant. Le processus d'élaboration s'est en effet basé sur un travail de recherche poussé qui a permis de développer des arguments susceptibles de faire accepter la solution par les différentes formules de légitimité en compétition. L'expertise apparaît donc comme centrale en ce qu'elle doit permettre de produire du consensus autour d'un cadre très spécifique (Théry, 2005). C'est bien l'objectif assigné aux commissions de manière générale, à savoir : « *organiser procéduralement la confrontation et l'ajustement entre des acteurs aux compétences différentes* » (Hassenteufel, 2009 : 205). On pourrait donc considérer qu'on se situe déjà dans un modèle pragmatique d'interactions entre décideurs et experts puisque la décision est ici censée résulter d'une discussion collective impliquant des experts issus du personnel politique mais également du corps judiciaire ou encore du champ religieux, ce qui traduit une forme d'externalisation de l'expertise. Le comité des options comprenait en effet 32 membres dont 27 Sénégalais et était composé de quatre magistrats des cours et tribunaux, un juge de paix, six cadis, deux présidents de tribunaux coutumiers, deux avocats, un greffier en chef, un notaire, un huissier, un agent municipal, huit députés, deux doyens (universités de droit et de lettres), un professeur de droits et deux magistrats de l'assistance technique (Les débats parlementaires, 1972).

celle de la France, ancienne puissance coloniale, dont l'arsenal législatif a été repris dans les autres domaines du droit.

Mame Madior M'Boye, magistrate à l'époque, soulignait d'ailleurs le caractère élargi de la consultation et sa fonction de légitimation du nouveau texte : « *Il y a eu des commissions locales qui ont été réunies et qui ont fait remonter leurs demandes au niveau de la commission nationale [...] Toutes les couches socioprofessionnelles étaient représentées notamment les marabouts. C'était important de les consulter sur un domaine aussi sensible. Leur participation était un moyen de faire accepter le nouveau code par la société* » (entretien, Dakar, 2008). Le réseau d'action publique ainsi mis en place et qui a proposé une nouvelle législation ne constituait donc pas un bloc monolithique. Différents intérêts et groupes d'intérêts se sont affirmés au sein des différentes instances de négociations (Le Galès, Thatcher, 1995), contribuant également à expliquer la longueur du processus de décision.

C'est pourquoi, plusieurs témoins du processus récuse aujourd'hui les accusations portées par le Circofs contre un code adopté de manière autoritaire et unilatérale par le gouvernement de l'époque : « *Il y a eu de très longs débats, qui ont impliqué tout le monde. Les autorités judiciaires, coutumières, religieuses, politiques... et tout le monde s'y est mis, a donné son point de vue sur des sujets aussi complexes que le mariage, le divorce, les successions, les fiançailles. Il faut dire que c'était des travaux difficiles, extrêmement compliqués, extrêmement longs, en raison des disparités et des contradictions qu'il y avait dans les positions* » (entretien, Dakar, 2008). Ce point de vue rejoint le témoignage d'une magistrate à la retraite qui a été directement impliquée dans le processus puisqu'elle était présente au sein du comité et faisait office de secrétaire pendant les débats : « *J'ai assisté à toutes les réunions. On posait une question, on discutait ensuite des pratiques observées au Sénégal et on réfléchissait à ce qui pouvait être amélioré [par rapport au projet de l'appareil d'Etat]* » (entretien avec Renée Baro, Dakar, 2010).

Evoquant l'exemple de la garde des enfants, Renée Baro montre comment, au cours de ces négociations, la référence au droit français s'est imposée assez largement : « *Kéba Mbaye (président de la Commission) nous expliquait que s'il était amené à disparaître, il voudrait que sa femme ait la puissance paternelle parce qu'il n'était pas dans une logique de famille élargie et que sa femme était selon lui la seule apte à s'occuper de ses enfants, avant ses frères. Et c'est ce qu'a prévu le code de la famille : si le père est indisponible, la mère assure la puissance paternelle. Et en cas de divorce, la garde peut être confiée à la mère alors que dans les coutumes c'était à l'oncle ou au grand père* ». Le consensus obtenu autour d'un nouveau cadre de référence de conciliation (Schön,

Rein, 1994) présenté comme la synthèse des cadres normatifs coutumier, islamique et français, reste donc marqué par le droit français. La recherche de conciliation sur les techniques ne suppose donc pas nécessairement une négociation sur les cadres. Au-delà du contexte d'indépendance, largement favorable à un discours autour des notions de modernisation et d'édification d'une communauté nationale, les acteurs des forums (commissions et comité des options) comme des arènes politiques (assises de l'UPS, Assemblée nationale) étaient majoritairement favorables à une dynamique porteuse de changement, ce qu'a confirmé le témoignage de Renée Baro à propos du comité des options : « *La dualité en matière de succession a été admise sans problème car les gens avaient une vraie hauteur d'esprit. Pour eux, le pays ne comptait pas que des musulmans mais aussi des catholiques et des animistes donc il ne fallait pas imposer le droit musulman. Il y avait véritablement une ouverture d'esprit et de tolérance. L'idée dominante c'est qu'il fallait un code pour tout le monde [...] Le comité des options avait fait de la monogamie le droit commun mais c'est le contraire qui a été adopté. Vous voyez l'esprit était très progressiste. Le climat post indépendance était bien différent d'aujourd'hui. Il y avait beaucoup d'enthousiasme* » (entretien, Dakar, 2010). Ces assemblées, composées en grande majorité d'« éduqués », sont donc allées dans le sens d'une modernisation dont elles étaient l'émanation même : la conciliation reposait en effet sur l'accord général autour d'un cadre d'évolution, celui du droit moderne occidental, considéré comme inéluctable et qui, avec le temps, pourrait être adapté à la situation de la majorité d'une population que les élites et le droit qu'elles proposaient se chargeraient d'éduquer et de sortir du cadre de la tradition.

Une volonté réformatrice s'est donc imposée mais teintée de pluralisme comme le montre le dernier exemple de la monogamie d'abord proposée comme droit commun pour finalement devenir le régime d'exception. Le dernier mot est revenu aux représentants du peuple puisque c'est le Parlement qui, en dernière instance, a tranché sur le fond des dispositions contenues par le projet de loi présenté par le gouvernement. En effet, avant même le débat en session ordinaire autour du texte, les parlementaires ont pu le discuter au sein de plusieurs commissions comme le rappelait Caroline Diop, seule femme présente dans l'hémicycle à l'époque : « *J'entends certains qui demandent le renvoi de ce Code. Mais ils n'ont pas osé rester dans les commissions et l'étudier à fond. Qui les en a empêchés ? Ceux qui étaient chargés d'étudier le Code sont restés du matin au soir sans aller manger de 9h à 13h, de 13h à 20h, de 20h à 2h du matin. On vient raconter ici toutes sortes de boniments alors que lorsque les sessions sont*

ouvertes, lorsqu'il faut travailler, il n'y a personne. C'est malhonnête ! » (Les débats parlementaires, 1972 : 228). Abondant en ce sens et refusant l'argument selon lequel le Parlement n'aurait été qu'une simple chambre d'enregistrement d'une décision gouvernementale, le député Mamour Ousmane Bâ ajoutait : *« Il n'y a pas d'urgence effectivement mais on oublie les conditions d'élaboration de ce Code-là. Le Gouvernement que nous avons au Sénégal est issu de l'UPS. Ce Gouvernement a envoyé des questionnaires à certains responsables religieux, il a créé une commission des options. Des juges, des magistrats et des cadis ont participé à l'élaboration de ce Code. Cela fait 12 ans que ce code existe et je dis que c'est le moment de le voter. Si le Gouvernement dispose des moyens modernes pour pouvoir mettre en chantier un travail aussi important, nous n'avons pas les moyens de le faire, et s'il l'a fait à notre place depuis 12 ans, je crois qu'il est temps d'en finir et de le voter, d'autant que vous le savez, la loi fondamentale, notre Constitution, nous donne obligation de voter pareille loi »* (Les débats parlementaires, 1972 : 230).

Le gouvernement a donc privilégié avec succès une stratégie présentée comme celle de l'ouverture, encourageant notamment les débats et négociations pour faire adopter et légitimer sa législation familiale. Cette stratégie s'est avérée payante puisque peu risquée en réalité. Les organes de concertations restaient en effet largement dominés par les élites marquées par l'idéologie de la modernisation triomphante et les concessions faites au cours des négociations portaient finalement sur l'exception et non la règle, par ailleurs clairement définie comme le produit de l'Etat qui, à travers ce processus, s'est affirmé comme le référent central, imposant ainsi son pouvoir et son autorité.

Le maintien des négociations dans un contexte de contestation croissante du code

Cette logique s'est également maintenue dans les débats entamés dans les années 1980 autour d'une éventuelle réforme et qui ont toujours cours aujourd'hui.

A l'occasion du 10^e anniversaire du code, des débats ont été lancés et abondamment relayés par la presse²⁴⁹. Malgré le durcissement des clivages, lié notamment à la montée d'une contestation islamique et à l'émergence d'un courant féministe qui s'opposent sur le code de la famille. Les débats sont cependant restés ouverts et ont pris un tour plus radical comme en a témoigné Dior Fall Sow, première femme procureur du Sénégal, qui avait pris fait et cause pour le droit de la famille : «

*Youssou N'Diaye était président de la commission et j'étais son rapporteur [...] Ca a été vraiment **houleux**. Sur l'article 54, beaucoup le défendaient avec ardeur considérant que si une femme travaillait, elle pouvait être courtisée par son employeur et être exposée à l'adultère. Des arguments de ce type je vous assure ! J'ai pris la parole pour dénoncer la démagogie de ces propos qui revenaient à présenter la femme comme un objet [...] Ils m'ont attaquée vous n' imaginez pas. Un religieux m'a dit que de tels propos de ma part ne l'étonnaient pas et m'a accusée d'avoir cassé tous les mariages de Saint Louis²⁵⁰. Je les ai sidérés en répondant que ce n'était pas possible car j'étais affectée au tribunal de première instance et pas au tribunal départemental et que donc je n'avais jamais eu à faire à un cas de divorce ».* Les débats se sont donc poursuivis dans les années 1980 mais dans un climat beaucoup plus tendu au sein des arènes de négociations. La montée des tensions est en effet à relier à la transformation de la composition des forums. Le référentiel de la modernité occidentale n'était plus dominant et sa légitimité contestée, ce qui rendait l'enjeu d'une éventuelle réforme beaucoup plus lourd de conséquences : celle-ci pouvait ne pas simplement impliquer des modifications à l'intérieur du cadre établi mais une transformation radicale avec renversement et changement de référentiel. Ce contexte, très différent de celui des années post indépendance, explique l'échec du processus de réforme entamé en 1987 à travers un séminaire de réflexion. Selon Renée Baro, également présente lors des réunions organisées à cette occasion, la réforme n'a été qu'un « toilettage du code » en raison de l'incapacité du gouvernement à faire accepter son projet de réforme aux conservateurs, déjà très critiques à l'égard du code de 1972.

Outre la radicalisation du clivage islamistes vs féministes, l'absence d'un réel leadership politique sur la question permet de comprendre le caractère improductif des débats, comme le soulignait R.Baro : « *Il n'y a pas de volonté politique contrairement à l'époque de Senghor. Tout imparfait qu'il était, il a permis des progrès considérables. Il voulait un code de la famille* » (entretien, Dakar, 2010). Mame Madior Boye, qui a été Garde des Sceaux (2000-2001) tente de nuancer cet argument en évoquant la difficulté à réformer un tel texte et l'impératif qui se pose au législateur de ne pas céder aux humeurs de l'opinion : « *La question du statut personnel est quelque chose de très*

²⁴⁹ Nous nous appuyons ici sur le dossier « droit de la famille » consulté aux archives du quotidien national *Le Soleil* au cours de l'été 2007.

²⁵⁰ Dior Fall Sow avait été nommée procureur de la République à Saint-Louis et avait refusé de demander à pouvoir rester près de sa famille à Dakar dans un souci justement de ne pas demander un traitement différencié sous prétexte qu'elle était une femme (entretien avec Dior Fall Sow, Dakar, juin 2010).

délicat, quel que soit le pays dont on parle. Même en France, il y a eu très peu de réformes de ce point de vue, quasiment aucune d'ailleurs. Ce n'est pas spécifique au Sénégal, c'est la nature même du code de la famille qui rend difficile toute réforme. Ce n'est pas parce qu'il y a revendication que le législateur doit suivre. Il doit préserver l'équilibre de la société avant tout » (entretien, Dakar, 2008). Cependant elle reconnaît par ailleurs le caractère perfectible du texte et évoque les nombreuses propositions, inspirées notamment par les recommandations de l'AJS (association des femmes juristes) dont elle fut la première présidente, et qui n'ont jamais abouti, telles l'instauration de la monogamie comme régime de droit commun ou l'autorité parentale en lieu et place de la puissance paternelle.

En 2002 d'ailleurs, cette seconde revendication a concentré l'essentiel des débats. Cette fois le cadre de la négociation a profondément évolué. D'une part, au niveau des acteurs, les lignes de clivages entre pro et anti CF se sont renforcées à l'extérieur (mouvement féministe vs mouvement islamiste) comme à l'intérieur des instances de négociations (le pluralisme partisan a succédé au parti unique)²⁵¹ ; d'autre part, au niveau des cadres cognitifs et normatifs, en l'absence d'un leadership fort sur le sujet (à l'instar de celui exercé par le Président Senghor au moment de l'adoption du code), l'idéologie du progrès et de la modernité, cadre de référence du code de la famille, apparaît comme extrêmement fragilisée et donc difficilement en mesure de s'imposer. C'est pourquoi l'Etat n'a plus été dans une position d'impulsion et d'encadrement du processus mais plutôt dans celle de l'arbitre qui intervient après coup pour départager les deux camps. Autrement dit, le principe d'un Etat modernisateur étant fragilisé, l'Etat ne peut plus être tacticien et doit donc « faire avec » les forces présentes. Le débat a donc largement dépassé le cadre institutionnel pour s'inscrire à l'intérieur de la société civile. Aussi, les autorités politiques s'accordent-elles à reconnaître que la seule démarche envisageable pour réformer le texte est une consultation large qui permette à l'ensemble des sensibilités de s'exprimer. Ainsi, à la direction de l'égalité et de l'équité de genre, on considère que : « Pour réformer le CF il faut consulter tous les acteurs, faire participer tout le monde. On ne peut laisser personne en rade. Il faut une consultation élargie » (entretien avec A.Wade Ngom, Dakar, 2009). Même discours à la

²⁵¹ Comme nous l'avons montré dans le troisième chapitre, les partis politiques sont toujours restés en retrait dans le débat sur le droit de la famille, bien trop sensible politiquement et donc dangereux électoralement. Néanmoins le pluripartisme est à l'origine de l'intégration de nouvelles sensibilités dans l'arène politique légale, parmi lesquelles on compte des partis qui se revendiquent islamiques, à l'instar du MRDS (mouvement pour la réforme et le développement social), et qui réclament un débat parlementaire sur une réforme du droit de la famille.

DAC : « *On devra de toute manière en passer par la consultation. Peut-être pas par une commission des options comme à l'époque de la mise en place du code. Mais tout le monde devra être représenté, c'est un impératif* » (entretien avec B.A.Dione, Dakar, 2009).

La part de la société civile est donc désormais clairement reconnue par les autorités politiques. Si l'écho important de la contestation islamique l'a rendue incontournable dans le débat public, la nomination de femmes issues du mouvement social féminin à des postes institutionnels a également permis d'asseoir leur légitimité au sein du débat. Ainsi pour A.Wade Ngom, à la tête de la direction de l'égalité et de l'équité de genre : « *ce qui est sûr c'est que le plaidoyer doit être fait par la société civile, ce n'est pas le rôle du gouvernement. On doit leur proposer des réformes* » (entretien, Dakar, 2009). Malgré les craintes qu'a pu faire naître la proposition du Circofs au sein du mouvement féminin, certaines leaders se déclarent favorables à la poursuite du débat dans un cadre institutionnalisé en vue d'une réforme : « *La proposition du Circofs ça n'est pas passé et ça ne pourra pas passer ! Les gens se sont affolés mais pour moi ça ne passera pas. Et je suis bien d'accord pour qu'il y ait un débat national là dessus. Je suis prête, en tant que doyenne de l'association (AJS), à les encadrer, à aller au charbon. Qu'on nous dise pourquoi on ne pourrait pas toucher à cette notion de puissance paternelle* » (entretien avec Dior Fall Sow, Dakar, 2010).

Au niveau gouvernemental, la position reste beaucoup plus modérée, la réforme de la puissance paternelle ayant été identifiée, à la suite du débat généré par la proposition du Circofs, comme « *cadre de réforme possible* » sans que pour autant un calendrier précis ait été évoqué : « *Vous savez, il n'y a pas de position définitive que ce soit sur les thèmes de la réforme, les choix méthodologiques ou le calendrier. Une chose est sûre : ce qui importe c'est le travail de sensibilisation et de vulgarisation. Le ministère est saisi officiellement de ce volet depuis deux ou trois ans. Mais rien n'est défini. En tout cas, ce qui est au cœur du projet, c'est la question de l'autorité parentale* » (entretien avec B.A.Dione, DAC, Dakar, 2009). De 1961 à 1972 les débats ayant animé l'élaboration du processus du CF ont en fait créé un cadre pour tenter de faire coexister différents systèmes normatifs, à l'intérieur d'un système de pluralisme juridique hiérarchisé, dans lequel l'Etat reste le chef d'orchestre qui fournit les partitions et indique la marche à suivre, d'où souvent l'évocation d'un code voire d'une « *méthode de transition* » par plusieurs des juristes interrogés. Les demandes formulées aujourd'hui aussi bien par les islamistes que les féministes remettent en cause le consensus et

demandent que le législateur tranche dans un sens ou dans l'autre, ce qui change les enjeux du débat qui devient bien plus sensible à gérer pour un gouvernement désormais aux prises avec une société civile beaucoup plus affirmée : « *Quand on veut toucher au texte et ne pas se limiter à encadrer, on tombe sur des résistances car le conflit est direct* » (entretien avec B.A.Dione, DAC, Dakar, 2009). De l'avis des acteurs et témoins du processus d'élaboration du premier code, la prudence de l'Etat apparaît dès lors compréhensible et même souhaitable : « *Aujourd'hui, une telle commission...ça se passerait très mal, ce n'est même pas pensable ! Déjà en 1987 ça a tourné au vinaigre. Aujourd'hui, rien n'est clair, tout est confus, des amalgames sont faits à tous les niveaux. Non, aujourd'hui ce serait inimaginable* » (entretien avec R.Baro, Dakar, 2010) ; « *Je pense qu'il faut faire le bilan d'étape pour savoir où nous en sommes [...] Et voir ensuite s'il faut faire des améliorations ou non. Parce qu'il y a un risque. Nous sommes arrivés avec le CF à créer un équilibre, mais si nous allons dans le sens de la modification du code, il y a une brèche ouverte qui va certainement permettre de revenir sur un certain nombre de choses qu'on a toujours considérées comme étant des acquis* » (entretien avec un haut magistrat, anonyme, Dakar, 2008).

Plus que jamais le cadre référent moderne occidental apparaît extrêmement fragilisé, expliquant pourquoi les partisans du statu quo craignent l'issue d'un éventuel débat national. Néanmoins l'explication peut-elle s'en tenir à ce seul argument ? Comment interpréter par ailleurs l'écho important rencontré par la proposition du Circofs ? La question de la légitimité du texte ressort ici. En effet, en raison de problèmes d'applications importants qui ont rendu le code à la fois ineffectif et inefficace²⁵², la dichotomie entre « ordre juridique formel » et « ordre juridique réel » (Kouassigan, 1977) remet en cause le lien entre les normes familiales effectivement pratiquées et celles proposées par le CF. Pour expliquer ce hiatus, les islamistes mettent justement en cause la légitimité du processus d'élaboration du texte qu'il s'agira donc pour nous de discuter dans un deuxième temps : jusqu'à quel point le gouvernement a-t-il permis le débat ? Y-a-t-il eu et, si oui, quelles ont été les limites posées ? Remettent-elles nécessairement en cause le caractère ouvert et démocratique du processus ? On a vu que l'ambition de l'Etat d'affirmer sa suprématie en prenant le contrôle de l'intime a été contrariée par la concurrence d'autres institutions ayant le même objectif. Depuis les années 1980, ces institutions, notamment religieuses, ont vu leur pertinence idéologique

²⁵² Cf. chapitre 5, p.375 et s.

renforcée tandis que celle de l'Etat modernisateur s'est affaiblie, ce qui explique logiquement qu'il y ait redistribution des capacités d'action et donc reconfiguration de l'action publique.

Bien que la forme du régime et les sources de légitimité soient différentes, on voit se dessiner au Maroc une problématique similaire. Pour légiférer sur la délicate question du droit de la famille, la monarchie a eu recours à un processus présenté comme ouvert et démocratique dans le but de donner la plus grande légitimité possible au nouveau texte. Néanmoins, comme au Sénégal, la lecture du processus d'action publique proposée par les autorités politiques est remise en cause par un certain nombre d'acteurs opposés à la réforme.

1.2 *Maroc*

Faire du processus de réforme du droit de la famille le symbole de la démocratisation du pays

La réforme du code de la famille marocain pose la question des avancées démocratiques à deux niveaux : substantiel (à travers les valeurs d'égalité et de démocratie qu'il promeut) d'une part, et procédural (instauration d'une compétition politique et ouverture du processus de décision politique) d'autre part (Bras, 2007). C'est ce second aspect que nous nous proposons de questionner ici afin de voir dans quelle mesure le processus d'adoption du NCF participe d'un changement dans la gestion de l'action publique en la matière. A ce titre, la mise en perspective du processus ayant conduit à la réforme de 2004 avec celui de 1957 mais également celui de la réforme de 1993 est tout à fait éclairant. En effet, le NCF est le fruit d'un processus long et complexe, le produit d'un « accord transactionnel » (entretien avec Y.Rabineau, magistrat de liaison, Rabat, 2008) qui traduit la volonté du pouvoir en place de dégager un consensus et non d'imposer une décision venue d'en haut. Comme le rappellent plusieurs acteurs ou témoins de la réforme, le Roi Mohammed VI, de par son statut de Commandeur des croyants, aurait parfaitement pu se passer du Parlement pour entériner cette nouvelle loi mais il a tenu à y avoir recours, preuve du double enjeu du changement, qui ne tient pas qu'au contenu mais à la possibilité même d'envisager le changement, rendue réelle par la désacralisation du texte induite par le processus choisi (Mouaqit, 2008). La volonté d'imprimer un caractère démocratique au débat peut

s'analyser à deux niveaux : d'abord à travers le débat organisé au sein de la commission consultative pour la réforme du droit de la famille. Pour la première fois, ce type d'instances a été ouvert aux femmes et, plus largement, à des individus hors des autorités religieuses jusqu'alors considérées comme les seules légitimes à intervenir dans le débat. Par ailleurs, bien qu'uniquement consultative, la commission a été le lieu de vrais débats, souvent tendus, qui expliquent la longue durée de ses travaux (28 mois) mais qui témoignent aussi de la pluralité des opinions représentées. Au-delà de cette commission, c'est bien la discussion de la loi au sein du Parlement marocain qui symbolise sans doute le mieux la volonté de modifier radicalement le processus d'action publique en matière de droit de la famille.

La réforme du code de la famille marocain s'est inscrite dans le cadre d'une réforme plus large de la conception de l'action publique que les notions de « mise à niveau »²⁵³ et de « nouveau concept d'autorité politique »²⁵⁴ sont censées traduire.

Investi d'un rôle d'arbitre à la suite du conflit autour du Panifd qui avait contribué à souligner et renforcer les clivages au sein de la société sur la question du droit de la famille, le Roi Mohammed VI a tenté de faire application de cette nouvelle conception de l'autorité en faisant appel à une large consultation encadrée par le pouvoir royal via la nomination d'une « Commission Consultative chargée de la révision de la Moudawana » dont le nom même traduisait la légitimation des revendications des organisations de femmes par le pouvoir (Roussillon, Zryouil, 2004). Nommée le 27 avril 2001, cette commission, présidée au départ par Driss Dahak, ex président de la Cour Suprême et du Conseil Consultatif des Droits de l'Homme, comprenait 15 membres dont trois femmes²⁵⁵ qui siégeaient aux côtés des oulémas (*Actualités Sociales*, 2003).

Pour l'un des membres de la commission²⁵⁶, l'inclusion des femmes constituait véritablement un élément important pour le Roi qui souhaitait poursuivre le grand dialogue que le Plan avait amorcé au sein de la société marocaine. Cette ouverture sur la société civile, et plus particulièrement sur sa composante féminine, a été unanimement reconnue et saluée par le mouvement des femmes. L'une d'entre elles soulignait

²⁵³ Présentée comme « la relance consensuelle d'un projet holiste de réforme de société, mais cette fois ci 'par le bas', pourrait on dire, sinon à l'initiative, du moins qui engage la 'société civile' » (Roussillon, 2001).

²⁵⁴ Le NCA porté par le Roi Mohammed VI dès son accession au trône en 1999 peut se définir comme une nouvelle manière de concevoir l'autorité en matière politique. Il implique une plus grande proximité des dirigeants politiques avec les populations mais également une participation plus active du citoyen à la décision politique (El Yaagoubi M., 2007). Cela se rapproche des discours des bailleurs sur les notions de « bonne gouvernance » et de « participation ».

²⁵⁵ Il s'agissait de Rahma Bourkia (sociologue), Zohr El Hor (magistrate) et Nehza Guessous (biologiste).

²⁵⁶ Nous avons eu l'occasion de nous entretenir avec plusieurs membres de la Commission dont nous préserverons l'anonymat dans les développements suivants.

d'ailleurs que la consultation avait débuté en amont de la nomination de la commission : « *Le 8 mars 2001, le Roi a accordé une audience au mouvement des femmes, ce qui n'était pas rien. Une quarantaine de femmes représentant les associations et les partis politiques, etc. Et c'est là qu'il a fait un discours. Alors nous aussi on a saisi l'occasion. On a écrit au Roi, on lui a envoyé un mémorandum pour lui dire comment on voyait la réforme dans sa globalité, en insistant sur l'esprit égalitaire qui touche l'esprit et la philosophie du texte et pas seulement quelques dispositions comme ça. Et on a parlé de la démarche aussi, on ne voulait pas que dans la commission il n'y ait que des théologiens et que des oulémas, comme ça a été le cas pour la réforme de 1993* » (entretien avec une militante de l'ADFM, Rabat, 2008). Symboliquement, le choix du Roi de nommer trois femmes non voilées issues du courant moderniste a donc constitué un signal fort pour le mouvement féminin qui, en parallèle, a mis en place *Le printemps de l'égalité*, coalition créée en mars 2001 pour peser sur le processus de décision. Structurer les revendications apparaissait absolument nécessaire puisque la commission a procédé en amont à l'audition de 70 associations de femmes afin de pouvoir ensuite discuter des propositions recueillies (*Actualités sociales*, 2003). Le caractère participatif des travaux de la commission a d'ailleurs été souligné par l'un de ses membres : « *Il faut vraiment rappeler que la commission n'a pas travaillé seule. Nous avons consacré huit mois à l'écoute. On a entendu de nombreuses associations et aussi les partis politiques* » (entretien avec un membre de la commission, 2010). Le recueil de ces différents témoignages avait pour but d'aider les membres de la commission à formuler des propositions compatibles aussi bien avec l'identité musulmane du Maroc qu'avec les engagements internationaux pris par l'Etat.

La commission, symbole de la réconciliation nationale voulue par le Roi

Le défi qui se posait à la commission était donc de réussir à dépasser les oppositions dualistes (réforme vs conservation, sécularisation vs islamité, modernité vs tradition) structurant le débat sur le droit de la famille, lui-même « *champ saturé de prescriptions identitaires* » (Bras, 2007 : 94). En nommant cette commission, l'objectif affiché par le Roi était bien de créer un lieu de discussion et de débat qui puisse ainsi se prêter à une évolution potentielle des positionnements et des alliances. Mais le rôle central donné à cette commission royale permettait peut être aussi et surtout au Roi d'en faire un moyen de consécration de son pouvoir. En effet, arbitre des négociations, il se

posait ainsi en autorité incontournable pour les deux camps, finalement seul apte à produire le consensus nécessaire à l'élaboration d'une nouvelle législation.

Les témoignages que nous avons recueillis auprès de certains membres de la commission montrent qu'un vrai débat de fond s'est engagé mais qu'il a également conduit à une série de blocages liés à l'incapacité de ses membres de sortir du clivage toujours latent entre modernistes et conservateurs. Pour l'un d'eux la discussion ne portait pas sur la pertinence ou non de l'égalité comme principe fondateur du texte, idée finalement acceptée par tous, mais plutôt sur la définition du sens que recouvrait ce terme d'égalité : « *En fait la question même de l'égalité n'était pas mise en cause, tout le monde considérant que son référentiel y répondait favorablement. Et l'enjeu était là : pouvait-il y avoir un accord entre les deux référentiels sur le droit à l'égalité ? L'égalité en tant que telle n'était pas mise en cause. Mais la notion était comprise ou avancée différemment* » (entretien avec un membre de la commission, 2010). C'est donc autour de l'interprétation de la notion d'égalité que se sont structurés les débats touchant aux différentes dispositions du texte.

Dans les médias, la commission était présentée comme majoritairement conservatrice, avec une majorité de 11 (incluant notamment tous les représentants de l'islam) contre 4 (parmi les modernistes étaient classées d'office les trois femmes), ce qui a priori confortait la base habituelle du pouvoir qui s'ouvrait en même temps une nouvelle base en partie alternative qui contribuait à le légitimer aussi. Les membres interrogés nuancent cette structure duelle et préfèrent évoquer un débat organisé autour de trois pôles du fait de l'hétérogénéité du groupe conservateur. En son sein, il y avait une tendance largement majoritaire, qualifiée de « *conservatrice* » ou de « *conservatrice craintive* » par nos interlocuteurs (entretien, 2010). Une autre tendance au sein de ce bloc était celle composée par les militants « *islamistes* » entendus comme ceux « *dont la mouvance politique est basée sur la religion* ». On trouvait enfin le groupe moderniste, minoritaire au sein de la commission. Finalement, tout l'enjeu des débats résidait dans le positionnement qu'allait adopter le bloc conservateur modéré sur chacune des dispositions discutées. L'un des membres considère qu'islamistes comme modernistes avaient un positionnement clair et rationnel par rapport à leur engagement et leurs convictions idéologiques alors que les individus du groupe majoritaire, qui n'étaient militant d'aucune cause, avaient plutôt tendance à se positionner en fonction du risque qu'ils estimaient encourir. L'avantage de cette structuration en trois blocs a permis d'éviter de figer les débats puisque les positions ont évolué en fonction des thèmes

abordés. Pour autant, les membres interrogés n'adhèrent pas au terme d' « alliance » puisque les conservateurs modérés ou craintifs ne ralliaient jamais officiellement ou ostensiblement le courant moderniste mais pouvaient par contre être régulièrement fédérés par le bloc conservateur radical.

Les questions les plus sensibles soulevées par la réforme n'ont toutefois pas pu être résolues en raison des positionnements fermes et inflexibles des conservateurs radicaux et des modernistes.

En raison de ces blocages, la commission s'enlise, le Président Dahak n'arrivant pas à faire émerger un consensus sur les questions les plus sensibles. Les critiques se sont alors multipliées dans les médias et au sein de la société civile, conduisant le Roi à nommer, en juin 2003, un nouveau Président en la personne de Mohammed Boucetta, 78 ans, ex secrétaire général du parti conservateur de l'Istiqlal.

A l'extérieur de la commission, cette nomination inquiète, notamment le mouvement des femmes qui y voit le symbole du virage conservateur de la réforme, cette nomination étant également accompagnée par un changement à la tête du ministère de la famille avec la nomination de Yasmina Badou, également membre de l'Istiqlal, avocate en droit des affaires et non spécialiste du droit de la famille au cœur pourtant de l'actualité (Roussillon et Zryouil, 2004). Voulant rassurer mais également faire taire les critiques autour de l'opacité de la commission, le nouveau président choisit de s'adresser directement et plus régulièrement à la presse. Ses sorties provoquent néanmoins l'effet inverse avec des propos sur la tenue des femmes ou la polygamie qui inquiètent les associations féminines (*Actualités sociales*, 2003).

La perception de ce changement de cap a, semble-t-il, été bien différente au sein de la commission. En effet, tous les membres interrogés, en accord ou pas avec le positionnement politique de M.Boucetta, reconnaissent que sa nomination a permis de débloquent la situation. De fait, la rupture stratégique opérée par le Président Boucetta a consisté à accepter de laisser s'exprimer le conflit et ce à titre individuel et non par blocs. En effet, chaque membre de la commission a été invité à s'exprimer en son nom propre parce qu'il s'agissait justement de membres nommés et non de représentants élus. Le consensus a été réalisé là où il était possible et pour les points de blocage, M.Boucetta a enregistré l'ensemble des propositions et opinions avant de les transmettre au Roi, en charge de trancher.

La stratégie adoptée pour faire avancer la commission a objectivement été bénéfique au courant moderniste. L'accent ayant été mis sur les choix individuels, les

décisions ne pouvaient dès lors pas être basées sur le souhait d'une majorité (largement conservatrice) mais requerraient l'unanimité. Par ailleurs le Roi, largement favorable à une amélioration du statut des femmes dans la famille, tranchait en dernier ressort sur la base de toutes les propositions émises en commission, y compris les plus minoritaires. Enfin, tout au long du processus, le soutien déclaré du Roi pour une réforme progressiste a constitué une sorte de « pare-feu » pour les modernistes, leur permettant de modérer les débats au sein de la commission et d'éviter un retour sur les acquis, notamment par le rappel de la consigne du Roi visant à faire avancer le statut des femmes en conformité avec les valeurs islamiques et universelles. L'appareil d'Etat ressort donc gagnant sur tous les tableaux : à l'international, le processus de réforme est salué et le Maroc apparaît comme un modèle de modernisation et de libéralisation pour le Maghreb et le monde arabe. Au niveau national, le pouvoir royal réussit à rallier objectivement les islamistes (en faisant de l'islam le cadre indépassable du débat) et les modernistes (en privilégiant les opinions individuelles aux opinions collectives dégagées de majorités de circonstances au sein de la commission). Le Roi témoigne ainsi de sa capacité à résoudre la controverse, ce qu'avait échoué à faire le gouvernement Youssoufi au moment de la polémique sur le Panifd, prélude au débat sur le NCF. La monarchie voit ainsi sa légitimité renforcée et reconnue par l'ensemble des acteurs du débat.

Mais en aval des travaux de la Commission, c'est bien la décision du Roi de faire passer la réforme devant le Parlement qui a constitué le symbole le plus visible et le plus fort de la désacralisation du texte et donc de la réelle possibilité d'envisager le changement.

Le Parlement, caution démocratique de la réforme

Sur la base des propositions de la commission et après l'arbitrage royal à travers lequel le Roi consacre son pouvoir de référent, le texte du NCF a été présenté devant le Parlement, marquant ainsi la désacralisation ou la normalisation du droit de la famille. La discussion et le vote du NCF au Parlement ont été largement médiatisés par la presse nationale et internationale avec un discours quasi unanime louant la « divine surprise » (Roussillon, Zryouil, 2004) que le Roi avait réservée aux femmes marocaines. S'il ne s'agit pas de mettre en doute la volonté politique du Roi, le choix du circuit parlementaire apparaissait néanmoins incontournable une fois le processus participatif annoncé et enclenché. Comme l'ont rappelé plusieurs enquêtés, acteurs ou témoins du processus, la réforme du NCF a donné lieu à un débat public que certains ont d'ailleurs qualifié de « *premier et dernier véritable débat public qu'on ait eu au Maroc* », dont

« *le Roi et son entourage ont eu l'intelligence de profiter* » (entretien avec une universitaire, Casablanca, 2008). La puissance symbolique du passage du texte devant le parlement a été d'autant plus forte qu'en 1993, c'est le Roi législateur, dans un système politique en transition privé à l'époque d'un Parlement, qui avait entériné la réforme. L'implication du Parlement dans le processus a donc constitué un acte politique visant à montrer que toutes les sensibilités devaient être impliquées et libres de s'exprimer. Le fait d'entamer la nouvelle législature par la réforme du NCF soulignait d'autant plus l'importance que le Roi lui accordait (*Actualités sociales*, 2003).

Néanmoins, au-delà de la symbolique, le caractère démocratique du passage de la loi devant le Parlement doit être évalué à l'aune du fonctionnement de cette institution, de la nature de la tradition parlementaire. Or celle-ci repose sur deux fonctions distinctes : la consultation et la représentation.

Dans le cadre du régime monarchique au sein duquel le Roi concentre l'essentiel des pouvoirs, le Parlement a vocation non pas à reconnaître l'« *infinie diversité des citoyens* » mais à affirmer la « *cohésion de la communauté* » pour laquelle il doit dégager une politique « *homogène* » et, à ce titre, se mouvoir en une « *matrice de production-consommation de l'unanimité* » (Ba Mohammed, 1999 : 32). Néanmoins, le Parlement a également une fonction de représentation, héritée du modèle français, qui vient ajouter le nécessaire respect du pluralisme à l'impératif de consensus, d'où une tension inhérente entre les deux fonctions centrales de l'institution. Historiquement, cette fonction de représentation a largement été marginalisée, notamment sous le règne d'Hassan II qui, via la réforme constitutionnelle de 1970, a relégué le Parlement à un rôle de représentant secondaire. On pourrait alors considérer que le choix fait par Mohammed VI en 2004 reste d'ordre purement symbolique et sans aucune incidence d'un point de vue politique. Ce serait néanmoins réducteur puisque, dès son arrivée au pouvoir en 1999, le nouveau Roi a affiché sa volonté de donner une nouvelle vigueur à l'institution parlementaire qui souffrait par ailleurs d'un important déficit de légitimité, lié notamment à de nombreuses affaires de corruption entachant la réputation des élus (Brousky, 2001 ; Makhoukhi, 2006). Dans son discours du 8 octobre 1999, le Roi rappelait ainsi les fonctions de représentation, de législation et de contrôle dévolues au Parlement, exhortant par ailleurs au respect de la séparation des pouvoirs qui n'empêche pas une collaboration efficace entre eux. On retrouve en toile de fond du discours sur l'institution parlementaire la notion de nouveau concept d'autorité avec la même volonté d'imprimer un nouveau cap au processus de prise de décision dans un sens à la fois plus

démocratique, plus rationnel et plus efficace (Brousky, 2001). Pour le Roi, « *Etant à la fois enjeu et acteur de la dynamique de changement, le parlement est appelé à s'accréditer de la mission qui est constitutionnellement la sienne, en érigeant la loi en un outil juridique faisant face à une conjoncture économique et sociale marquée par l'urgence* » (Brousky, 2001 : 12).

Bien que l'arbitrage royal réduise la portée du rôle du Parlement et consacre davantage le pouvoir du Roi et du Makhzen, le droit de regard des députés sur le texte proposé est donc « porteur d'un réel débat démocratique » puisqu'il permet de donner une double légitimité au texte (Actualités sociales, 2003 : 2) mais également de re-légitimer l'institution parlementaire.

Les débats entre parlementaires ont été longs mais le consensus s'est finalement imposé, les principales réticences émanant du parti islamiste PJD. En effet, au niveau des autres formations politiques, le texte soumis au Parlement par le Roi n'a pas soulevé de contestation majeure bien que sur le fond il soit très proche voire plus ambitieux que les dispositions contenues dans le Plan qui avaient soulevé une levée de boucliers dans le camp conservateur.

L'une des membres de l'organisation de la femme istiqlalienne assurait la proximité de leurs positions par rapport à celles de la commission : « *Nous avons proposé quelques amendements mais en général le projet répondait bien au souhait de tous. Le texte final est assez proche de ce que nous plaidions : un regard humain, des responsabilités et des droits égaux* » (entretien, Rabat, 2010). Pas de clivage donc avec les partis de gauche favorables à la réforme, le NCF faisant l'objet d' « *une demande nationale* » bien traduite par le « *vote à l'unanimité du NCF* » selon la même femme député de l'Istiqlal. Comme nous l'avons vu précédemment, des dissonances sont néanmoins apparues du côté du PJD²⁵⁷ mais Bassima Hakkaoui²⁵⁸ tenait cependant à afficher l'assentiment global de son parti à la réforme dont elle soulignait le caractère démocratique : « *Le texte est venu par la procédure officielle, comme tout projet de loi. On a présenté des amendements, comme pour d'autres textes. Certains ont été acceptés, d'autres refusés mais ce n'est pas grave. Le résultat c'était quand même autre chose, qui n'a rien à voir avec le Plan* » (entretien, Rabat, 2010). Bien qu'en désaccord sur le fond de certaines

²⁵⁷ Le PJD contestait plusieurs dispositions du NCF (polygamie, tutelle facultative, âge du mariage notamment) considérées comme étrangères à la culture marocaine et adoptées uniquement pour « faire plaisir à l'Occident » selon les termes de Bassima Hakkaoui.

²⁵⁸ Présidente de l'Orcofe, association féminine proche du PJD et député PJD, Bassima Hakkaoui est devenue ministre de la famille et de la solidarité après les élections législatives anticipées de fin 2011.

dispositions, les députés du PJD se sont rangés au consensus qui se dégageait autour de la réforme.

Comme nous le confirmait un des membres de la commission, le texte final ne se distinguait pas fondamentalement du texte d'origine soumis aux parlementaires, les différences étant même qualifiées d' « *insignifiantes* » (entretien, 2010). Si certaines personnalités du camp progressiste regrettent le manque d'audace du Parlement, notamment sur la question des biens acquis pendant le mariage (pour laquelle a été discutée et finalement rejetée une proposition incluant le travail domestique comme contribution de la femme aux charges du ménage) la plupart se félicitent de ce statu quo, la crainte dominante ayant été de voir le Parlement reculer par rapport au projet initial.

Et c'est bien cette crainte de voir le Parlement reculer qui exprime tout le paradoxe de cette réforme : l'autorité de l'arbitrage royal apparaît finalement comme la meilleure des garanties pour le mouvement des femmes de voir aboutir une réforme dont elles craignent le rejet par un Parlement pourtant censé représenter la volonté du peuple. En ce sens, la réforme du NCF est souvent qualifiée comme étant le résultat d'un processus autocratique de démocratisation (Mouaqit, 2008), se rapprochant finalement des critiques à l'encontre du CF sénégalais voté en 1973. Nous allons nous attacher maintenant à montrer en quoi le processus est, dans les deux cas, effectivement resté essentiellement top-down.

2. Un processus qui reste essentiellement top/down

La négociation reste une stratégie risquée puisque la concurrence d'autres institutions, principalement religieuses, ne permet pas de stabiliser les rapports de forces et peut conduire à voir l'autorité de l'Etat contestée et affaiblie. Ainsi, malgré l'ouverture affichée, l'Etat reste largement inscrit dans une logique top-down. Mais alors que la monarchie marocaine peut se prévaloir de la légitimité religieuse pour contrer sans la nier la légitimité démocratique, les gouvernants sénégalais ne peuvent s'en affranchir et se voient ainsi plus logiquement contestés dans leur stratégie de monopolisation du contrôle des corps et de l'intime.

2.1 Sénégal : une perte de contrôle tendancielle

L'adoption du code : un débat strictement encadré par l'Etat

Malgré la mise en place de différentes instances de consultation et de proposition, les autorités politiques sénégalaises sont restées inscrites dans la logique d'un modèle technocratique de décision qui disposait de toute la légitimité que lui procurait à l'époque le référentiel global développementaliste. En effet, le comité des options en charge de faire des propositions au gouvernement a travaillé selon des directives très précises. Comme le rappelait Moustapha Touré, rapporteur de la Commission de la Législation, lors de l'examen du projet de loi, les commissaires « devaient » : « se référer à l'esprit du droit coutumier plutôt qu'à la règle proprement dite même unanimement pratiquée » ; « respecter les valeurs traditionnelles mais supprimer les habitudes anachroniques ou mal adaptées à la politique de développement économique et social » ; « garder constamment à l'esprit les principes constitutionnels de la laïcité, du respect des libertés religieuses et de l'égalité des citoyens devant la loi » ; « respecter scrupuleusement ce qui est intangible pour les croyants tout en distinguant ce qui est proprement d'essence coranique, de ce qui se répute tel par erreur ou par abus » ; « adapter les principes dégagés aux conditions de vie actuelles des Sénégalais » (Les débats parlementaires, 1972 : 218).

A travers ces orientations très précises, il ressort clairement que le gouvernement attendait du comité qu'il reste dans l'optique de modernisation voulue par le Président Senghor. Le recensement et l'étude des coutumes n'avait pas vocation, dans ses conditions, à élargir le champ des cadres cognitifs et normatifs envisageables mais à voir dans quelle mesure ils pouvaient être repris, adaptés ou non dans un texte dont les grandes orientations étaient préalablement arrêtées. Dans ce cas, on se situe donc dans la logique du modèle décisionniste avec des « débats publics fortement encadrés par les autorités publiques qui définissent les termes des débats. Il s'agit souvent de rendre acceptables des mesures par l'information, voire l'éducation des citoyens [...] Au final, il s'agit de produire du consensus sans remise en cause de la logique de projet initiale » (Rui 2004). Le gouvernement tranche parmi des choix proposés, eux-mêmes encadrés en amont dans leur orientation, ce qui tend à montrer que le forum, lieu de consultation, est ici utilisé comme outil de légitimation (Callon, Barthe, Lascoumes, 2001). C'est donc le cadrage par le référent qui préempte la décision et les débats. Les comités et commissions mis en place ne se limitaient donc pas à un simple rôle technique, conçu en

terme d'expertise. Ils constituaient en effet à la fois des lieux de production de principes d'action publique mais aussi des lieux de socialisation des acteurs au cadrage moderniste et donc des lieux de reconstruction des enjeux relatifs à la norme familiale.

Par ailleurs, la représentativité des forums constitués par la commission et le comité des options est également sujette à caution. En effet, si le gouvernement entendait opérer une large consultation permettant de prendre l'attache d'individus « *fort avertis des us et coutumes des régions du pays* » (M.Touré, Les débats parlementaires : 218), il n'a cependant nommé aucune femme alors qu'elles étaient par ailleurs représentées au sein des professions judiciaires ou à l'Assemblée nationale. Si certaines femmes politiques le regrettent aujourd'hui, elles font cependant preuve d'indulgence à l'égard de la méthode choisie : « *Aucune femme n'avait été nommée membre de la commission. Plus tard, j'ai demandé à Keba M'baye (président de la commission) comment cela avait-il pu être possible. Il m'a répondu que leur volonté était de montrer ce que l'homme est capable de donner de lui-même sans y être obligé. Je n'ai pas été satisfaite de la réponse. Mais je peux la comprendre dans le contexte de l'époque. La promotion du statut des femmes était loin de constituer une priorité comme aujourd'hui* » (entretien avec Mame Madior Boye, Dakar, août 2008). Sur cette question, d'autres se montrent plus critiques à l'instar de R.Baro : « *Il n'y avait pas de femmes effectivement. Or, il y en avait déjà à l'époque des femmes députés comme la fameuse Caroline Diop. On aurait pu en trouver si on avait voulu* » (entretien, Dakar, 2010). La consultation des femmes est restée extrêmement marginale, réduite à une journée d'études organisée par le Conseil national des femmes pour « *étudier ce Code, le connaître et le défendre à bon escient* » (Caroline Diop, Les débats parlementaires : 228). Cette journée a été organisée en 1971 alors que l'avant projet datait de 1967, preuve que l'avis des femmes (et uniquement celui des femmes issues de la branche féminine du parti unique) n'a été sollicité qu'après l'élaboration du texte et non pas dans le cadre de sa rédaction. Néanmoins, malgré les discriminations qu'il maintenait entre les sexes, le code de la famille était principalement présenté et reconnu comme une avancée pour les droits des femmes. C'est pourquoi, à l'époque, ces dernières n'ont pas protesté contre leur exclusion du processus, préférant saluer les dispositions du texte en faveur d'une plus grande égalité.

Sur cette même question de la représentativité, les forces religieuses musulmanes ont par contre clairement mis en cause la légitimité du processus d'élaboration du texte. Ainsi, en janvier 1971, l'ensemble des députés a reçu un courrier du Conseil Supérieur Islamique dans lequel ce dernier manifestait son opposition catégorique au texte du

projet de loi. A l'instar du Khalife général des Mourides, Serigne Abdoul Mbacké qui déclarait sans ambages que « *le CF n'atteindrait pas Touba, car la loi de Dieu se traduit en commandements et ne saurait être légiférée par des hommes, quels qu'ils soient* », les chefs religieux des grandes confréries ont dénié toute légitimité au CF à régir la vie privée de leurs fidèles et des musulmans de manière générale. Trente ans plus tard, c'est le même argumentaire qui est repris par le Circofs. Pour Me Babacar Niang, leader du mouvement, Senghor a dupé les chefs religieux en faisant mine de les consulter pour ne finalement intégrer qu'à la marge leurs revendications : « *Senghor a dit aux Chefs religieux qu'ils allaient tenir compte de leurs doléances. En fait, ils ont placardé des dispositions particulières pour les musulmans, mais seulement pour la succession. Or il y a beaucoup d'autres domaines concernés par le droit musulman.* » (entretien, Dakar, 2007). Pour Momar Kane, porte-parole du MRDS (mouvement pour la réforme et le développement social) et sympathisant du Circofs, le CF correspond « *au produit intellectuel de la pseudo-élite* » dans un contexte de « *parti unique, avec des députés acquis à la cause de Senghor qui a fait voter ce code en catimini* » (entretien, Dakar, 2009). Ces arguments, aussi discutables soient-ils, traduisent bien le constat qu'à l'époque, la puissance du référent étatique moderne, légitime par anticipation, emportait tout sur son passage.

Pourtant, les acteurs religieux musulmans ont été intégrés à toutes les négociations, à l'extérieur comme à l'intérieur de l'Assemblée nationale, comme le rappelait le Ministre de la justice au moment de la présentation du projet de loi : « *Le Gouvernement a pris l'attache des chefs musulmans ; il aurait bien pu le faire, il aurait dû même le faire à l'endroit des chefs de la religion catholique comme des fétichistes [...] Mais le fait que le Gouvernement n'ait consulté que les marabouts est significatif de l'intérêt et du respect dont il les entoure* » (Les débats parlementaires, 1972 : 231). En effet, avant la présentation du projet devant les députés, deux rencontres avaient été organisées avec les principaux dignitaires religieux. Après une première réunion au cours de laquelle le gouvernement avait présenté le code aux marabouts et leur avait communiqué l'avant-projet, une seconde rencontre s'était tenue un mois plus tard pour discuter de leurs critiques. Et c'est à propos de ce dernier échange que le gouvernement a mis en cause la stratégie des marabouts qui n'ont pas, selon lui, joué le jeu des « *discussions sur l'ensemble des dispositions contestées* », préférant remettre un document en arabe dont la pertinence a été mise en cause par certains députés, tout au moins du point de vue de la méthode : « *Dans ce document, moi j'aurais souhaité qu'on nous dise que tel ou tel*

article de votre projet est opposé à tel verset ou telle sourate du Coran. Nous aurions fait la thèse et l'anti-thèse, mais on nous a simplement énuméré des articles en nous disant que c'est contre l'islam. Je dis que cela ne nous a pas aidé à apprécier » (B.Guèye, Les débats parlementaires, 1972 : 229).

La critique à l'encontre des marabouts est néanmoins restée mesurée et s'est faite beaucoup plus directe à l'encontre des députés hostiles au code et qui se faisaient les porte-parole des marabouts à l'intérieur de l'hémicycle. Ces derniers ont été accusés par leurs collègues d'avoir opté pour la politique de la chaise vide pendant toute la durée des négociations pour finalement jouer de manœuvres dilatoires au moment de voter le texte. Le député B.Guèye avait en effet demandé l'adoption d'une motion préjudicielle pour un report du vote : *« Je souhaiterais puisqu'il n'y a pas d'urgence [...] que tout le monde soit informé, que le Code soit véritablement reçu, que les insuffisances qu'il y a nous puissions ensemble les enlever et si nous devons pas les enlever, que nous puissions expliquer pourquoi nous les maintenons, plutôt que de voter ce Code là que la plupart d'entre vous n'ont pas lu. C'est pourquoi je vous demande d'accepter que cela soit examiné au cours de la prochaine session puisqu'il n'y a aucune urgence. Sans cela, vous êtes libres. Moi je ne voterai pas ce Code, ni de près ou de loin, je ne participerai à aucun travail c'est une question de religion »* (Les débats parlementaires, 1972 : 226). Si la motion n'a pas entravé la poursuite des travaux (seuls les députés B.Guèye et B.Paye ont voté pour), elle a permis de mettre en évidence les clivages traversant le parti unique. Néanmoins ces derniers ne se sont pas véritablement exprimés puisque les députés hostiles n'ont manifesté leur désaccord qu'au terme du processus, suscitant de vives critiques de la part de leurs collègues : *« Ce code a été présenté au Conseil national de l'UPS, au Bureau politique du Parti et je ne sache pas qu'il y ait eu des Collègues qui aient déposé des motions préjudicielles. Aucune voix ne s'est élevée contre ce Code-là. Donc je suis surpris qu'aujourd'hui, ces mêmes Collègues qui l'ont voté en tant que militants du Parti, viennent ici invoquer la religion pour essayer de demander le renvoi à un prochaine session »* (Ousmane Bâ, Les débats parlementaires : 229) ; *« Il y a ceux qui sont venus pour discuter le Code, qui l'ont étudié et qui veulent en tirer quelque chose de valable pour le pays et ceux qui, sciemment, pour des raisons inavouées veulent le politiser [...] Messieurs, on vous avait invités au nom de l'Assemblée à vous joindre au comité des options [...] là vous auriez été très utiles en donnant votre point de vue [...] Ils ont fui les débats ; je me demande si ce n'était pas dans la perspective de ce jour que nous sommes en train de vivre qu'ils ont évité*

sciemment de travailler avec nous [...] nous croyions également qu'ils représentaient valablement ce peuple sénégalais qui ne leur demande pas de la démagogie mais un travail effectif au sein de l'Assemblée nationale, ils ne l'ont pas fait » (M.Touré, Les débats parlementaires, 1972 : 230). Si l'argument a convaincu la grande majorité des députés de l'Assemblée, la question des modalités d'organisation de la discussion avec les marabouts est néanmoins restée en suspens dans les débats alors qu'elle traduisait pourtant les manœuvres du gouvernement pour rester maître du processus. En effet, la lettre de contestation des marabouts n'a été remise aux députés que quelques semaines avant la mise au vote du texte, soit plus d'un an après sa rédaction. Le document en arabe contestant plus en détail les propositions de l'avant-projet n'a quant à lui été étudié que par la commission de codification désignée par le gouvernement. Le débat s'est donc organisé sur la base de principes généraux qui, selon les anti CF, a permis à l'élite politique de faire passer un texte à l'image de ses valeurs : *Et puis quand on présente un code, quand on présente un projet de loi, on m'a habitué moi à le faire à partir d'éléments objectifs, scientifiquement démontrés. Mais ce que le Gouvernement ne dit pas et qui aurait pu arracher ma conviction, c'est de me dire, aujourd'hui nous sommes en 1972, sur le plan du CF voilà les difficultés qu'on a rencontrées, voilà les statistiques. Qu'est-ce qui justifie cette hâte ? Qui d'entre vous a été se plaindre ? En tous cas les organismes desquels je fais partie, dont vous faites partie aussi, ne se sont jamais plaints devant moi que ça ne va pas dans la famille sénégalaise* (Boubacar Guèye, Les débats parlementaires, 1972 : 225).

Au final, la marginalisation de la diversité des avis traduisait la capacité de l'appareil d'Etat, et du parti unique avec lequel il se confondait alors, à contrôler le processus en imposant l'idéologie de la modernité.

Au-delà de l'incompatibilité supposée du CF avec les normes du droit musulman, c'est la dénonciation de son caractère anti-démocratique et élitiste qui est particulièrement intéressante dans l'argumentaire islamiste puisqu'elle a nourri jusqu'à aujourd'hui la contestation à l'encontre du CF. En pointant les limites d'un processus présenté comme ouvert et démocratique, les députés opposés à la nouvelle législation dénonçaient en fait une action publique entièrement maîtrisée par l'élite dirigeante acquise à l'idéologie du progrès et de la modernité.

En effet, l'Etat, et plus précisément les élites des grands corps d'Etat, ont été au cœur de la définition et de la mise en œuvre de l'action publique (A.Diaw, 2002). C'est pourquoi, il apparaît nécessaire d'interroger le degré d'influence que peuvent avoir les

caractéristiques sociales des élites ainsi que leurs trajectoires sur le processus, le contenu et le résultat de l'action publique en matière de droit de la famille (Lascoumes, Le Galès, 2009 ; Darbon, 2007 et 2009a). La domination d'une élite francophone et laïque au sein du parti unique de l'UPS, acquis à la philosophie de Senghor nous permet d'accréditer la thèse d'un processus d'action publique contrôlé par un réseau fermé (Marsh1995) partageant les mêmes valeurs de modernité et convictions de responsabilité de modernisation de leur société dans une idéologie du progrès non discutée, et capable d'imposer ses choix via l'appareil étatico partisan alors associé de fait. Parmi ces valeurs, la laïcité et la responsabilité individuelle constituent des piliers de la philosophie du CF comme en témoignent les discours de plusieurs députés le jour de la présentation du projet de loi : « *Je suis d'une région où les gens sont musulmans à 100% mais nous ne sommes pas dans une Medersa [...] On ne sait plus si nous sommes une Assemblée musulmane ou une Assemblée nationale [...] Nous sommes une Assemblée nationale et si nous devons aller de religion en religion nous n'en finirons pas* (M.N'Diaye, Les débats parlementaires, 1972 : 224) ; « *C'est donc une question de conscience de la personne et le Code essaie de grouper tous les Sénégalais dans une communauté sénégalaise* » (T.James, Les débats parlementaires, 1972 : 224). Seulement ces valeurs caractéristiques de la modernité qu'entendait porter le Président Senghor impliquaient un apprentissage qui concrètement aurait dû impliquer la mise en place d'un processus d'accompagnement de la loi.

En l'absence d'un tel accompagnement, les opposants au code ont été d'autant plus fondés à mettre en cause la fracture entre représentants et représentés, directement imputée aux modalités d'adoption du texte. Aussi le député B.Guèye apostrophait-il directement ses collègues : « *Vous avez dit représentants du peuple ? [...] Il ne suffit pas de s'enfermer dans une salle pour se dire représentants du peuple et faire ce qu'on veut* » (Les débats parlementaires, 224). Les opposants au code récusait ainsi l'argument de la commission de codification selon lequel son travail n'était qu'une réponse à une demande préalable émanant de la société : « *c'est précisément parce que, depuis plusieurs années, le besoin s'est fait sentir chez nos masses, nos notables et nos chefs religieux, de dépasser le stade actuel de ce droit coutumier par l'introduction d'un droit écrit orienté dans le sens de l'évolution sociale* » (N'Dir, 1966 : 1). Sur ce point, les députés favorables à l'adoption du texte ont néanmoins eu le dernier mot dans le débat au sein de l'hémicycle puisque la critique des opposants consistait en réalité à remettre en cause le caractère démocratique du système représentatif adopté par le

Sénégal indépendant et dont le député O.Bâ rappelait les fondamentaux : « *On nous dit que le peuple ne nous a pas demandé de modifier sa condition, que le peuple ne nous a pas demandé de voter une pareille loi, mais quelle loi avons nous votée que le peuple nous a suggéré de voter ? Pourtant, vous vous en souvenez, quand le Ministre de la Justice nous a rappelé le nombre de lois que nous avons votées ici, c'était impressionnant et il n'y en a pas une seule qui n'ait été suggérée par le peuple, mais nous représentons le peuple, c'est à nous de voter les lois [...]* Par conséquent si on vient nous dire que le peuple n'a rien demandé, je dis que c'est de la démagogie » (Les débats parlementaires, 1972 : 229-230).

Or, dans le cadre d'un système de parti unique, la notion de représentativité perd beaucoup de son sens et peut être gommée par le consensus de la majorité autour de l'idéologie du progrès et de la modernisation. Le déclin de celle-ci et le retour en force des autres référentiels a par contre donné plus de vigueur à l'argument d'un code adopté de manière non démocratique, argument qui, loin de s'effriter, a au contraire gagné de l'ampleur avec le temps, à mesure de l'ouverture des débats à la société civile, dans ses composantes religieuses comme laïques. En effet, s'il y a eu ouverture des débats sur le droit de la famille à un réseau d'acteurs plus importants, les autorités politiques ont été plus enclines à refuser sa politisation parce que les enjeux familiaux renvoient à des débats autour de la religion, des rapports entre Etat et société ou entre le collectif et l'individuel sont de nature à cliver, à créer des identités politiques (Commaille, Martin, 1998). Or, l'appareil d'Etat ne veut pas courir le risque de sortir affaibli en s'engageant dans un débat politique sur le sujet avec des courants féministe et islamiste renforcés. En terme de prudence, la continuité politique est à ce titre remarquable entre les trois Présidents de la République, y compris après l'alternance de 2000 et l'arrivée d'Abdoulaye Wade au pouvoir.

L'impossible réforme du droit de la famille : le refus de l'Etat d'ouvrir la boîte de Pandore

La ligne de conduite du pouvoir en place a toujours été de préserver le statu quo et d'éviter une politisation du débat en s'appuyant sur le consensus sur lequel repose la législation de 1972. D'ailleurs, les partis politiques évitent de se positionner sur le sujet même s'ils revendiquent par ailleurs leur attachement à la promotion des droits des femmes comme le font le PDS et le PS, principales formations politiques du pays. En effet, si le PS se targue d'être à l'origine de cette législation (« *ce texte on l'a voté en*

1972. On nous a reproché à l'époque de faire la révolution familiale en mettant fin à l'autorité du mari et du père sur les épouses et filles. Il faut interroger Wade là dessus, il n'a pas fait avancer les choses » (entretien avec un député PS, Dakar, 2010), il ne porte pas plus que le PDS au pouvoir la question de la réforme du CF alors que ce serait pourtant son rôle en tant que parti d'opposition selon l'une de ses dirigeantes : « Pour moi c'est de la responsabilité d'un parti comme le mien, qui ne se réclame d'aucune religion. Le problème ce sont les préoccupations électoralistes mais attention : on est dans une société située entre une modernité qu'on a voulue, notamment à travers le fait de vivre en République, et la tradition. Mais la République n'était pas une structure préexistante. On l'a voulue. Et une fois que c'est dit, que la Constitution dit que la forme de l'Etat c'est la République et qu'on ne peut la changer, alors il faut combattre ceux qui s'y opposent. De ce point de vue je ne condamne pas le pouvoir qui est dans une situation plus délicate parce qu'il est en responsabilité. Par contre je m'adresse ici clairement à tous les laïcs et républicains de ce pays » (entretien, Dakar, 2010). L'argument électoraliste semble donc peser lourdement dans le mutisme du gouvernement et de la classe politique de manière générale sur le CF.

Néanmoins, l'insertion des acteurs féministes et islamistes dans le débat a contribué à modifier les rapports de force et obligé le gouvernement à répondre aux interpellations dont il faisait l'objet. Si islamistes et féministes en appellent à l'arbitrage de l'Etat, ils déplorent cette volonté du pouvoir politique de refuser de rebattre les cartes : « Il y a des arguments des deux côtés. Simplement, il ne faut pas avoir peur du débat. Car si on explique aux gens, ils vont comprendre. C'est un problème de communication. L'homme à qui j'explique la situation va être d'accord avec nous. Avec la communication, le résultat passe toujours. Les esprits doivent l'accepter puis ensuite l'Etat doit se prononcer » (entretien avec Dior Fall Sow, membre fondatrice de l'AJS, Dakar, 2010).

Or si depuis les années 1980 l'Etat accepte d'organiser le débat pour mieux le canaliser, il refuse de lancer le chantier de la réforme. La mise en cause progressive de l'idéologie du progrès et de la modernité conduit en effet les élites au pouvoir à la prudence. Il ne s'agit pas d'ignorer un débat de société rendu incontournable par le caractère prioritaire que lui accordent les mouvements de femmes ou certains groupes religieux. Néanmoins, l'ouverture du débat n'a pas vocation à trancher mais à « prendre la température », à mesurer l'évolution des rapports de force sur le sujet et donc à déterminer s'il existe ou non des marges de manœuvre possibles pour l'Etat qui entend garder le contrôle en

matière d'édiction de la norme familiale légitime. En 1987, la mise en place d'un « séminaire de réflexion » témoignait de cette volonté du gouvernement de rester maître du processus et de pouvoir contenir le débat dans le cadre du forum s'il ne suivait pas les orientations qu'il proposait comme ce fut le cas à cette occasion. Pour les agents de l'Etat, une réforme apparaît comme un test dans lequel ils ont plus à perdre qu'à gagner. En effet, au mieux la confirmation du rôle de l'Etat comme producteur de la norme juridique légitime confirme leur position de pouvoir. Mais plus vraisemblablement, une telle réforme viendrait mettre en question les fondements de l'autorité légitime, à savoir l'idéologie du progrès et de la modernité sur laquelle ils ont bâti leur hégémonie politique. L'épisode autour de la proposition du Circofs en 2002 a confirmé les craintes du gouvernement de s'engager sur une réforme qui risquait de s'inscrire dans une logique de quitte ou double. Néanmoins, les autorités politiques refusent d'être considérées comme un frein à la réforme et en imputent la responsabilité au manque d'organisation et de réflexion de la société civile comme en témoigne le discours d'un fonctionnaire interrogé au sein du ministère de la famille : « *En général, la société civile oublie un peu le chemin qui a été parcouru pour obtenir le code de la famille [...] L'élaboration du code de la famille a été le fruit d'un consensus entre Etat et population. C'est cette approche qui a permis le consensus. Et si on veut changer, il faut passer par les mêmes procédures [...] Une ONG peut faire ses critiques, objectives ou pas, mais une ONG ne peut pas faire changer à elle seule un document élaboré et validé de manière consensuelle* » (entretien, Dakar, 2010). Au sein du ministère, on récuse l'idée d'une hostilité de l'Etat à l'égard de la réforme mais on pose certaines conditions : « *L'Etat ne refuse pas l'harmonisation²⁵⁹ mais il refuse que ce soit une ONG de la société civile toute seule qui aille vers cette harmonisation. Il faut s'asseoir autour d'une table et consulter tout le monde. Il faut passer par la même voie que celle du code de 1972* » (entretien Dakar, 2010). Or le processus de négociation ayant conduit à l'adoption du code de 1972 avait été proposé et encadré par le gouvernement qui n'a pourtant toujours pas proposé d'initiative similaire.

En réalité, il s'agit pour l'Etat de ne pas avoir à trancher dans un sens ou dans l'autre. En accédant sous conditions à la demande des féministes, le gouvernement sait qu'il ne prend pas un grand risque puisque la priorité à donner au droit de la famille, de même que le danger à ouvrir le chantier de la réforme divisent les militantes féministes. La

²⁵⁹ Du droit interne avec les conventions de droit international ratifiées par l'Etat sénégalais.

majorité au pouvoir se préserve ainsi d'un pari risqué au niveau de l'électorat : « *Le fait de soulever cette question crée une préoccupation au niveau de la responsable du ministère, car elle court des risques, notamment au niveau des médias* » (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la famille, Dakar, 2010).

L'enjeu électoral semble donc être au cœur des préoccupations de l'ensemble de la classe politique et détermine un positionnement en retrait sur le droit de la famille. A priori logique au vu du caractère très sensible du débat entre islamistes et féministes, cette attitude peut néanmoins apparaître injustifiée puisque, paradoxalement, le seul parti politique à mettre la réforme du droit de la famille au cœur de son programme pour demander l'application de la charia est le MRDS qui ne réalise que de très faibles scores aux élections²⁶⁰ et n'a qu'un représentant à l'Assemblée nationale. Devant un tel constat, un islamologue soutien des féministes émet ce jugement sans appel : « *Si les musulmans sénégalais croyaient fermement à la nécessité d'appliquer le droit musulman comme étant le droit commun, ils auraient voté pour Mbaye Niang or ils ne l'ont pas fait* » (entretien, Dakar, 2009).

Par conséquent, pourquoi tant de réticences à mener une réforme quand les partisans d'un retour à la charia, certes très visibles sur la scène publique et médiatique, sont totalement mis en échec dans les urnes ?

C'est ici tout le paradoxe d'un débat très sensible mais limité à un cercle relativement restreint, incluant les élites religieuses, politiques et les associations de féministes intellectuelles qui appellent à un débat qui mobilise beaucoup plus largement et qui, sous cette forme, serait totalement inédit au Sénégal. Mais en l'état, c'est à dire cantonné à un débat entre élites, le code a peu de chances d'être remis en question puisque, qu'elle relève d'une conviction de fond ou non, l'idéologie de la modernité constitue la base et la ressource centrale sur laquelle les dirigeants politiques ont construit leur pouvoir. Dès lors, le maintien du statu quo reste largement majoritaire. Le suffrage populaire ne vient pas remettre en question cette logique puisque, comme le confesse Mbaye Niang, leader du MRDS, le projet de société islamiste dans son ensemble ne séduit pas nécessairement le Sénégalais lambda qui, s'il se peut se montrer favorable à l'application de la charia en matière familiale, reste réticent à la voir régir l'ensemble de sa vie (entretien, Dakar, 2010). Néanmoins, en s'autonomisant toujours plus de l'Etat, les groupes dits islamistes se sont appropriés le concept de modernité

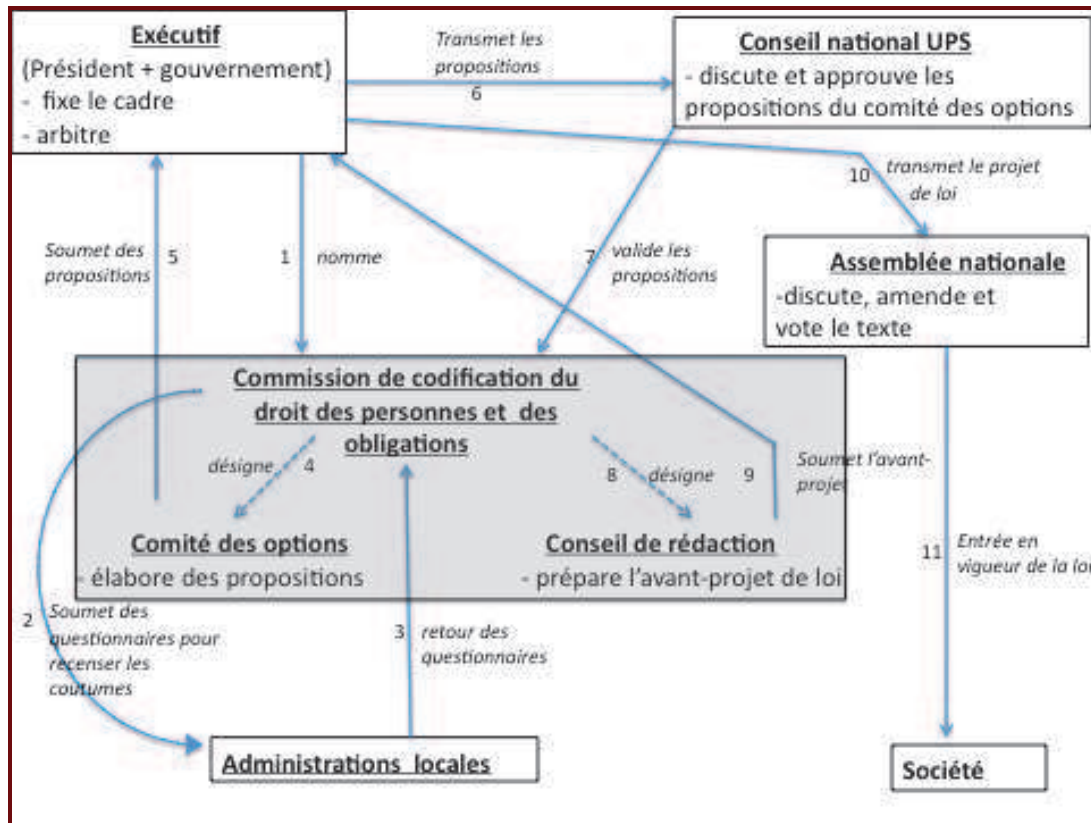
²⁶⁰ 1,16% des voix recueillies aux législatives de 2007.

pour revendiquer une modernité islamique, qu'ils tentent de diffuser au-delà de la seule question du privé et de l'intime.

Mais pour l'heure, c'est principalement sur le sujet du droit de la famille²⁶¹ que l'islam se trouve au cœur du débat public alors qu'au Maroc il constitue le cadre de référence de débats beaucoup plus larges, touchant aux modalités d'organisation et de fonctionnement de la société comme du champ politique. Par conséquent, la réforme du NCF au Maroc s'est quant à elle inscrite dans le cadre d'un débat de grande ampleur à l'échelle nationale dont l'Etat a cependant su garder la maîtrise en maintenant une logique top-down dans le processus engagé. L'Etat marocain a notamment bénéficié des effets du développement qui favorisent un pluralisme social plus fort, qui lui même génère des capacités organisationnelles plus fortes structurant des intérêts, inégaux certes mais opposés, entre lesquels le Roi/Etat peut jouer. Au Sénégal, l'absence d'un pluralisme social aussi marqué fait que s'il y a eu modernisation de l'islam et renforcement de ses capacités organisationnelles, on ne peut pas en dire autant des groupes opposés, d'où l'impossibilité pour l'Etat de jouer aussi facilement entre les différents registres de légitimité.

Schéma 1 : Le processus d'élaboration du CF sénégalais (1973)

²⁶¹ Et plus largement dans les débats relatifs aux mœurs familiales et sexuelles (homosexualité notamment).



2.2 Maroc : L'extension du pouvoir du Makhzen ou l'Etat comme arbitre protecteur

Le caractère ouvert de la consultation engagée autour de la réforme de la Moudawana n'a pas modifié en profondeur le caractère top-down de la décision, le Roi statuant toujours en dernier ressort et contrôlant de près les travaux engagés aussi bien au sein de la Commission qu'à l'intérieur du Parlement. Il ne s'agit pas ici de remettre en cause les transformations à l'œuvre dans la manière dont se construit et se pense l'action publique au Maroc. La réforme du CF, comme les nombreuses politiques engagées dans le domaine du social depuis une décennie, traduit la place plus grande faite à d'autres acteurs dans le processus d'action publique, conduisant à une fragmentation progressive des lieux de pouvoir qui permet non pas de dissocier entièrement l'Etat du Makhzen mais tout au moins de pouvoir introduire une différenciation : l'Etat ce n'est pas que le Makhzen mais c'est aussi d'autres acteurs politiques (système partisan, système parlementaire) et d'autres contre-pouvoirs au sein de la société (syndicats, associations) (Camau, Massardier, 2009 ; Catusse, Vairel,

2010). Néanmoins, cette ouverture, qui permet de voir de nouveaux acteurs s'affirmer, n'échappe pas pour autant au Makhzen et participe au contraire d'une stratégie de libéralisation contrôlée qui renvoie au mode de fonctionnement particulier du pouvoir marocain, centré sur la neutralisation du champ politique, et qui passe notamment par l'intégration des opposants pour mieux les contrôler (Tozy 1991 ; Doeneux, 2002, Catusse, 2011). C'est ce que nous allons tenter d'illustrer concrètement à travers la gestion par le haut de la réforme du NCF.

Une commission aux ordres

En effet, bien qu'elle ait été un lieu de débat, la Commission a été très encadrée par le pouvoir royal qui a seul décidé des nominations et a fixé un cadre normatif duquel il était impossible de s'affranchir (Actualités sociales, 2003). En elle-même, la formule de la commission traduit l'emprise du pouvoir royal sur le processus. A l'instar d'instances comme les conseils consultatifs, elle a pour objectif de « *faire participer* »...et donc de « *compromettre* » la société civile et la société politique dans les décisions prises. Pourtant, celles-ci restent in fine du ressort du Roi puisqu'en tant qu'instance de négociation, la commission n'a pas de pouvoir de décision et sert avant tout d'instrument de légitimation à l'action royale (Denoeux, 2002).

La question des nominations a été la première à faire débat, notamment au sein du mouvement social féminin. Si l'inclusion des femmes a été saluée comme un geste d'ouverture, les militantes n'ont pas nécessairement compris pourquoi le choix du Roi s'était porté sur des personnalités qui n'appartenaient pas au mouvement de la cause des femmes : « *Dans la commission royale, il y avait quand même deux femmes qui n'avaient rien à voir avec le mouvement des femmes* » (entretien, Rabat, 2010). Les témoignages que nous avons recueillis au sein de la commission confirment l'opacité des nominations, les membres eux-mêmes n'ayant eu aucune explication quant aux raisons qui avaient présidé à leur désignation. Néanmoins, la plupart évoquent ensuite, à titre d'hypothèse plus ou moins affirmée, une nomination sans doute due à leur expertise sur un plan professionnel qu'il s'agisse du droit, de la sociologie, des sciences religieuses ou encore des sciences dures. A travers les entretiens, ressort également l'importance de la cooptation, qui n'est cependant jamais désignée comme telle et qu'on impute toujours à la nomination des autres membres et non à la sienne. Face aux critiques émises à l'encontre des femmes désignées, avec le recul, les membres de la commission considèrent que ce choix a sans doute été celui de l'efficacité puisqu'il a

permis d'éviter un affrontement direct de deux blocs militants (féministe et islamiste), duquel il aurait été impossible de sortir et qui aurait sans doute conduit à l'éclatement de la commission (entretiens, 2010). Si le processus de réforme du NCF a contribué à ce que les femmes s'affirment comme des « acteurs d'intermédiation incontournables » (Bennani-Chraïbi, 2002), il apparaît qu'au nom de l'efficacité politique, ce ne sont pas les plus politisées ou engagées au sein de mobilisations pour la réforme qui sont intégrées au processus de décision. Il y a donc bien récupération du discours du mouvement des femmes dans le discours officiel ou encore « *transformation de la revendication associative en offre étatique de réforme* » (Denoeux, 2002 : 52) avec comme objectif la volonté de lui donner une tonalité plus modérée et dépolitisée.

On peut néanmoins s'interroger sur le degré de probabilité de l'éclatement de la commission quelle qu'ait été sa composition puisque les travaux sont restés extrêmement balisés par le Makhzen dont les consignes étaient clairement définies : « *Nous n'étions pas une commission élue mais nommée. Et nous avons un cahier des charges à respecter qui stipulait bien que nous devons nous référer aux valeurs de l'islam et aux valeurs universelles puisque nous sommes signataires d'un grand nombre de conventions internationales* » (entretien avec un membre de la commission, 2010). Au moment de sa nomination, le nouveau président de la commission M.Boucetta avait d'ailleurs rappelé le cadre sein de laquelle devaient s'inscrire les débats : « *Tout est discutable dès lors que nous partons du principe que nous sommes tous des musulmans et que nous ne saurions prendre des dispositions contraires au Coran. Qu'on ne vienne pas nous parler de laïcité ou de choses de ce genre* » (cité par Bras, 2007). Le secret autour du choix des nominations ainsi que l'imposition des termes du débat amènent donc à nuancer le caractère ouvert du processus de décision, relativisation d'autant plus nécessaire si l'on considère la manière dont a fonctionné concrètement la commission.

Comme nous l'évoquions précédemment, l'une des raisons de la nomination de M.Boucetta à la tête de la Commission en 2003 était liée aux nombreuses critiques émanant de la société civile relatives au secret qui entourait les travaux de la commission. Ces critiques ont notamment été portées par les 70 associations de femmes auditionnées qui n'avaient eu aucun retour à la suite de leur passage devant la commission (*Actualités Sociales*, 2003). Par ailleurs, au sein de celle-ci, les membres du courant moderniste ont dénoncé la pression que les associations de femmes subissaient de la part du camp conservateur au cours des auditions. Pour eux, les termes du débat étaient faussés par la stratégie des conservateurs qui consistait à générer une culpabilité

par rapport à la religion. A cet accueil s'ajoutait la violence symbolique du lieu, « *une salle très impressionnante* » et bien sûr la pression suscitée par l'événement lui-même, ces femmes ayant conscience que l'on était dans un « *tournant historique* » (entretiens, 2010). C'est pourquoi, parmi les modernistes, on ose le terme d'« *intimidation* » pour qualifier ces auditions, ce qui conduit à relativiser fortement leur caractère participatif : les femmes étaient entendues mais leur liberté de parole était dans les faits restreinte, les pressions conduisant plusieurs d'entre elles à reculer ou tout le moins à modérer leurs positions et revendications. La stratégie de culpabilisation visait également les membres les plus progressistes de la commission qui parlent d'une forme de « *chantage* » exercée lors des débats : *Certains nous culpabilisaient sur le thème 'vous voulez nous sortir de l'islam'. Il y avait cette culpabilisation permanente sur l'islam. Ils avaient une capacité d'usure incroyable* » ; *C'était difficile, nous étions menottés en quelque sorte, c'était très difficile face aux fuqaha et aux oulémas* (entretiens, 2010).

La stratégie du courant conservateur a conduit à une focalisation des débats autour de la définition de l'islam et surtout des autorités légitimes pour le dire, orientant la discussion bien en-deçà de l'ambition de conciliation entre référentiels souhaitée par le Roi. Selon le témoignage de plusieurs membres, beaucoup de temps a été consacré non pas à discuter de nouvelles propositions autour de la validité et du bien fondé des réformes déjà entérinées en 1993²⁶². On retrouve ici le même scénario qu'au Sénégal en 1987 lorsque le gouvernement a tenté d'ouvrir le chantier de la réforme. Contre toute attente, la discussion ne porte pas nécessairement sur l'avenir mais sur les acquis qui sont loin de constituer une évidence pour tous les groupes représentés comme le soulignent plusieurs acteurs interrogés : « *Quand on essaye de faire avancer quelque chose, on voit que rien n'est irréversible dans les acquis ! Tout est question de rapport de force* » ; « *La difficulté est double dans ces débats : d'abord ne pas reculer, ensuite avancer* » (entretiens, 2010).

Au vu des tensions et pressions constatées en interne au sein de la commission, on peut a priori s'étonner du vote à l'unanimité du NCF par les représentants du peuple, parmi lesquels toutes les tendances, conservatrice et islamiste comprises, sont représentées. En réalité, la stratégie déployée par le pouvoir royal devant le Parlement est la même que

²⁶² En 1993, le Roi avait entériné la réforme de certaines dispositions de la Moudawana parmi lesquelles on peut citer : le consentement explicite et public de la femme au mariage (art.5), le caractère facultatif de la tutelle pour la femme majeure orpheline (art.12) ou encore la conditionnalité de la polygamie (l'article 30 dispose que le mari doit informer sa femme et sa future épouse de leur existence mutuelle).

celle adoptée en commission : les choix sont orientés, et les opposants impliqués, voyant ainsi leur responsabilité engagée dans un processus mené au nom du consensus national défini depuis le règne d'Hassan II autour de Dieu, de la Patrie et du Roi, lignes rouges infranchissables. On va donc s'attacher à analyser le rôle central de l'arbitrage royal dans l'activation du registre du consensus pour trouver une solution qui a, dans les faits, largement échappé au Parlement qui n'a pas été le lieu d'expression du conflit mais a joué, à l'instar de la commission, un rôle consultatif de « conseiller du Prince », seul souverain (Bennani-Chraïbi, 2002).

Un parlement instrumentalisé

Au-delà du symbole marquant du passage de la loi devant le Parlement, il faut en effet s'appesantir sur la manière dont le Parlement est intervenu sur le texte. L'encadrement des travaux des commissions ainsi que l'impossibilité pour les parlementaires de toucher à certaines dispositions réservées à la compétence du Commandeur des croyants (CC) laissent sceptique sur la liberté d'initiative des autres acteurs mais soulignent bien par contre la signification politique du processus. Les travaux des commissions parlementaires en charge d'étudier le texte se sont déroulés sous le patronage du Ministère des Affaires Religieuses. Ainsi, le ministre Ahmed Taoufiq, nommé en 2003 (en remplacement de A. Medghri), assistait à l'ensemble des débats. Par ailleurs, les amendements apportés au texte ne touchaient pas aux points les plus sensibles de la réforme. Les socialistes ont ainsi échoué à modifier l'article 400²⁶³ dans un sens plus progressiste. En cas de silence du texte, ils avaient proposé qu'en plus du rite malékite et de l'ijtihad, le juge puisse se référer à la Cedef mais l'amendement a été rejeté. Dans le camp islamiste, le PJD a tenté de contrer certaines dispositions de la première mouture, en proposant par exemple de rétablir la tutelle matrimoniale sur la femme majeure, ce qui a également été refusé (Bras, 2007).

Les possibilités pour les principales formations politiques de peser sur les grandes orientations du texte restaient donc inefficaces et assez minces puisque le Roi avait également établi une distinction entre les dispositions religieuses du code (sur lesquelles il était seul à pouvoir intervenir) et celles sur lesquelles il souhaitait l'avis des parlementaires (sollicités ici au titre de leur fonction traditionnelle de consultation -

²⁶³ Pour rappel, l'article 400 est relatif aux sources auxquelles se référer en cas de silence du texte. La gauche aurait souhaité qu'on y inclue les conventions internationales ratifiées par le Maroc, proposition qui a été abandonnée. Finalement ne sont cités que les prescriptions du rite Malékite et les conclusions de l'effort jurisprudentiel (Ijtihad).

choura)²⁶⁴ (Bras, 2007). Or, à partir du moment où il était reconnu comme traitant des affaires civiles, le NCF aurait dû relever du domaine de compétence des parlementaires. A ce titre, la distinction entre les dispositions de nature religieuse relevant du Commandeur des croyants et celles de nature civiles relevant du Parlement était constitutionnellement infondée (Mouaqit, 2006).

Bien qu'il ait été soumis au Parlement, le droit de la famille n'en est donc pas pour autant une loi comme les autres. Selon les membres de la Commission cette dualité introduite par le Roi constituait le seul moyen d'avancer : *« le Roi est aussi le Commandeur des Croyants, il peut adapter les choses qui touchent à la religion. C'est lui qui dit ce qui est halal ou haram. Et sur les six points où les blocages persistaient, le Roi a tranché : la wilaya, le divorce, etc. C'est le Commandeur des Croyants qui a parlé. Ensuite le code est passé au Parlement puis est entré en vigueur »* (entretien, 2010). Ce résumé des différentes étapes montre bien que le passage au parlement avait pour principal objectif de faire en sorte que le consensus issu de l'arbitrage royal devienne un consensus assumé par les représentants (Mouaqit, 2006). La consultation de l'ensemble des parlementaires a ainsi permis au pouvoir royal de faire en sorte que ceux qui initialement s'opposaient à la réforme se retrouvent en position de responsables et co-auteurs de la nouvelle loi.

Le Roi Mohammed VI est resté l'acteur central du processus comme le reconnaissent unanimement les partis politiques et les membres de la société civile ayant été impliqués à différents stades de la procédure : *« En 2004 c'était le Roi, c'était une aventure royale. Il est descendu dans l'arène pour trancher au profit de la femme »* (entretien avec un membre du PSU, Rabat, 2010) ; *« Et puis il y a eu ce Roi, jeune et moderne : c'était un atout considérable »* (entretien avec une militante de Jossour) ; *« Et puis il y a eu ce jeune Roi qui n'a jamais arrêté depuis 1999, qui a toujours parlé des droits des femmes et de l'instauration d'une démocratie qui mettrait les femmes au cœur du système »* (entretien avec une militante de l'UAF, Rabat, 2010) ». L'arbitrage royal apparaît donc comme la clé de la sortie de crise provoquée en 1999 par le Panifd et dans laquelle s'enlisait la société marocaine. Mais plus que l'œuvre du Roi, l'arbitrage a précisément été le fait du Commandeur des croyants (CC). En faisant appel à ce titre qui est lui est conféré par la Constitution, Mohammed VI a usé d'un recours qui lui a permis

²⁶⁴ *« En Notre qualité d'Amir Al Mouminine, Nous jugerons votre travail en la matière, en Nous fondant sur ces prescriptions divines : 'consulte-les sur la question' et 'si ta décision est prise, tu peux compter sur l'appui de Dieu' »* (Discours royal du 10 octobre 2003).

de « contourner » la difficulté. En effet, la fonction de CC place le Roi dans un rôle d'arbitre qui n'est pas *dans* mais *au-dessus* du débat de société, ce qui lui permet de bénéficier d'un « *effet de distance* » et lui confère un caractère intouchable (Bras, 2007). C'est toute l'ambiguïté du positionnement du Roi qui prône un NCF tout à la fois vecteur et symbole de la démocratie mais qui, pour le faire adopter, use d'une procédure qui tue dans l'œuf tout véritable débat : « *l'Etat est fermement déterminé à œuvrer avec persévérance et efficacité pour donner à la **pratique démocratique** sa véritable et saine signification marquée par la liberté de choix, et à **préserver sa sacralité** de toutes les pratiques viles* » (extrait du discours royal du 13 octobre 2000). Le souhait du CC de voir la controverse s'éteindre avec un vote d'apaisement et de rassemblement autour du texte qu'il soumet au Parlement constitue en réalité une injonction, un impératif non négociable. Une femme députée de gauche qui a voté le texte admettait d'ailleurs que le consensus avait été établi par le haut, de manière unilatérale : « *une fois que le Roi a parlé, l'enjeu politique n'existe plus* » (entretien, Rabat, 2009). La gestion de la réforme par Mohamed VI renvoie donc en partie à la logique du système d'emprise politique héritée de son père, « *dont le principal ressort réside dans capacité d'arbitrage royal entre les propositions et les intérêts en présence* » (Roussillon, 2004 : 11). En effet Hassan II avait fait de son statut du CC l'une des pièces maîtresses de son mode de gouvernement puisqu'il lui conférait de droit une autorité suprême et totale sur tous les croyants dont la seule limite résidait dans la charia qui constitue le pouvoir législatif qu'il a en charge d'appliquer. En 1999, l'arrivée au pouvoir de Mohammed VI avait laissé penser que l'institution du CC pourrait tomber en désuétude. En effet, dans son premier discours, le nouveau monarque avait rappelé ses sources de légitimité, évoquant en premier lieu Dieu mais ensuite la Constitution, placée ayant la *baya*²⁶⁵, ce qui avait alors été interprété comme un signe fort à l'endroit d'un régime monarchique constitutionnel (Agnouche, 2004). Néanmoins, Mohammed VI a très vite recadré le débat, affirmant sans ambiguïté la légitimité traditionnelle de son pouvoir. Et dans les faits, il a eu recours à l'institution du CC pour mener à bien sa politique, notamment en matière de droit de la famille. Si la Moudawana a été désacralisée via son passage au Parlement, elle n'en est pas moins restée fortement marquée religieusement puisqu'elle a été portée et défendue par le CC. La Moudawana ainsi désacralisée a été resacralisée par le passage au Parlement tout en renforçant la légitimité du roi vecteur de la double

légitimité religieuse et populaire. Réforme symbole de l'ouverture démocratique souhaitée par le nouveau Roi, la Moudawana a en réalité bien plus constituée un test pour le pouvoir royal qui cherchait à apprécier la permanence de la force de sa légitimité traditionnelle dans un contexte de transition. La modernité était au cœur du discours royal mais son développement passait par le recours à un usage des plus traditionnels de l'autorité monarchique puisque l'arbitrage du Roi impliquait de fait l'impossible mise en débat des dispositions les plus controversées : les contester serait en effet revenu pour les parlementaires à contester le Roi et donc à mettre en cause l'ensemble du système sur lequel repose leur légitimité. C'est en effet parce qu'ils ont accepté les règles du jeu fixées par le Makhzen que les opposants ont obtenu la possibilité de concourir au sein du champ politique et d'occuper des positions et postes de responsabilité (Bennani-Chraïbi, 2002). Dans un contexte de double transition (entre deux Rois et entre deux régimes avec un processus de démocratisation annoncé), la réforme du NCF a donc constitué un test des capacités d'arbitrage et de contrôle politique du Roi, éprouvant ainsi l'autoritarisme du régime et refondant le pouvoir du nouveau monarque. Néanmoins sa capacité à solutionner la controverse par l'outil traditionnel du consensus a finalement contribué à son maintien (Bras, 2007).

La logique unanimiste l'a donc emporté sur la logique représentative dans le processus de réforme puisqu'ont été mises dans la balance la religion et la monarchie qui constituent avec l'intégrité territoriale les trois sujets qui ne peuvent être portés au cœur du débat politique (Brousky, 2001 ; Ba Mohammed, 2005). Par conséquent, si le Roi et le Parlement sont tous deux législateurs, seul le premier constitue un « législateur souverain » auprès duquel le second est appelé « à participer à l'exercice de la souveraineté » (Camau, 1971). Dans la logique du système, l'unanimité n'apparaît cependant pas comme l'antithèse du pluralisme mais comme une manière d'encadrer son bon fonctionnement : « *Semblant limiter l'expression pluraliste, l'unanimité joue au contraire un rôle curatif ou préventif en ce sens qu'il réduit les excès, fixe les contours du pluralisme* » (Ba Mohammed, 2005 : p.63). Considérer que le pluralisme n'est pas mis à mal implique donc d'envisager la notion dans un sens très restrictif puisque tributaire du cadre d'expression fixé par le seul pouvoir royal.

Non sans un certain malaise, la plupart des militantes du mouvement des femmes favorables à l'adoption du NCF ont d'ailleurs reconnu que sans l'intervention du Roi, le

²⁶⁵ Serment d'allégeance au Roi renouvelé chaque année lors d'une cérémonie solennelle (Bennani Chraïbi, 2002).

Parlement n'aurait sans doute pas voté la loi : « *Je pense effectivement que vu la composition du Parlement ça ne serait pas passé en termes de vote. Mais il y a aussi les équilibres et les consensus. Ça a été quand même un débat au sein d'une commission juridique, au sein du Parlement pour amener ce texte. Bien évidemment, il y a eu une volonté de la plus haute autorité [...] Et ce sont ces croisements là entre le mouvement, le contexte et la nécessité d'aller de l'avant* » (entretien avec une militante de l'ADFM, Rabat, 2008) ; « *Sans le Roi le texte ne serait pas passé. Parce qu'il y a eu plusieurs tentatives avant qui ont toutes échoué parce que les dirigeants politiques ont toujours peur de la masse. Chacun veut garder sa côte de popularité [...] C'est pour ça qu'il y a ce paradoxe, le texte passe à l'unanimité et il rencontre finalement tous les blocages* » (entretien avec une avocate, Rabat, 2008). Refusant d'apparaître comme les opposants d'une réforme de fond du droit de la famille, les militants islamistes de Justice et Spiritualité ont également axé leur critique sur le caractère unilatéral de la procédure : « *Ces gens qui se disent démocrates, ils ont demandé l'arbitrage royal. Je me demande quelle est la relation entre la démocratie et l'arbitrage d'une personne [...] Au lieu de s'asseoir autour d'une table, d'essayer de se mettre d'accord, on demande l'arbitrage d'une personne [...] Et nous on refuse cette logique là* » (entretien avec une militante de Justice et Spiritualité, Casablanca, 2008). Néanmoins, dans un contexte qui leur était largement défavorable²⁶⁶, les islamistes légalistes du PJD ont également adhéré au consensus proposé par le Roi et sont passés « *sans transition ou presque, d'une opposition farouche à toute révision des dispositions de la moudawana à un soutien apparemment sans réserves aux avancées du souverain* » (Roussillon, Zryouil, 2004 : 101).

« La bataille législative n'aura (donc finalement) pas lieu » puisque le processus « *a marqué les limites de la capacité du système politique à produire des valeurs communes à travers une régulation de type démocratique [...] Les institutions politiques issues de la représentation nationale [ont été] mises au bout du compte hors jeu dans un mécanisme du recours qui renvoie au scénario - habituellement pratiqué dans la région - de la modernisation autoritaire* » (Bras, 2007 : 103).

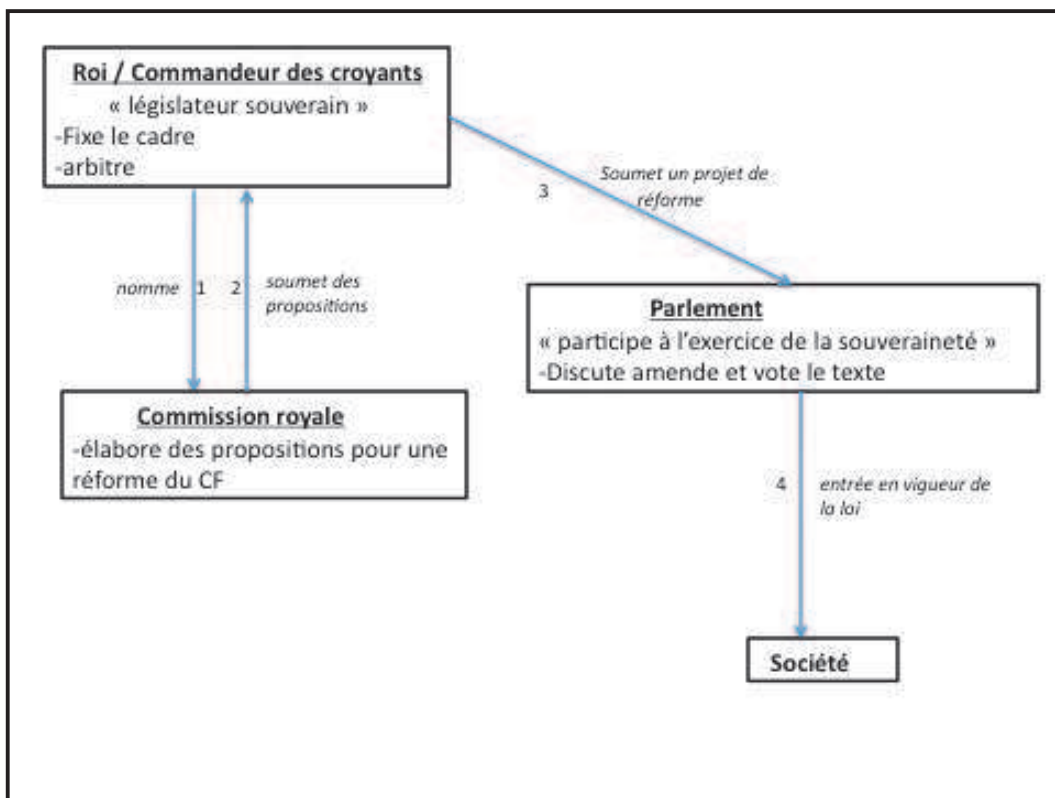
²⁶⁶ Après les attentats de Casablanca, les islamistes sont stigmatisés et fragilisés sur la scène publique et sont soucieux de se reconstruire une image de « normalité » et de « respectabilité démocratique ».

L'arbitrage royal et le consensus²⁶⁷ qui en a découlé ont ainsi consacré la logique incrémentale du changement (Lindblom, 1959) qui n'a pas constitué la révolution ou la rupture radicale présentée à l'époque dans les médias. Mis en cause pour son caractère non démocratique, l'arbitrage royal a pourtant constitué la clé du vote de la réforme de la Moudawana qui reste donc le résultat d'un « processus autoritaire de démocratisation » (Mouaqit, 2008). Par l'emploi de cette formule, il ne s'agit pas de dénier a priori toute vertu démocratique au consensus. Entendu comme consentement ou accord d'une forte majorité de l'opinion publique, il constitue la garantie même de la démocratie en ce qu'il assure le respect des règles du jeu. Il s'agit de la « *procédure des procédures* », « *le critère générateur de tout ordre politique* » qui permet de concilier les deux impératifs de la démocratie : la promotion des intérêts universalisables par le biais de la raison et de la publicité d'une part, et le principe du droit à l'affirmation de la liberté individuelle privée d'autre part (Tosel, 1994). Seulement, le consensus constitue également le résultat d'un rapport de force qui ne peut être occulté A priori, l'argument qui fait consensus va être celui que personne n'a réussi à contester avec succès. Mais il n'est pas que cela : cet argument, qui a permis l'établissement d'un compromis effectif, découle également de la configuration des rapports de force. On est là dans une logique mixte de raison et de conflit dont la configuration évolue, permettant des critiques et des évolutions ultérieures (Tosel, 1994). A l'échelle d'une société, la diversité des opinions peut donc engendrer de nombreux blocages dans l'élaboration du consensus, ce qui permet d'expliquer selon Alain Touraine le caractère incontournable du conflit en démocratie : en tant que choc, combat, opposition entre des visions opposées, il est inévitable et constitue l'essence même de la démocratie : « *Pour être démocratique, un système politique doit reconnaître l'existence de conflits de valeurs indépassables, et donc n'accepter aucun principe central d'organisation des sociétés, ni la rationalité, ni la spécificité culturelle* » (Touraine, 1994 : 171). De ce point de vue, la reconnaissance des différences axiologiques est fondamentale pour permettre un changement réel. Ainsi, le choix d'un processus d'action publique fondé sur une logique incrémentale et consensuelle ne favorise pas l'expression démocratique de ces conflits de valeurs mais tend au contraire à les atténuer ou à les gommer en favorisant une logique de

²⁶⁷ Les parties n'étaient pas entièrement satisfaites : les pro réforme auraient souhaité que certaines dispositions soient plus ambitieuses dans les droits accordés aux femmes alors que les islamistes auraient voulu une lecture plus littérale et moins interprétative des textes religieux que celle qui a finalement été retenue. Néanmoins les divergences n'ont pas empêché de trouver un accord autour de l'idée de la réalisation d'une promesse de modernisation dans le cadre du respect de l'islam, valeur centrale et suprême du régime.

dépolitisation. Cependant, et c'est là tout l'enjeu de la réforme du NCF, la libre expression des conflits de valeurs aurait-elle permis d'aller dans le sens d'un droit de la famille plus favorable aux femmes marocaines ? C'est là tout le paradoxe de cette réforme. Souvent dénoncé comme une machine à dépolitiser, le consensus recherché par le Roi a été approuvé par les tenants de la réforme et par la sensibilité démocrate de manière générale. Le recours symbolique et instrumental au Parlement par le Commandeur des croyants n'a pas été dénoncé puisqu'il a permis d'obtenir un vote unanime des représentants du Peuple. Sans ce recours à la légitimité religieuse, le débat au Parlement aurait été beaucoup plus ouvert et l'adoption de la loi largement plus incertaine. Le recours aux symboles et aux différentes formes de légitimités normatives a donc été véritablement fondamental dans le processus de légitimation de la réforme.

Schéma 2 : Le processus d'élaboration du NCF marocain (2004)



Section 2 : Les registres de légitimité mobilisés par l'Etat

L'adoption du CF ne s'est donc pas faite sans heurts dans les deux cas même si, dans le Royaume chérifien, les modalités d'organisation du Makhzen et le statut de Commandeur des croyants du Roi Mohammed VI lui ont permis d'éviter une contestation ouvertement exprimée comme au Sénégal. Néanmoins, le consensus s'est révélé être un consensus de façade, l'Etat ayant dans les deux cas privilégié l'option du changement défendue par les courants modernistes²⁶⁸. Les pouvoirs publics ont donc eu besoin de mobiliser certaines normes et valeurs qui socialement possèdent une légitimité et une efficacité qui peuvent contribuer à faciliter l'acceptation de la politique menée²⁶⁹. Ce recours à des formes de légitimités normatives, fondées sur « *des critères auxquels un acteur, une institution ou un ordre politique doit satisfaire pour être considéré comme légitime* » (Bellina et alii, 2010 : 21) s'est révélé d'autant plus nécessaire que la communauté nationale, au nom de laquelle a été menée cette politique à caractère unitaire voire unanimitaire, reste fragile. Les autorités politiques ont logiquement eu recours aux valeurs constitutionnellement établies : la laïcité pour le Sénégal, l'islam pour le Maroc, deux registres généralement présentés comme a priori antinomiques. On est donc en présence de deux sociétés très marquées par l'islam mais qui ont fait le choix de deux organisations politiques très différentes. Au sortir de l'indépendance, les autorités politiques sénégalaises ont misé sur un discours autour de l'Etat moderne qui était conçu comme allant de pair avec le principe de laïcité, s'accommodant mal du référentiel religieux qui s'en est trouvé exclu. Au contraire, la monarchie marocaine s'est quant à elle appuyée sur l'islam comme religion et tradition pour justifier la légitimité de la dynastie alaouite et les pouvoirs très importants conférés au roi par la constitution. En logique, les Etats sénégalais et marocain ont donc eu recours à deux différents registres de légitimité pour justifier leur politique en matière de droit de la famille. Les groupes au pouvoir mobilisent

²⁶⁸ Comme nous l'avons vu dans les chapitres précédents, sur la forme les CF sénégalais et marocain relèvent des juridictions civiles et non plus religieuses. Sur le fond, bien que l'égalité entre les sexes ne soit pas juridiquement effective, plusieurs dispositions du texte ont mis fin à certaines discriminations à l'encontre des femmes jusque là justifiées et maintenues au nom de la tradition et des coutumes.

²⁶⁹ Ce besoin de légitimation apparaissait d'autant plus nécessaire dans le cas du Maroc qui a fait le choix d'un code moderne dans un contexte de déclin et de mise en cause de l'idéologie de la modernité et du progrès qui était par contre dominante dans les années 1970, époque à laquelle le Sénégal a adopté sa législation familiale.

en fait les registres de légitimité disponibles en fonction des configurations sociales spécifiques dans lesquelles ils se trouvent.

Néanmoins, on a vu les polémiques récurrentes suscitées par le CF au Sénégal, ce qui nous invite à interroger la pertinence du discours sur la laïcité comme registre de légitimation ou, plus précisément, la capacité de l'Etat à en faire un registre mobilisateur. A l'inverse, si la monarchie marocaine centre le propos sur l'islam, force est de constater la place prégnante de la thématique de la modernité, aussi bien dans le débat sur le droit de la famille que dans la constitution réformée de 2011. Dès lors, peut-on voir derrière le NCF, présenté comme le symbole de la conciliation entre islam et modernité, la reconnaissance tacite d'un processus de sécularisation pourtant ni évoqué ni revendiqué comme registre de légitimation ?

1. L'islam

Bien que les Etats sénégalais et marocain correspondent à deux régimes politiques complètement différents voire antagoniques (République laïque vs Monarchie qui fait de l'islam la religion d'Etat), l'islam constitue une grille de lecture incontournable des réalités sociales et politiques de chacun d'entre eux. En effet, qu'elle agisse comme ressource centrale officielle (Maroc) ou officieuse (Sénégal), la religion musulmane apparaît finalement comme le cadre structurant et indépassable du débat (Maroc) ou tout au moins comme la ligne rouge à ne pas franchir (Sénégal).

1.1 Ressource officielle centrale au Maroc

La très médiatisée réforme de la constitution marocaine de 2011 qui a fait suite aux mobilisations issues des mouvements du Printemps arabe n'a en rien entamé la centralité de la norme islamique comme caution du régime.

En effet, le préambule de la constitution réformée dispose notamment que le Maroc est un « *Etat musulman souverain* » qui « *entend préserver, dans sa plénitude et sa diversité, son identité nationale une et indivisible* ». Cette « *identité nationale immuable* » est très clairement rattachée à l'islam, le texte parlant de « *La prééminence accordée à la religion musulmane dans ce référentiel national* ». L'article 1, relatif aux « *constantes fédératrices* » de la nation, fait également référence à « *la religion musulmane modérée* »,

l'islam étant par ailleurs « *religion d'Etat* » (art.3). Malgré les revendications et pressions de la rue, le statut de Commandeur des croyants du Roi a également été conservé, confirmant si besoin était le rôle pivot de l'islam dans la légitimation de son pouvoir : « *Le Roi, Amir Al Mouminine, veille au respect de l'Islam* » (art.41 – art.19 dans la précédente constitution). A travers cette fonction toute particulière conférée au Roi, on voit que l'islam est à la fois revendiqué comme source de légitimité religieuse mais également traditionnelle. Il y a ici instrumentalisation de la tradition islamique au sens où la monarchie alaouite procède à un « story telling » pour légitimer son pouvoir (Bellina et alii, 2010). Le titre de Commandeur des croyants établit une filiation avec le pouvoir califal, en particulier les premiers Califes ayant régné sur les trois premiers siècles de l'Hégire, considérés comme l'âge d'or de l'islam (Seninguer, 2011). Les Rois marocains étant, selon l'hagiographie nationale officielle, les descendants du prophète Mohammed, leur personne est donc considérée comme sacrée et « inviolable », terme maintenu dans la constitution de 2011 (art.46).

Au-delà de la lettre constitutionnelle, la pratique du pouvoir n'a fait que confirmer cette centralité de l'islam comme socle de légitimation du régime. Comme nous l'avons vu dans le chapitre 2, la lutte pour le monopole du référentiel religieux est un enjeu central pour la monarchie marocaine qui l'a toujours mobilisé contre ses adversaires politiques : la gauche à tendance laïque ou tout au moins séculière dans les années 1960, les mouvements islamistes à partir des années 1980 (Seninguer, 2011). Le Roi Hassan II assumait d'ailleurs parfaitement la notion de « fondamentalisme d'Etat », déclarant ainsi : « *Fondamentaliste, je le suis, parce que je n'abandonne pas les piliers fondamentaux, qui constituent les fondations de notre religion* » (cité par Seniguer, 2011 : 52). Ainsi au niveau de l'organisation de la politique, il a toujours distingué deux types d'affaires qui disposaient chacune d'un personnel spécifique : les affaires du makhzen, gérées par les « kuttab » (secrétaires de chancellerie) et les affaires du chra qui relevaient des oulémas (Laraoui, 2006). Bien que présenté comme plus libéral au début de son règne, le Roi Mohammed VI a clairement réaffirmé l'exclusivité du monopole religieux par le Commandeur des croyants à la suite des attentats perpétrés par des terroristes islamistes à Casablanca en 2003 et s'est donc inscrit dans la continuité de son père.

Aussi l'ordre juridico-politique est-il toujours resté « *sous l'égide de la normativité de la charia* ». Après avoir été mobilisé comme socle de l'identité nationale par le courant du national-salafisme réformiste à l'époque de la lutte pour l'indépendance, l'islam a

ensuite été mobilisé par le pouvoir royal pour imposer son autorité à ses adversaires et il a finalement acquis un caractère d'autant plus central que les islamistes contestent aujourd'hui que la monarchie en ait le monopole exclusif (Mouaqit, 2012). Néanmoins, la différence fondamentale entre mobilisation du registre islamique par la monarchie et par les islamistes réside dans le fait que la première en fait un usage essentiellement théocratique et traditionnel alors que la seconde se focalise sur la dimension théocratique²⁷⁰.

Et c'est là tout le paradoxe de l'usage de la charia au Maroc : ressource de légitimation centrale au niveau symbolique, elle n'occupe qu'une place très marginale dans le droit marocain (Mouaqit, 2012). Néanmoins, en matière de droit de la famille, le paradoxe n'est qu'apparent puisque la Moudawana constitue le texte emblématique de la référence à la charia au Maroc²⁷¹. A ce titre, on comprend que l'islam ait pu constituer une ressource des plus efficaces pour le Roi/Commandeur des croyants pour faire entériner l'adoption du NCF. Le point de discussion ne se situe donc pas ici dans le fait de savoir si l'Etat a su/peu mobiliser l'islam comme registre de légitimation ou encore même dans le fait de savoir si cela a été efficace, l'analyse du processus d'action publique permettant de répondre par l'affirmative à ces deux questions. L'enjeu se situe plutôt dans l'affaiblissement normatif de ce registre alors même qu'il apparaît plus fort que jamais sur le plan symbolique. En effet, depuis sa réforme, le droit de la famille fait partie du domaine de compétence du parlement et le droit musulman en tant que tel n'est pas appliqué à la lettre : le rite malékite constitue essentiellement une « source supplétive » puisque même si la plupart des dispositions du texte en sont inspirées, elles sont, de par leur codification même, séparées du rite (Mouaqit, 2012). Le fait que la constitution de 2011 précise que l'islam revendiqué par l'Etat est un islam « modéré » témoigne bien de l'évolution du sens donné à cette ressource centrale de légitimité : si elle garde son positionnement de premier plan, c'est parce qu'elle a été revue et adaptée dans le but d'apparaître compatible avec la promotion d'un discours sur la modernité. Le NCF symbolise d'ailleurs parfaitement cette évolution des lignes idéologiques (Eddouada, Pepicelli, 2010) qui va nous amener, dans un deuxième temps, à interroger ses significations, notamment en termes de sécularisation.

²⁷⁰ Le PJD demande par exemple dans son programme à ce que deux oulémas soient intégrés au Conseil Constitutionnel avec pour mission de vérifier la conformité des lois votées avec la Charia.

²⁷¹ Le droit foncier n'est concerné que pour certaines de ses dispositions.

1.2 Ressource officielle marginale au Sénégal

Bien qu'ayant une population majoritairement musulmane, l'Etat sénégalais ne s'appuie pas sur l'islam comme source de pouvoir et fait du principe de laïcité la base du régime : « *La République du Sénégal est laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens, sans distinction d'origine, de race, de sexe, de religion. Elle respecte toutes les croyances* » (art.1). Le projet politique porté par le Président Senghor était bien celui de la construction nationale et de la modernisation du pays. Néanmoins, si la religion n'a pas constitué un registre de légitimation au moment de l'adoption du code, le législateur a pris soin de bien préciser que si le texte n'était pas spécifiquement consacré aux musulmans, il n'allait en aucun cas à l'encontre de l'islam. Les rapports de présentation des membres du comité des options sont à cet égard tout à fait éclairants : la loi n'avait pas vocation à imposer par le haut un nouvel ordre normatif mais constituait une réponse à une demande sociale. A titre d'exemple, le rapporteur citait la mise en place de pactes matrimoniaux par les collectivités coutumières dont le but était de régler les événements familiaux et plus particulièrement les dépenses occasionnées lors des cérémonies familiales. Devant l'échec de ces pactes, les chefs coutumiers eux-mêmes auraient demandé au législateur de « *faire passer dans le droit positif sénégalais les règles qu'ils avaient laborieusement élaborées* » (N'Dir, 1966 : 1-2). A travers ce discours, on perçoit la volonté des autorités politiques de donner au projet de modernisation - ici modernisation de l'organisation des rapports familiaux - une légitimation sociale pour notamment éviter un procès pour anti-islamisme. C'est d'ailleurs le sens dans lequel s'était exprimé le garde des Sceaux pour conclure sa présentation du projet de loi : « *Hardi dans les mesures tendant à la protection de la femme, à l'éducation des enfants et à la défense du foyer, moderne dans les techniques juridiques mises en œuvre, le projet reste cependant mesuré. Rien de ce qui est fondamental pour un Croyant n'a été entamé. En ce qui concerne notamment les droits des enfants naturels, la formation du mariage, la limitation de la polygamie et la dévolution successorale, des institutions estimées plus conformes aux règles modernes ont été organisées mais il appartient à chacun d'y recourir selon sa conscience* » (Diop, 1972). Malgré la volonté des autorités politiques de prévenir toute interprétation du code dans le sens d'une mise en cause ou d'une agression de l'islam, la

montée en puissance de l'islam politique à la fin des années 1970, dont le discours était notamment fondé sur un rejet du modèle de la modernité, a contribué à focaliser les critiques sur ce point précis. Avec le temps, le code de la famille a été présenté par ses détracteurs comme celui des « ennemis » de l'islam, ce qui a participé de la fragilisation de ses bases : « *Le code de la famille d'inspiration juive et napoléonienne est venu déstabiliser la famille sénégalaise, et les désastres à son passif sont innombrables* » (Latif Guèye, 1984).

En réalité, le débat et les critiques ont toujours dépassé l'enjeu de la protection des musulmans et portent clairement sur la mise en cause de la laïcité comme registre de légitimation du code de la famille. C'est finalement la question *islam vs laïcité* dont les tenants d'un retour à la charia ont toujours souhaité qu'elle donne lieu à un débat public qui se retrouve en filigrane (Coulon, 1988). L'interdiction par l'Etat d'un débat sur le sujet à la télévision nationale en 1983 traduit ce refus de la part des autorités politiques de voir mis en question le registre de légitimité qu'elles ont choisi parce que ce serait finalement remettre en question tous les fondements du projet de développement post indépendance et surtout fragiliser fortement leur pouvoir. Le combat sur les sources de légitimation fait ainsi ressortir le combat entre « *deux hégémonies* » mais également tout l'enjeu que représente la maîtrise du droit en tant qu'il « *met en jeu des institutions et des idéologies de production et de reproduction du réel* » (Coulon, 1988 : 34).

Malgré les tensions et contestations que le choix de la modernité – laïcité comme référentiel a pu susciter au moment de l'adoption du texte, les autorités politiques ont pu justifier leur choix en se basant sur les réalités historiques du Sénégal précolonial. En effet, l'islam n'a jamais été au cœur de l'organisation politique et institutionnelle des anciennes monarchies et la charia n'a fait qu'imprégner les mœurs de manière flexible (Diop, 1985), les Français ayant été finalement à l'origine de l'instauration de tribunaux musulmans en matière familiale (Coulon, 1988). Alors que le droit moderne est présenté par les autorités politiques comme le moyen de développer le nouvel Etat indépendant, le droit islamique comme principe organisateur de la société peut ainsi être marginalisé sans trop de difficulté puisqu'historiquement il correspond à une réalité coloniale qui ne peut donner toute la portée nécessaire à un discours sur l'authenticité, toujours au cœur du propos des partisans d'une application de la charia (Badie, 1985).

Mais les attentes déçues aussi bien sur le plan politique, économique que social, ainsi que les mutations internationales dont notamment la montée en force de l'islam politique, ont conduit à la remise en cause de l'idéologie du progrès et de la modernité

véhiculée par le Président Senghor et donné un souffle nouveau aux discours centrés sur l'islam. Au niveau culturel, le développement d'une modernité « critique » ou « endogène » (portée notamment par l'artiste cinéaste Sembène Ousmane) qui conteste la « modernité de l'Académie » ou « modernité impériale » voulue par le Président Senghor, participe de cette fragilisation du registre de légitimation de la modernité – laïcité, critiqué pour son caractère d'exportation mimétique qui n'a pas fait l'objet d'une réelle appropriation (Diaw, 2002 : 159). L'incapacité des intellectuels à proposer d'autres projets, ou plus précisément une autre vision de la modernité, a ouvert le champ à ceux qui font de l'islam la ressource et la solution pour renouveler et repenser le discours sur la modernité. La nouvelle modernité en construction se décline ainsi sur le registre de la pluralité, avec des références religieuses très nombreuses, ce qui conduit à un processus de modernisation disjoint du processus de sécularisation et donc déconnecté du modèle occidental originel. L'islam, et plus particulièrement la charia en matière de droit de la famille, apparaît plus que jamais comme l' « arme absolue d'un renouveau moral » qui bénéficie d'une légitimation accrue auprès d'une société déçue par les promesses de l'Etat laïque (Coulon, 1988). Pourtant comme nous allons le voir, malgré la remise en question du processus de sécularisation, particulièrement marquée sous l'ère d'Abdoulaye Wade, le principe de laïcité se maintient dans le droit, qu'il s'agisse du CF ou de la loi fondamentale. Cette capacité de résilience tend à montrer que loin d'être un simple référentiel d'exportation à l'efficacité nulle, la modernité-laïcité a fait l'objet d'une appropriation réelle chez une catégorie de professionnels et d'utilisateurs proches ou assimilés à l'appareil d'Etat et elle a, en ce sens, produit ses effets dans la société sénégalaise.

2. Les enjeux du discours sur la modernité

Associée à l'idéologie du progrès et du développement, la modernité a donc d'abord été pensée en référence à la modernité occidentale définie comme modèle à suivre dans les nouveaux Etats indépendants. Le Sénégal a ainsi principalement joué sur ce registre pour légitimer l'adoption de son code de la famille et plus largement son choix d'adopter un régime constitutionnellement laïc. Néanmoins, le décalage entre ambitions déclarées et réalités sociétales, traduit notamment par un processus chaotique de sécularisation, a contribué à fragiliser cette ressource de légitimation par ailleurs

réappropriée et redéfinie par les mouvements dits islamistes. A l'inverse, au Maroc, cette réappropriation de la modernité comme « modernité islamique » n'est pas apparue comme une idéologie concurrente à celle de l'Etat mais a au contraire servi son projet de réforme d'un droit de la famille conciliant islam et modernité.

2.1 Sénégal : ni sécularisation, ni délaïcisation ?

La définition de la laïcité sénégalaise objet de débats entre les pro et anti CF

Les autorités politiques sénégalaises ont justifié leurs choix en matière familiale au nom d'une conception de la modernité calquée sur le modèle occidental, censée lui permettre de se faire sa place dans le concert des Etats-nations indépendants. Bien qu'il n'ait pas été au cœur du discours des autorités politiques, le terme de laïcité n'était pas tabou et apparaissait bien dans les travaux préparatoires du code. Parmi les missions assignées au comité des options, on retrouvait notamment la consigne relative au « *respect des principes constitutionnels* », à savoir : « *la laïcité, les libertés religieuses et l'égalité de tous les citoyens devant la loi* » (Diop, 1972). Dans un domaine familial jusque là régi par les normes coutumières et/ou religieuses, on aurait pourtant pu penser que la laïcité aurait constitué un registre tabou en raison de la rupture très forte qu'elle portait et qui pouvait apparaître comme une forme de violence à l'encontre de la société. C'était sans compter avec la définition particulière que les dirigeants politiques donnaient de la laïcité sénégalaise.

Si le concept de laïcité est bien un concept hérité du colonisateur français, les autorités politiques du Sénégal indépendant ont toujours voulu lui imprimer un sens spécifique, bien distinct du sens et de la philosophie qu'il peut avoir en France. Dans une société profondément marquée par la religion, seule une laïcité souple constituait une option réaliste comme le traduit cette définition donnée par le Président Abdou Diouf en 1984 : « *la laïcité ne saurait être anti religieuse : ce ne serait d'ailleurs pas une véritable laïcité, ce serait comme, hélas, dans certains pays instituer l'athéisme comme religion d'Etat* ».

Si le principe de base est le même, à savoir la séparation des pouvoirs religieux et politique²⁷², la manière de redéfinir les rapports entre ces pouvoirs varie selon la

²⁷² Pour une définition minimale et générale de la laïcité, on peut donner celle de J.C Monod (2007) qui identifie 4 critères :
- égalité juridico politique de tous les citoyens quelle que soit leur croyance,

définition que l'on donne au terme de laïcité. Dans sa version idéologique, combative, telle qu'elle a pu d'abord apparaître en France, la laïcité se définit à partir d'un rejet du religieux qui fait place à une nouvelle croyance à vocation universelle fondée sur la Raison. Dans une optique plus libérale, elle est plutôt une « *laïcité neutralité* », c'est à dire « *le cadre juridique qui cherche à permettre la coexistence de toutes les identités, la plus pacifique et la plus harmonieuse possible* » (Kahn, 2005 : 63). C'est ce principe qui a été privilégié au Sénégal et dans la plupart des Etats ayant adopté la laïcité²⁷³. La laïcité sénégalaise s'inscrit donc dans la mouvance dominante au niveau international qui a d'ailleurs donné lieu à une tentative de définition se voulant la plus universaliste possible. En 2005, une déclaration internationale signée par 250 intellectuels de 30 pays²⁷⁴ proposait ainsi l'approche suivante : « *Un processus de laïcisation émerge quand l'Etat ne se trouve plus légitimé par une religion ou une famille de pensée particulière et quand l'ensemble des citoyens peuvent délibérer pacifiquement, en égalité de droits et de dignité, pour exercer leur souveraineté dans l'exercice du pouvoir politique [...] Des éléments de laïcité apparaissent donc nécessairement dans toute société qui veut harmoniser des rapports sociaux marqués par des intérêts et des conceptions morales ou religieuses plurielles [...] La laïcité n'est l'apanage d'aucune culture, d'aucune nation, d'aucun continent. Elle peut exister dans des conjonctures où le terme n'a pas été traditionnellement utilisé* » (Baubérot, 2005 : 3). Cette définition apparaît compatible avec les réalités d'un espace public africain marqué par une « *religiosité diffuse* » qui « *valorise la libre expression des appartenances religieuses dans l'espace public* » (Baubérot, 2005 : 97). L'Etat peut donc être juridiquement laïque sans entrer en contradiction avec une société religieuse puisque dans l'Etat moderne, la laïcité « *n'est rien d'autre qu'une technique opérationnelle d'ordonnement et de gestion du pluralisme sous toutes ses formes* » (Cissé, 2002). Aujourd'hui, c'est cette définition technique et dépassionnée de la laïcité que promeuvent les autorités politiques qui se défendent d'y accoler la philosophie de la laïcité de combat que ses détracteurs ont toujours dénoncé en matière de droit de la famille, conduisant ainsi à un débat qui « *fige [la] signification [de la laïcité] sur une fréquence épistémologique, que d'aucuns*

-
- neutralité de l'Etat par rapport à toute Eglise ou à tout culte en particulier,
 - garantie du libre exercice du culte,
 - dégagement d'une sphère publique indépendante de toute institution religieuse et de tout symbolisme religieux déterminé (ce dernier critère pouvant largement être remis en questions dans le cas du Sénégal).

²⁷³ La Laïcité de combat telle qu'elle s'est développée à l'origine en France (et qui a abouti à la loi de 1905 sur la séparation de l'Eglise et de l'Etat) reste une exception. La philosophie de la laïcité neutralité est en réalité dominante et, dans les faits, la France d'aujourd'hui se rapproche également plus de cette conception (Kahn, 2005).

²⁷⁴ Reproduite en intégralité dans l'édition du journal *Le Monde* du 10/12/05.

considèrent aujourd'hui comme obsolète » et non sur « *les questions qui nous interpellent au quotidien dans la construction de l'avenir des familles sénégalaises* » (Cissé, 2002). Le débat autour de la laïcité comme référentiel légitime du CF serait donc un débat biaisé car fondé sur une confusion du sens donné au terme et qui serait sciemment entretenue par « *un certain milieu musulman* ». Du point de vue de la minorité chrétienne du Sénégal, la laïcité sénégalaise n'est en effet pas « *le laïcisme du colonisateur* » et ne doit pas être vue comme « *un état amoral où tout est pensé et construit contre Dieu* » (Simmel Ndiaye, 2002). Pourtant avec les années, le débat n'a cessé de se cristalliser sur le sujet comme le montre la radicalisation progressive du débat autour du droit de la famille. La difficulté majeure tient au fait que finalement, la laïcité de l'Etat affirmée dans l'article 1^{er} de la constitution ne renvoie en réalité à aucune définition officielle. Les textes juridiques demeurent muets de ce point de vue et les définitions de la laïcité émanent en fait de discours politiques, d'où des visions très contradictoires qui s'affrontent sans que la confusion ne soit jamais véritablement levée.

Un processus de sécularisation chaotique qui fragilise le principe constitutionnel de laïcité

Malgré l'inscription des autorités politiques dans une conception libérale de la laïcité, la confusion domine et se maintient dans un contexte où le processus de sécularisation se révèle lui aussi problématique. En effet, les frontières entre religion et sphères sociale et politique sont très poreuses : « *L'une des plus graves menaces à la stabilité constitutionnelle de l'Etat sénégalais réside précisément dans l'ambivalence des relations entre les pouvoirs temporel et islamique, entre politiciens et ecclésiastiques, entre la laïcité proclamée des institutions et l'ubiquité du champ religieux dans l'hémisphère politico-administratif, affairiste et social* » (Simmel Ndiaye, 2002 : 611).

Si l'on s'attache aux définitions des termes de « sécularisation » et « laïcité » on ne peut donc que constater les dynamiques contradictoires qui sont à l'œuvre au Sénégal. La laïcisation reste un processus de nature politique, impulsé par l'Etat, généralement contre une ou des Eglises. La sécularisation renvoie par contre à une dynamique impulsée de l'intérieur de la société, à laquelle les Eglises participent de leur plein gré (Monod, 2007). Or, si l'on a bien identifié dans les développements précédents le processus de laïcisation entrepris par l'Etat, le processus de sécularisation prête par contre à discussion. Et le droit en reste sans aucun doute le symbole le plus éclairant. En

effet, de manière générale, un processus de sécularisation implique l'autonomisation des sphères sociales et notamment celle du droit : « *la sécularisation du droit est assurément l'un des points les plus cruciaux du processus de sécularisation* » parce qu'elle consacre d'une part la liberté de critique et parce qu'elle permet d'autre part de desserrer l'étai de la norme religieuse sur un droit privé qu'elle a largement influencé (Monod, 2007). Un processus de sécularisation abouti devrait donc conduire à une vision élargie de la laïcité qui dépasse la simple définition des rapports institutionnels entre Etat et religion pour inclure des valeurs fondamentales comme l'égalité juridique de tous les individus (Kahn, 2005). Si l'on considère cette définition extensive de la laïcité, le processus de laïcisation apparaît lui même inachevé au Sénégal puisque le code s'appuie sur une pluralité de référentiels et ne consacre pas juridiquement l'égalité entre les sexes au sein de la famille. Il y a bien un décalage entre processus de laïcisation et sécularisation qui trouve des explications au niveau historique. En effet, bien que la France ait invoqué une « mission civilisatrice » pour justifier son entreprise coloniale, elle n'a jamais cherché à exporter la philosophie laïque qui prévalait en métropole, la comparaison entre laïcité française et sénégalaise devant donc s'en tenir au principe constitutionnel (Baubérot, 2005). Au Sénégal, la sécularisation n'a commencé à être produite que tardivement par la société, ou plutôt par certains de ses groupes en lien avec la rencontre coloniale, ce qui peut en partie contribuer à expliquer son processus accidenté de laïcité : comme nous allons le voir, bien qu'entravé de multiples manières, il a néanmoins rencontré des traductions concrètes qui ont permis au principe de laïcité de résister aux nombreuses attaques dont il a régulièrement fait l'objet.

Certes, l'organisation politique fondée sur le modèle de l'Etat à deux têtes (Cruise O'Brien, 2002) symbolise les rapports très étroits entre Etat et religion et qui se révèlent problématiques dans le cadre d'un Etat laïque. En effet, si une séparation stricte avait été respectée entre les deux pôles, on aurait pu considérer qu'il y avait de fait une sphère du pouvoir réellement sécularisée. Or, de ce point de vue, les deux mandats du Président Abdoulaye Wade n'ont fait qu'accroître l'ambivalence, soulignant une soumission toujours plus nette du pouvoir politique au pouvoir spirituel. Le processus avait déjà été entamé sous l'ère du Président Diouf en raison d'une crise multifactorielle qui avait ébranlé les liens privilégiés entre religion et politique. L'Etat n'ayant pas toujours les

moyens d'assurer sa part du contrat²⁷⁵, les religieux avaient mis en place une stratégie d'intervention plus directe dans le champ politique. Mais le basculement s'est véritablement opéré avec le Président Wade avec lequel on est passé « *du prince alter ego du marabout au prince talibé du marabout* » (Matalana, 2008). Les conflits internes entre confréries qui génèrent la naissance de mouvements dissidents aux prétentions politiques viennent alimenter cette reconfiguration des rapports de force entre pouvoirs spirituel et temporel, faisant de l'islam une ressource centrale du jeu politique. Cette évolution du champ politique n'aurait sans doute pas été possible dans une société réellement sécularisée, c'est à dire qui consacre le déclin de l'hégémonie religieuse à un triple niveau (contrôle social, organisation politique, niveau individuel) (Monod, 2007). A cela s'ajoute la crise des idées de laïcité et de sécularisation en Occident qui finit de redéfinir le rapport de force politique en donnant plus de poids aux mouvements favorables à un islam politique au Sénégal. Devenue progressivement « *un fait sans principe au Nord* » (Baubérot, 2005 : 30) elle est d'autant plus fragilisée au sud où elle souffre du handicap supplémentaire de concept importé. Cette analyse du contexte permet de mieux comprendre la fragilisation très claire du discours sur la laïcité dans les débats réactualisés autour de la norme juridique légitime.

La résilience de la laïcité et son incorporation individuelle

Pourtant, au moment de l'adoption du CF, le discours sur la laïcité avait, au-delà de sa place centrale occupée dans le projet de modernisation du Président Senghor, une valeur réelle au regard de l'évolution politique et sociétale du Sénégal. En effet, le fonctionnement du régime sur le modèle de l'Etat à deux têtes n'a paradoxalement pas au départ empêché la mise en œuvre d'un processus de sécularisation mais a au contraire caractérisé la voie originale suivie par le Sénégal. La distinction entre pouvoir temporel et spirituel a été encouragée par Cheikh Ahmadou Bamba (fondateur du Mouridisme) lui-même, au motif que l'indépendance à l'égard du pouvoir politique était indispensable à l'épanouissement de toute spiritualité (Dia, 2007). Mais, la laïcisation, entendue comme « *les processus par lesquels des sociétés s'arrachent à l'hégémonie religieuse au profit d'une 'nouvelle hégémonie' politique et culturelle laïque qui permet la 'diversité', par la construction d'un état de droit respectant les libertés et l'égalité*

²⁷⁵ On peut ici se référer à la notion de « clientélisme appauvri » développée par l'économiste B.Conte (2003) à partir du cas ivoirien : « Clientélisme, ajustement et conflit », Document de travail, Centre d'économie et du développement – IFRéDE – GRES – Université Bordeaux IV, <http://conte.u-bordeaux4.fr/>

devant la loi » (Baubérot, 2005 : 86) si elle a bien été entamée n'a pas suivi un processus linéaire²⁷⁶. En effet, le processus a notamment été ralenti par le réveil islamique des années 1980 mais il a trouvé un nouveau souffle dans les années 1990 à travers la mise en cause des consignes de vote données par les marabouts (ndigël) qui n'étaient plus suivies à la lettre par leurs disciples (talibés), « *signe d'une extension du sens de l'Etat parmi l'électorat sénégalais* » (Cruise O'Brien, 2002 : 504). L'alternance politique de 2000 en donnant une réalité tangible au concept de démocratie a contribué à renforcer le processus de sécularisation, les individus prenant conscience de leur pouvoir en tant que citoyens. La laïcité de l'Etat a en fait été appropriée et légitimée, preuve en est les vives contestations entraînées par le projet de suppression du concept de laïcité par le Président Wade lors des discussions autour de la réforme constitutionnelle de 2001. L'effritement du « *contrat social sénégalais* », fondé sur un échange de bons procédés entre marabouts et hommes politiques, a semblé finalement consacrer une sécularisation croissante. La tendance semblait d'ailleurs se confirmer lors des élections de 2007 : le faible score du MRDS aux législatives (un seul député élu) et la défaite de Wade dans la ville de Thiès malgré le ndiguël de Cheikh Béthio Thioune en ont été des exemples marquants.

Ainsi, malgré des signaux contradictoires, la laïcité a fait preuve d'une réelle capacité de résilience. A ce titre, Marie Brossier (2004) défend la thèse d'une endogénéisation progressive de la laïcité qui se manifeste à travers une nouvelle figure dans l'espace public : celle du « talibé-citoyen » qui se situe dans une logique d'« appropriation affranchissante » du concept de laïcité qui peut potentiellement être réinvestie dans le débat sur le droit de la famille...aussi bien par les détracteurs que les défenseurs du code actuel. Les manifestations qui se déroulent actuellement au Sénégal dans le cadre d'une campagne électorale extrêmement tendue en raison de l'obstination du Président Wade à s'accrocher au pouvoir donnent néanmoins à penser que la laïcité a bel et bien gagné sa légitimité auprès des jeunes Sénégalais qui plaident pour un sursaut et une renaissance citoyenne au service d'un Etat véritablement laïc. C'est en effet tout le sens du combat mené par le mouvement « Y'en a marre ». L'objectif prioritaire est bien de mettre fin à un système politique « *bâti autour d'un Président omniprésent et omnipotent, au centre*

²⁷⁶ J.Baubérot (2005) emploie à cet égard l'expression de « zig zags de la laïcité » pour souligner la déconnexion possible entre modernité et laïcité, la première pouvait avancer alors que la seconde recule, le processus n'étant en aucun cas linéaire.

d'un vaste réseau de clientélisme politiques maintenus à grands renforts de privilèges et de rentes de toutes sortes, soumettant le Parlement et la Justice à son autorité et utilisant le pouvoir maraboutique comme relais pour le contrôle social » et qui « n'a jamais encouragé l'édifice de la citoyenneté et l'émergence d'un ordre civique capable de promouvoir et d'ancrer dans le cœur et dans le comportement des populations les notions de bien commun et d'intérêt collectif, encore moins la conscience d'appartenir à une communauté nationale au-delà des appartenances communautaires ». Ce n'est pas le religieux mais bien « le citoyen » qu'il s'agit de « remettre au centre de la République », pour « créer les conditions d'une séparation effective des pouvoirs » et « jeter les bases d'une nouvelle société [...] celle de La République des Citoyens. Mais aussi et surtout celles du Nouveau Type de Sénégalais [...] porteurs de valeurs républicaines et promoteurs d'une éthique de comportement vis-à-vis de l'Etat comme au sein de la société »²⁷⁷.

2.2 Maroc : une sécularisation qui ne dit pas son nom ?

Au Maroc, on a vu la place centrale qu'occupait l'islam comme registre de légitimation du pouvoir comme du NCF. Dès lors, questionner l'éventuelle mobilisation du registre séculier ou laïque apparaît a priori dénué de sens.

« Islam et laïcité », « islam et sécularisation » : des termes compatibles ?

En effet, islam et laïcité sont souvent présentés comme deux principes antinomiques, avec l'idée que l'islam ne serait pas soluble dans la laïcité puisque constituant à la fois un culte et une culture. L'islam ne se limiterait donc pas à des prescriptions religieuses mais intégrerait des normes familiales et sociales. A partir de là, il serait impossible pour le musulman, sous peine de renier sa Foi, de suivre d'autres normes que celles édictées par l'islam. A l'instar de J.C Monod (2007), de nombreux auteurs dénoncent cette vision essentialiste et non historique de l'islam qui s'accompagne d'une conception caricaturale de la laïcité entendue comme laïcisme, c'est à dire comme conception matérialiste et athée de la vie humaine et de la société. En réalité, le monde musulman est loin d'être uniforme quant à l'organisation des

²⁷⁷ Déclaration du 19/3/2011.

rappports entre islam et politique, J.Baubérot (2005) distinguant trois principaux schémas : d'abord le modèle califal, au sein duquel religion et politique se fondent dans la même personne²⁷⁸ ; ensuite le système des millets, fonctionnel sous l'empire ottoman, qui se caractérisait par un pluralisme religieux inégalitaire avec l'islam religion officiel et les autres communautés religieuses autonomes mais subordonnées à l'islam ; enfin l'ijtihad qui comme on l'a déjà dit renvoie à l' « *interprétation de la religion à partir de la raison qui entraîne contextualisation et modernisation de la charia* » (Baubérot, 2005 : 11). Certes, l'islam reste dans tous les cas au cœur du système, les différences tenant principalement à une question de degré. La laïcité en tant que principe d'organisation du champ politique a été marginalisée si l'on s'intéresse à la zone Afrique du nord et Proche-Orient : finalement seuls les partis communistes, le parti baas en Irak et le Néo Destour tunisien se revendiquent laïques (Baubérot, 2005). Pour autant, établir une confusion entre pouvoir spirituel et pouvoir temporel en islam pose un vrai problème comme permet de le montrer le retour à la genèse de cette religion. C'est justement parce qu'il ne peut y avoir de structure hiérarchisée qui s'interpose entre Dieu et les croyants qu'on ne peut à proprement parler de « pouvoir religieux » dans l'islam sunnite. Par conséquent, seul le pouvoir politique, humain peut faire l'objet d'une transmission. Et c'est justement pour éviter de donner un caractère sacré à son pouvoir qu'il a toujours qualifié de temporel (bien qu'il ait en réalité incarné à la fois l'autorité religieuse et l'autorité politique) que le Prophète Mohammed n'a pas désigné de successeur (Boulaabi, 2005). Et la bataille engagée autour de sa succession s'est d'ailleurs faite sur la base d'arguments d'ordre sociopolitique et non pas religieux (Boulaabi, 2005). La tension entre islam et laïcité n'est donc pas à rechercher a priori dans le rapport entre pouvoirs temporel et spirituel (qui peut être variable) mais bien plutôt dans la réelle difficulté à rendre compatible religion musulmane et sécularisation puisque, dans la plupart des sociétés islamiques, on constate que le droit privé reste profondément déterminé par la loi islamique et la problématique du droit de la famille dans le monde arabo-musulman et musulman de manière plus générale en est l'exemple le plus caractéristique.

Ce retour sur les rapports entre islam et laïcité aurait tendance à nous conforter sur la non pertinence de l'usage du registre de laïcité au Maroc puisque le royaume chérifien

²⁷⁸ Le modèle califal a ensuite laissé place au sultanat, avec une monarchie héréditaire où la source religieuse du pouvoir est relativisée. Néanmoins le souverain conserve une légitimité religieuse dont les oulémas sont garants.

cumule à la fois une organisation politique qui confond pouvoir temporel et spirituel et un droit de la famille largement basé et inspiré du droit musulman et plus précisément du rite malékite. L'islam étant religion d'Etat, le Maroc se définit comme un Etat confessionnel, c'est à dire dans lequel « *l'Etat, personne morale, professe une religion, l'Islam, qu'il se donne une loi, la Charia ; et que, partant, les affaires de l'Etat sont conduites en référence à la règle religieuse* » (Boulaabi, 2004). La règle divine étant par essence considérée comme supérieure et immuable, elle est en logique au cœur de la législation familiale. En la matière, le législateur n'a qu'un rôle de second rang puisque les dispositions ayant trait à la famille concernent le domaine religieux et ne constituent pas l'expression de la volonté générale. Au Maroc, l'islam se situe donc au cœur de l'Etat mais également de la nation dont il est le fondement.

Par conséquent, l'antagonisme entre laïcité et islam apparaît d'autant plus marqué au Maroc. En effet, le registre de la laïcité-sécularisation a largement été politisé par les islamistes qui l'ont dénoncé comme une agression à l'encontre de l'identité musulmane du pays. Après le communisme, c'est le sécularisme qui constitue le nouveau courant de pensée à combattre pour les conservateurs : « *On assiste au passage d'une conception qui fait de la sécularisation une évolution affectant potentiellement toutes les cultures, tous les contextes religieux, à une autre, qui en fait une alternative inacceptable pour les religions révélées* » (Ansary, 2007 : 78). Selon les islamistes, religion et sécularisation ne pourraient coexister car elles proposeraient chacune deux systèmes de sens totalement différents voire antagoniques. Il y a un refus clair de discuter d'une possible adaptation/réappropriation du concept de laïcité qui reflète une forme de négation du processus de sécularisation et d'éventuels processus d'autonomisation de certaines sphères vis-à-vis du domaine religieux qui contre toute attente constitue bien une réalité, y compris au Maroc.

La modernité, cheval de Troie de la sécularisation au Maroc ?

Si la question de la sécularisation et, a fortiori, celle de la laïcité n'est jamais abordée dans les discours royaux en faveur du NCF et de la promotion des droits des femmes de manière plus générale, l'importance accordée au terme de modernité est par contre avérée. La réforme constitutionnelle de 2011 consacre d'ailleurs la place croissante que cette thématique a pris dans le débat public au fil des années. Le préambule dispose ainsi que la société marocaine est « *une société solidaire où tous jouissent de la sécurité, de la liberté, de l'égalité des chances, du respect de leur dignité et de*

la justice sociale, dans le cadre du principe de corrélation entre les droits et les devoirs de la citoyenneté » et que l'Etat, « membre actif au sein des organisations internationales, s'engage à souscrire aux principes, droits et obligations énoncés dans leurs chartes et conventions respectives, [...] réaffirme son attachement aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus, ainsi que sa volonté de continuer à œuvrer pour préserver la paix et la sécurité dans le monde ». Le cadre dans lequel s'inscrit le Royaume du Maroc justifie donc la reconnaissance explicite de l'égalité entre les sexes à l'article 19 : « L'homme et la femme jouissent, à égalité, des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et environnemental, énoncés dans le présent titre et dans les autres dispositions de la Constitution, ainsi que dans les conventions et pactes internationaux dûment ratifiés par le Royaume et ce, dans le respect des dispositions de la Constitution, des constantes et des lois du Royaume [...] ». Certes, on pourrait arguer que la portée de ces principes se trouve considérablement limitée par la condition suivante selon laquelle l'harmonisation du droit interne avec les conventions ratifiées par le Maroc ne pourrait être effective qu'à condition que cela ne contrevienne pas « au respect de son identité nationale immuable ». Néanmoins, la place centrale accordée à l'ijtihad dans la réforme de la Moudawana permet de surmonter en partie l'obstacle religieux puisque l'importance accordée à la raison permet de se focaliser sur les finalités de la loi et donc sur la possibilité de la faire évoluer à partir des principes de concertation (choura), de consensus (ijma) et d'intérêt général (maslaha) (Boulaabi, 2005).

Par le biais de la réforme du droit de la famille, le pouvoir royal a donc replacé la notion de modernité au centre du débat public, obligeant de la sorte la société à se positionner par rapport à des questions très sensibles dans le monde arabe, qu'il s'agisse des Droits de l'Homme, de l'égalité entre les sexes ou du droit à la différence. Cette stratégie suffit à montrer que le pouvoir royal ne s'est pas limité au référentiel religieux et s'est au contraire saisi d'un concept que même les intellectuels qui y sont favorables n'osent plus assumer tant il a été présenté et réduit à un concept opposé à celui de la religion, symbole de l'identité et de l'authenticité marocaine (Laarissa, 2004). En plaçant la modernité au cœur de son discours politique, le Roi Mohammed VI participe ainsi de la réhabilitation de la notion dans le débat public²⁷⁹ : elle n'est plus une essence mais bien un devenir : « C'est à un nouveau mode

²⁷⁹ Cet investissement du Roi Mohammed VI dans un discours centré autour de la modernité doit se comprendre par l'incertitude relative qui a entouré son arrivée au pouvoir : la fin du règne d'Hassan II soulève les espoirs et questions autour de la possibilité d'une démocratisation réelle d'un régime autoritaire sous pression (internes et internationales). La réappropriation du registre de la modernité permet ainsi au Roi de ne pas se laisser dépasser par les dynamiques sociales mais bien d'opérer leur récupération (Denoeux, 2002).

d'existence que prédispose la modernité et à de nouveaux sens donnés et donnables de l'expérience du vivre ici bas » (Larissa, 2004 : 9). Il est certain que la modernité telle que promue par la monarchie reste limitée dans sa définition comme cela transparaît déjà dans les limites posées dans le préambule de la constitution. L'existence et la promotion de la modernité comme « *mode de civilisation qui s'oppose au mode de la tradition* » (Baudrillard, 1985), qui implique non pas de ne pas avoir de traditions mais d'« *accepter que la tradition qu'on a en propre est lacunaire, falsifiée, continûment retravaillée par les générations, édulcorée même* » (Benmakhlouf, 2004 : 26) se discute dans le cadre du Maroc où il paraît impossible de remettre en cause la véracité de la tradition et du récit national en raison d'un « *rapport convulsif au passé sous forme d'appropriation valorisante [qui] est souvent le signe d'une détresse du présent* » (Benmakhlouf, 2004 : 27). A partir du moment où l'islam, et plus particulièrement la symbolique de l'islam, est défini comme intouchable, le débat critique, qui passe notamment par l'expression ouverte des conflits, ne peut véritablement avoir lieu. Il apparaît donc nécessaire de relativiser le contenu et la portée de la modernité telle qu'elle est conçue par le pouvoir royal. Néanmoins, son réinvestissement reste fort symboliquement et n'a été rendu possible que par la résonance que le concept pouvait avoir au sein de la société marocaine, ce qui nous conduit à défendre l'hypothèse d'une forme de sécularisation à l'œuvre. La meilleure preuve résidant sans doute dans le fait que le roi ait pu saisir l'opportunité de s'emparer de cette modernité à un moment donné de contestation de son régime.

Il est néanmoins difficile sur un plan méthodologique de démontrer la réalité d'un processus de sécularisation en raison d'un manque de distance/de recul par rapport à ce type de phénomène qui s'inscrit dans le temps long. Néanmoins, plusieurs enquêtes sociologiques menées notamment auprès des jeunes donnent des indices qui tendent à confirmer le processus de sécularisation ou à tout le moins le changement du rapport à la norme religieuse dans un sens plus complexe. Si globalement, l'islam reste très présent en tant que marqueur identitaire central (du fait de son lien à la nation marocaine principalement), la pratique religieuse est de plus en plus vécue de manière individuelle (Bennani-Chraïbi, 1994). En ce sens, on peut considérer que la société marocaine connaît un phénomène plus général relatif à la transformation du rôle du religieux: sa visée est avant tout compréhensive, il s'agit d'une quête et non plus d'une offre de sens, ce qui fait primer l'appropriation sur la dévotion inconditionnelle (Gauchet, 1998). Une enquête menée par le quotidien marocain *L'Economiste* en février 2006 auprès des

jeunes électeurs semble confirmer cette nouvelle approche du fait religieux : si les jeunes marocains se définissent d'abord comme musulmans (99% des sondés disent faire le ramadan, 70 % font la prière, 73 % n'épouseront jamais un(e) non musulman(e), 57 % sont pour le hijab (le voile), 49 % des jeunes garçons préférant choisir comme épouse une femme voilée et 30 % se disent prêts à être polygames), ils ne sont que 32% à considérer que « la religion doit guider les partis politiques »²⁸⁰ (*Actualités sociales*, 2006). Pour Olivier Roy (2011), les soulèvements du Printemps arabe viennent conforter ces indices d'un processus de sécularisation : « *Si l'on regarde ceux qui ont lancé le mouvement, il est évident qu'il s'agit d'une génération post-islamiste. Les grands mouvements révolutionnaires des années 1970 et 1980, pour eux c'est de l'histoire ancienne, celles de leurs parents. Cette nouvelle génération ne s'intéresse pas à l'idéologie : les slogans sont tous pragmatiques et concrets ("dégage", "erhal") [...] Ils expriment avant tout un rejet des dictatures corrompues et une demande de démocratie. Cela ne veut évidemment pas dire que les manifestants sont laïcs, mais simplement qu'ils ne voient pas dans l'islam une idéologie politique à même de créer un ordre meilleur : ils sont bien dans un espace politique séculier* ». La nouvelle génération se révèle beaucoup plus marquée par le pluralisme et l'individualisme du fait d'un cadre de vie qui a lui même évolué : la jeune génération a grandi au sein de familles nucléaires de plus en plus nombreuses, elle est plus éduquée et informée, mais elle connaît aussi le chômage et le déclassement social, situations de précarité qui ne font qu'accroître son caractère politisé, contestataire...et séculier : « *Ils sont peut-être croyants, mais séparent cela de leur revendications politiques : en ce sens le mouvement est "séculier", car il sépare religion et politique. La pratique religieuse s'est individualisée* » (Roy, 2011). Aussi, la sécularisation n'apparaît-elle plus comme antinomique de l'islam mais semble au contraire participer de cette évolution du croire. Mais de manière plus significative, c'est peut-être l'évolution du champ politique qui permet de mieux rendre compte de cette dynamique de sécularisation. La surenchère autour du religieux, qui s'inscrit dans le cadre de la mise en cause du monopole royal sur le référentiel islamique, a clairement subi un contre coup avec les attentats terroristes islamistes de Casablanca en 2003. Ces événements dramatiques ont permis au Roi de recadrer les débats en s'affirmant seule autorité à pouvoir mobiliser le discours religieux. Ainsi, dans son discours du 30 avril 2003 le Roi déclarait : « ***Une nette séparation doit être faite***

²⁸⁰ Il est intéressant de noter que sur cette question 31% des sondés ne se sont pas prononcés – élément qu'on peut interpréter

entre le religieux et le politique, eut égard à la sacralité des dogmes véhiculés par la religion et qui doivent, de ce fait, être à l'abri de toute discorde ou dissension, d'où la nécessité de parer à toute instrumentalisation de la religion à des fins politiques». La loi sur les partis politiques (2006) a été l'occasion de réaffirmer cette exclusivité : « *Est nulle et nul effet toute constitution de parti politique [...] qui a pour but de porter atteinte à la religion islamique [...] et est également nulle et de nul effet toute constitution de parti politique fondée sur une base religieuse [...]* » (art.4). Ainsi se voit affirmée l'extériorité du politique par rapport au religieux et tout le paradoxe d'un système politique dont l'islam constitue la source première de légitimité : c'est justement parce que l'islam constitue le cœur de la nation marocaine qu'il ne peut être mobilisé par les partis qui s'en serviraient dans une logique de division alors qu'il doit constituer le ferment de la communion nationale (Seninguer, 2011). Si la laïcité est clairement écartée en tant que principe d'organisation du politique, l'utilisation politique de l'islam se voit également proscrite, ce qui conduit à une forme de laïcisation des institutions et de la société qu'elles sont censées régir. Le processus enclenché contraste avec celui à l'œuvre au Sénégal où finalement c'est la faiblesse de l'islam en tant que ressource officielle qui crée des opportunités pour des groupes concurrents de l'Etat de s'en saisir. Mais la surenchère ne peut être stoppée par un Etat laïc qui s'inscrit lui-même dans cette course à la légitimation religieuse. Les confréries ne semblent désormais pas davantage en mesure de réguler ce processus puisque leur position de monopole au sein du secteur religieux se voit de plus en plus concurrencée, aussi bien en interne par l'émergence de courants dissidents, qu'en externe par la montée du réformisme dans lequel s'origine un islam politique en construction. Ainsi, alors que le caractère laïc du droit de la famille apparaît plus fragilisé que jamais au Sénégal, la réforme du NCF marocain pourrait traduire une laïcisation du droit de la famille qui ne dit pas son nom et se cache derrière les éléments symboliquement marquants du droit islamique qui ont été conservés (entretien avec un membre de la coopération française, Rabat, 2008). Une telle évolution est constitutionnellement possible puisque l'islam est reconnu comme culte et non comme source de législation, à la différence d'un pays comme l'Egypte par exemple (Dharif, 2005). L'arrivée du PJD au pouvoir fin novembre 2011 sera très intéressante à suivre de ce point de vue : va-t-elle marquer un contre-coup du processus de sécularisation, confirmer la thèse des « zig zag » de la laïcité ? C'est

dans le sens d'une crainte d'exprimer une position qui pourrait être perçue comme étant de nature laïcisante.

tout l'enjeu et le pari sur lequel a misé le pouvoir royal en choisissant d'intégrer une partie des islamistes dans le champ légaliste avec pour objectif d'aboutir à une modération ou une « normalisation » de cette mouvance. Du fait de leur intégration dans l'espace politique légal, les membres du PJD ont dû adapter leurs discours et stratégies aux logiques de fonctionnement de cet espace et s'inscrire dans une démarche beaucoup plus pragmatique et modérée comme l'illustre par exemple leur choix de voter en faveur du NCF alors que plusieurs points allaient à l'encontre des principes éthiques qu'ils défendent. Le choix du pouvoir royal de continuer à faire de l'islam un registre de légitimation symboliquement très fort bien que très marginal du point de vue normatif semble s'avérer payant : « *Aussi paradoxal que cela puisse paraître, la réislamisation a entraîné une banalisation et une dépolitisation du marqueur religieux [...] L'embourgeoisement des islamistes est aussi un atout pour la démocratie : faute de jouer sur la carte de la révolution islamique, il les pousse à la conciliation, au compromis et à l'alliance avec d'autres forces politiques* » (Roy, 2011).

Qu'il s'agisse du Sénégal ou du Maroc, on constate que si les deux Etats ont prioritairement mobilisé le ou les registres de légitimation constitutionnellement reconnus pour faire adopter une nouvelle législation familiale, ils ont néanmoins fait usage de manière implicite ou assumée d'autres registres de légitimation qui faisaient écho à la réalité des évolutions sociales, leur permettant ainsi de toucher et convaincre plus largement leurs sociétés. Si cette stratégie du double discours présente des limites en termes d'efficacité comme nous allons le voir dans la partie suivante consacrée à la mise en œuvre de la loi, elle a néanmoins conféré aux autorités politiques une souplesse et une capacité d'adaptation non négligeables dans le cadre d'un débat extrêmement clivé. Le pouvoir a ainsi pu s'ouvrir des opportunités de soutien alternatif pour se donner des marges de négociation.

Conclusion

Les Etats marocain et sénégalais ont finalement réussi à imposer leur autorité à travers le rôle d'arbitre qu'ils ont joué dans le débat sur le droit de la famille. En droit, la notion d'arbitrage renvoie classiquement au « *mode juridictionnel non judiciaire de règlement des différends, caractérisé par son aspect hybride, à la fois conventionnel et décisionnel* » (Cadiet, 2004 : 52). Cette définition offre une porte d'entrée intéressante pour définir ce qu'on entend par Etat arbitre. En effet, la notion d'arbitrage recouvre deux idées centrales : d'une part que le pouvoir de juger est fondé sur une convention, c'est à dire un accord formalisé entre les parties au différend, et que, d'autre part, la sentence arbitrale a une valeur juridique. C'est d'ailleurs ce qui distingue l'arbitre d'autres tiers en mesure d'exercer la même fonction : l'arbitre est bien un juge comme le confirme l'étymologie latine du terme, « *arbitr* » - juge privé - qui vient lui même de l'ombrien « *arputrati* » - juge (Cadiet, 2004). Et effectivement, dans le processus d'action publique on a pu dans les deux cas remarquer que les parties, à savoir les mouvements féministes et islamistes, ont fait appel à l'arbitrage de l'Etat, notamment lorsque la tension atteignait son paroxysme. Cette demande d'arbitrage conduit en soi à la validation et au renforcement de l'autorité de l'Etat dont la décision ne fait pas l'objet d'une contestation radicale, au mieux d'une résistance passive.

L'Etat apparaît finalement au centre des jeux politiques et sociaux d'autant plus qu'il dispose de la production des injonctions légitimes et donc de la règle du jeu. Il exerce en fait l'une de ses attributions traditionnelles. A l'origine, l'Etat constitue bien en effet l'appareil de coercition « *chargé d'une part de lever et d'entretenir une forme armée et, d'autre part, d'arbitrer les conflits qui peuvent survenir entre ses propres membres* », dans le but d' « *imposer à la société son propre projet d'organisation sociale* » (Chantebout, 2011 : 9-10). Dans le cadre de l'élaboration d'une politique constitutive telle que celle du droit de la famille, l'Etat exerce donc bien son rôle d' « Etat régulateur » (Hassenteufel, 2009) qui agit non pas de manière unilatérale mais à partir de « *stratégies interactives dans un contexte compétitif* » (Chevallier, 2003). Plus que le fond des dispositions, c'est le consensus dont est entourée la règle de droit qui est ainsi censé lui conférer sa légitimité : plutôt que de débattre de la légitimité intrinsèque du texte, les pouvoirs publics cherchent à donner au code une légitimité procédurale (Chevallier, 2003). Alors que la controverse entre les acteurs féministes et islamistes

issus de la société civile s'enlisait sur la question de la définition du cadre cognitif et normatif légitime, l'appareil étatique a finalement réussi à trouver une issue en travaillant principalement sur le contrôle de la mise en forme qui lui a permis de renforcer sa position d'arbitre et, par la même, de confirmer son statut d'autorité politique suprême.

Il existe cependant une différence de taille entre les cas marocain et sénégalais : alors que l'Etat marocain a ouvert la voie de la réforme afin de sortir de la controverse, les autorités politiques sénégalaises ont opté pour le statu quo pour éviter de voir leur position fragilisée. Si l'Etat sénégalais reste l'arbitre légitime du débat, il a néanmoins subi une perte tendancielle de son monopole sur le contrôle de l'intime qu'il s'était attribué dans les années 1970, profitant d'un contexte marqué par l'idéologie du développement et du progrès. A l'inverse, la monarchie marocaine est ressortie renforcée d'une réforme sous tension à travers laquelle elle a démontré sa capacité à rester maître du jeu dans un contexte d'incertitude politique (succession monarchique, transition démocratique).

On a ainsi pu voir dans ce chapitre l'importance que revêt en soi la forme, qui confère d'ailleurs au droit sa violence symbolique : « *mettre des formes, c'est donner à une action ou à un discours la forme qui est reconnue comme convenable, légitime, approuvée, c'est à dire une forme telle que l'on peut produire publiquement, à la face de tous, une volonté ou une pratique qui, présentait autrement, serait inacceptable* » (Bourdieu, 1986 : 43). Au-delà des conditions sociales de son efficacité, la forme a donc sa force propre de par l'« *opération de mise en ordre symbolique* » qu'elle opère (Bourdieu, 1986 : 41). Ainsi, même si elle est discutée sur le fond, la norme codifiée est publicisée, homologuée et donc objectivée. Qu'on y adhère ou non, la norme codifiée devient l'élément à partir duquel les pratiques vont désormais être pensées. Quel que soit le degré d'effectivité réel de la loi, elle va désormais participer de la construction de la réalité sociale. Autrement dit, même si elle constitue une pratique marginale, elle va rentrer dans la normalité : en posant une norme, l'Etat contribue à faire bouger le cadre de référence de la légalité.

Maintenant, pour mesurer la portée plus large de son impact, notamment la capacité de la norme à agir et régir les comportements, il faut en venir à la question de l'appropriation et plus précisément de l'apprentissage qui touche l'ensemble des acteurs concernés par la politique : les acteurs chargés de la mettre en œuvre bien sûr (professionnels de justice : magistrats et avocats principalement), mais plus largement

l'ensemble des acteurs qui y sont confrontés. L'apprentissage joue un rôle central dans le cadre de la politique du droit de la famille puisqu'il ne s'agit pas simplement d'un « apprentissage instrumental », c'est à dire qui touche aux moyens et stratégies de réalisation d'une politique, mais également d'un « apprentissage cognitif » qui vise une transformation des modes de raisonnement et des catégories d'actions des acteurs publics (De Maillard, 2010). C'est pourquoi, travailler sur la question de l'apprentissage constitue ainsi un moyen de voir dans quelle mesure les registres de légitimité mobilisés ont effectivement fonctionné. Comme on l'a vu dans ce chapitre, les dirigeants politiques se sont appuyés sur les sources de légitimité constitutionnelle (laïcité au Sénégal, Islam au Maroc) mais pas uniquement. La priorité étant la légitimation du texte, ils n'ont pas hésité à recourir à des registres qui correspondaient à certaines dynamiques sociales (religion dans le cas du Sénégal, modernité dans le cas du Maroc) et ont tenté de les associer aux registres plus classiques. Or, nous allons voir dans une seconde partie consacrée à la problématique de la mise en œuvre du droit de la famille, toutes les difficultés que cette association de légitimités concurrentes pose en termes d'apprentissage, constituant de ce fait un véritable obstacle à l'appropriation réelle du droit de la famille.

Partie II : Les paradoxes de l'Etat en action. Défaillances capacitaires et jeux d'influences.

L'étude du processus d'élaboration de la norme a fait ressortir la capacité des Etats marocain et sénégalais à conserver le pouvoir de la mise en forme et donc à fixer le cadre de la légalité. Néanmoins, l'adoption formelle d'une norme, présentée dans les deux cas comme une norme de consensus, ne peut suffire à établir l'emprise de l'Etat sur la gouvernance des corps et de l'intime. Dans des pays marqués par un décalage très fort entre pays légal et pays réel, la question de l'application du droit (law enforcement) est véritablement déterminante. La norme étatique est-elle effective, efficace ? Plus largement, produit-elle des effets et quels sont-ils ? Seule l'appropriation et l'incorporation progressive de la norme étatique par les individus peut permettre à l'Etat d'asseoir son emprise sur la société. Or, au Sénégal comme au Maroc, l'application de la loi pose problème (chapitre 5). Nous chercherons donc d'abord à identifier ces difficultés et leurs causes, pour voir dans quelle mesure elles fragilisent l'Etat. Pour autant, on ne peut invalider la notion de politique du droit de la famille puisque, en fonction de leurs différentes ressources mobilisables, les Etats sénégalais et marocain investissent dans des programmes censés favoriser l'application de la loi (chapitre 6). Cette politique de la mise en œuvre inclut également des acteurs privés qui appuient l'Etat voire le suppléent quand son action se révèle défaillante ou insuffisante, participant ainsi à la production de ce qu'est véritablement la politique du droit de la famille. La mise en œuvre ne peut donc être réduite à son volet technique et recèle de véritables enjeux politiques, en particulier dans des pays du Sud où elle constitue une phase, sinon la phase de production et de conceptualisation de la Policy.

Chapitre 5 : Une appropriation du droit défailante

Travailler sur la mise en œuvre de la loi implique de déplacer le regard : ce n'est plus le codificateur mais bien les « promoteurs », « passeurs » ou « opérateurs » qui vont avoir en charge la politique du droit de la famille. La norme va en effet acquérir, de par son caractère juridique, une certaine autonomie vis à vis des contenus de la décision politique et des intentions des légistes, entraînant le transfert de la décision politique d'une institution (le législateur) à une autre (le judiciaire) d'une part, et d'un niveau (celui du décideur) à un autre (celui de l'utilisateur ou du bénéficiaire) d'autre part. La mise en œuvre ne peut donc se réduire à un volet technique, les enjeux de pouvoir qu'elle inclut en faisant une expression indiscutable de la production politique et de l'action publique comme le montrent tous les travaux étudiant le pouvoir des « street level bureaucrats » (Lipsky, 1980). L'analyse de la mise en œuvre nécessite de travailler sur la relation qui s'instaure entre les passeurs et le public destinataire de la loi (usagers). C'est en effet de cette rencontre que vont dépendre les effets de cette politique qui vont nous aider à déterminer la capacité de l'Etat à légitimer ou non la nouvelle norme familiale au sein de la société. On ne peut donc là encore réduire la relation entre passeurs et publics à une relation de nature purement administrative. La mise en œuvre effective, qui dépend de la coopération minimale entre passeurs et destinataires, repose en effet sur la confiance existant entre les citoyens et la communauté politique (incluant les autorités politiques et administratives) et pose donc l'enjeu de la relation entre Etat et société (Spanou, 2003). Cette question apparaît d'autant plus centrale dans un contexte de pluralisme normatif que le passeur ou le médiateur doit être en mesure d'articuler différents champs sociaux semi-autonomes autour de la règle étatique, en la traduisant et donc en l'adaptant à ses différents publics (Falk Moore, 1973). A la fois dedans (partie prenante de l'Etat) et dehors (figure incontournable de la société), le passeur ou « professionnel de l'action publique » doit permettre l'articulation entre Etat et société (Darbon, 2001b).

S'agissant du droit de la famille, le rôle du passeur est d'abord et avant tout tenu par les juges qui ont la responsabilité et le pouvoir d'interpréter et donc de co-déterminer voir de surdéterminer le texte (Timsit, 1991). L'analyse de la jurisprudence couplée à l'élaboration d'une sociologie comparative du corps des magistrats au Sénégal et au Maroc nous servira à identifier et à expliquer les obstacles qui se posent à la bonne

application du droit au niveau du système judiciaire. Nous verrons qu'ils sont principalement liés à un décalage entre une « politique d'affichage » (Commaille, 1996) des autorités politiques d'une part, et le conservatisme du corps judiciaire et de la société d'autre part. La combinaison de cette approche par les professionnels du droit avec une approche par les profanes, focalisée sur les destinataires du droit de la famille, nous permettra de compléter l'analyse de ces difficultés de mise en œuvre. Qui sont ces justiciables ? Sont-ils véritablement des citoyens à même de comprendre et de saisir leurs droits et obligations ou de simples sujets ? Nous verrons que l'enjeu de la citoyenneté est central dans la compréhension du décalage entre pays légal et pays réel et renvoie à la problématique de la crise de la pénétration administrative dans des Etats à fort mimétisme (Lapalombara, 1963 ; Riggs, 1963).

Section 1 : La difficulté des juges²⁸¹ à remplir leur rôle de « passeur »

L'évaluation de la mise en œuvre du droit de la famille nécessite de travailler d'abord sur la mise en œuvre concrète du texte au niveau judiciaire. Il s'agit de s'interroger sur l'orientation de la jurisprudence par rapport au texte et donc à l'esprit qui a présidé à son élaboration. C'est bien le travail d'interprétation ou de « codétermination » de la loi qui va nous intéresser puisque le texte sert à donner autorité à l'interprétation et que derrière l'auteur et le texte « *se profile déjà l'ombre immense de son lecteur* » (Timsit, 1991 : 133). Le lecteur déterminant dans l'étude de la jurisprudence c'est en l'occurrence le juge, au cœur de notre analyse. Après avoir montré les écarts importants entre loi et jurisprudence et ce qui, en droit, rend possible une telle distorsion, nous chercherons à déterminer comment et pourquoi les magistrats prennent, pour certaines matières, le contre pied de l'intention du législateur.

²⁸¹ Le développement de cette section repose en grande partie sur le matériau empirique collecté lors de nos enquêtes de terrain. C'est pourquoi nous souhaitons apporter quelques précisions quant à notre protocole d'enquête. Notre analyse se fonde sur une combinaison de différentes méthodes. Il s'agit d'abord d'un dépouillement de décisions de justice relatives aux différents articles de loi évoqués. Au Sénégal, l'absence quasi totale d'études sur le sujet a rendu ce travail long et fastidieux mais absolument nécessaire pour saisir la problématique genre au sein de l'institution judiciaire. Au Maroc, les statistiques établies respectivement par le ministère de la Justice et les associations des droits des femmes ainsi que les nombreux rapports de suivi sur la mise en œuvre du code nous ont permis d'avoir accès à un échantillon plus représentatif de l'ensemble des décisions rendues. Nous avons ensuite complété ce travail par des entretiens avec des magistrats en charge des affaires familiales. Comme le rappelle M.Mouaquit (2008), une enquête qui porterait uniquement sur la jurisprudence ne permettrait pas d'évaluer « *la relation entre les dispositions culturelles et le système de valeurs du juge et l'orientation que peut prendre l'opinion judiciaire dans l'application de telle ou telle disposition de la loi ou, d'une manière générale, dans l'application d'un dispositif légal dans son ensemble* ». Si ces dispositions ne sont pas absentes de la jurisprudence, « *elles s'y trouvent enrobées dans la neutralité du langage juridique et insérées dans la généralité et l'impersonnalité de la règle de droit, de sorte que la subjectivité du juge s'y trouve accordée à/ et occultée par/ l' 'objectivité' de la loi* ». Nous avons donc entrepris d'interroger les magistrats à partir d'une grille de lecture similaire, à partir de trois points de vue :

- leur situation personnelle et professionnelle,
- leur opinion en tant que citoyen sur les débats relatifs au droit de la famille,
- leur expertise en tant que professionnel du droit quant à l'application de certains textes.

Au Sénégal, nous n'avons rencontré aucune difficulté au niveau du ministère de la Justice pour mener cette enquête, ce qui nous a permis de nous entretenir avec une vingtaine de magistrats à Dakar et en région. Au Maroc par contre, il a été très difficile d'obtenir des autorisations et au final il n'a été possible d'interroger que quelques magistrats, tous détachés au ministère. Même si des entretiens « en off » avec des magistrats du siège ont été menés, ils ne permettent pas de prétendre à une quelconque exhaustivité. C'est pourquoi, nous travaillons ici à partir d'une mise en discussion de nos résultats avec les enquêtes menées à plus grande échelle et déjà disponibles dans la littérature. Nous avons complété ces entretiens avec d'autres professionnels du droit, qu'il s'agisse d'avocats ou d'associations de défense de droits des femmes.

1. Décalage entre esprit de la loi et jurisprudence

Les codes de la famille sénégalais (1973) et marocain (2004) ont donc fait l'objet de débats politiques et sociétaux particulièrement clivés en raison des transformations qu'ils ont introduites dans le statut des femmes. Ces réformes ne sont pas entièrement assumées par le législateur qui se décharge sur le juge pour les matières les plus sensibles, ce qui traduit une stratégie pensée sur le moyen voire le long terme : on mise sur la pratique judiciaire pour entériner une modification effective de la structure des rapports sociaux de sexe (Carbonnier, 2004). Le discours politique volontariste et ambitieux du législateur contraste ainsi avec la stratégie de mise en œuvre choisie, qui renvoie en réalité à une conception incrémentale du changement (Lindblom, 1959), plus souple, offrant des possibilités de négociations susceptibles d'éviter une confrontation frontale entre la nouvelle législation et la société. Le modèle choisi a l'avantage de permettre aux autorités politiques d'afficher leur intention de diriger tout en organisant la prise en compte des conceptions normatives qui se construisent aux marges de l'Etat. La gestion de ce pluralisme au sein du cadre défini par l'Etat est confiée au juge qui dispose d'un important pouvoir d'appréciation. Ce pouvoir concerne essentiellement le droit de succession au Sénégal (art.571) et touche des domaines plus nombreux au Maroc : dispense d'âge pour le mariage d'un/e/ mineur/e/ (art.20), autorisation de polygamie (art.40 à 46) et partage des biens acquis pendant le mariage (art.49). Avec un recul certes différent²⁸², on constate que sur ces différents sujets, la jurisprudence a plutôt tendance à méconnaître l'esprit égalitariste qui a présidé à l'élaboration du droit de la famille, créant de fait un décalage important entre la loi et une pratique judiciaire marquée par des inégalités de genre.

1.1 *Les successions de droit musulman au Sénégal : quand l'exception devient la règle.*

Dans la présentation du projet de loi portant code de la famille, le ministre de la Justice n'en faisait pas mystère : « *C'est en cette matière que l'élaboration du projet s'est avérée particulièrement délicate* ». Ne voulant pas trancher entre les impératifs fixés par le Coran et les principes constitutionnels de laïcité et d'égalité devant la loi, le législateur a choisi de

renvoyer au principe de responsabilité personnelle : « *Il est apparu en définitive qu'il s'agissait avant tout d'un problème à régler par chacun selon le choix de sa conscience* » (Diop, 1972 : 20-21). Il a donc instauré des dispositions générales communes et deux régimes de dévolution : l'un moderne et le second conforme au droit musulman²⁸³. Ce dernier est régi par l'article 571 du CF : « *Les dispositions du présent titre s'appliquent aux successions des personnes qui, de leur vivant, ont, expressément ou par leur comportement, indiscutablement manifesté leur volonté de voir leur héritage dévolu selon les règles du droit musulman* »²⁸⁴ (CF, 2009 : 272). La notion à la fois centrale et totalement ambiguë de « comportement » relève de la seule appréciation du magistrat qui a donc le pouvoir d'aller ou non dans le sens souhaité par le législateur, à savoir la laïcisation du droit de succession : « *A juge laïc, loi laïque et réciproquement* » (Guinchard, 1980 : 42). En effet, si l'appartenance du de cujus²⁸⁵ à la religion musulmane fait présumer de sa volonté de se voir appliquer les règles de droit musulman, elle ne détermine pas l'application de celles-ci. D'ailleurs, en cas de conflit entre les héritiers, il revient en principe à ceux qui souhaitent que la succession soit régie selon le droit musulman d'apporter la preuve de la volonté du défunt.

Pourtant, le bilan montre que la tendance de la jurisprudence est au renversement de la charge de la preuve. Les rares chiffres existants le confirment : en 1998 par exemple, sur 842 jugements d'hérédité rendus par le tribunal départemental de Dakar, le juge a appliqué le droit musulman dans 708 jugements, soit dans 84, 08% des cas. Le droit commun ne représente que 13, 08% des cas. Les 2,84% restant correspondent à l'absence d'indication sur le jugement (Chalak, 2000). Notre analyse qualitative de dépouillement des dossiers ainsi que les entretiens réalisés avec des magistrats et avocats nous ont permis de consolider cette hypothèse en faisant ressortir comment, des années 1970 à nos jours, les successions de droit musulman sont devenues le droit commun officieux. Cette dichotomie, qui s'est instaurée entre droit commun officiel et droit commun officieux, confirme que l'enjeu principal pour les gouvernants réside dans le contrôle de la mise en forme. Le ministère de la justice n'intervient pas et ne discute pas les décisions du juge, laissant la voie ouverte à de nombreuses interprétations possibles du droit qui, si elles peuvent réduire la portée de

²⁸² Le code sénégalais est entré en vigueur depuis bientôt 40 ans alors que le code marocain fêtera son 10^e anniversaire en 2014.

²⁸³ La définition du droit musulman n'est cependant pas précisée, le rapport se contentant d'indiquer que : « *Les 6 cadis et les 2 présidents de tribunaux coutumiers participant au comité des options et à la commission de codification ont unanimement précisé que le texte du projet était conforme aux diverses sources du droit musulman du rite malékite* » (Diop, 1972). En réalité, il s'agit plus exactement de la coutume wolof islamisée issue de la sourate IV du Coran telle que définie par le législateur à partir des questionnaires étudiés par la commission des options.

²⁸⁴ La formulation de cet article montre que les successions de droit musulman constituent l'exception aux successions ab intestat de droit commun qui « *s'appliquent à toutes les successions ab intestat dans la mesure où elles ne sont pas contraires aux dispositions prévues au titre III (relatif au droit musulman) du présent livre* » (art.396 du CF).

²⁸⁵ Le de cujus désigne la personne dont la succession est en cours.

l'orientation moderniste proposée par le législateur, ne remettent pas en question le rôle de l'Etat comme régulateur entre les systèmes des normes et donc son pouvoir de déterminant de la normalité.

Dans les premières années d'application du code, la jurisprudence semblait aller dans le sens voulu par le législateur comme en témoigne la décision rendue par la Cour Suprême le 22/07/1971 (Penant, 1983 : 223-225) : « *Les règles de droit musulman ne régissent que les successions des personnes qui, de leur vivant ont indiscutablement manifesté leur volonté de voir leur héritage dévolu selon les règles prescrites à cet égard [...]. Cette volonté doit apparaître d'un ensemble de faits sérieux, libres et éclairés, accomplis par le De cuius de son vivant, observables objectivement* ». La Cour Suprême a recherché ici le fait précis, ce que désapprouve M.Sall, ancien juge de paix : « *C'est l'affaire I.Diop. Il avait une épouse catholique, des enfants naturels musulmans et des frères et sœurs musulmans. [...] On est allé jusqu'à la Cour Suprême qui a tranché ainsi : 'celui qui commet un péché n'est pas musulman donc on lui applique le droit commun'. Enfin quand même, commettre des péchés n'empêche pas d'être musulman!* » (entretien, 2008). Il déplore ici le refus des « *autorités supérieures* » de ne pas avoir accepté de réformer le code en partant du principe que tout musulman doit se voir appliquer une succession musulmane. C'était d'ailleurs la même inquiétude qu'exprimait un député hostile à la formulation de l'article 571 : « *L'article 571 dit ceci, à peu près : si je n'ai pas fait de testament, il faut que ça soit indiscutablement une manifestation de ma volonté, de mon comportement. Alors on verra Boubacar Guèye s'il va à la mosquée ou s'il ne va jamais à la Mosquée. Alors on partage comme ça son héritage suivant la loi musulmane, parce que l'appréciation de mon comportement, indiscutablement, est faite par le juge. C'est le juge qui dit : 'd'après les éléments qu'on m'a amenés, il s'est comporté en musulman. Il n'a pas laissé de testament. Partageons ça selon la loi musulmane !' C'est le juge qui dira : 'Oh ! Il a été danser le jerk un peu partout, il venait de temps en temps à la Mosquée' ; alors que pour vous musulmans je suis musulman parce que je vais de temps en temps à la Mosquée. Mon comportement n'est pas tout à fait le comportement d'un bon musulman, alors on partage mon héritage suivant la loi laïque. C'est dans le Code !* » (Les débats parlementaires, 1972 : 226).

Dans certains cas, le jugement est allé jusqu'à exclure le comportement comme preuve de volonté en exigeant une preuve de volonté expresse comme en témoigne cette décision en appel du TPI de Dakar : « *L'individu peut naître, vivre, se comporter, mourir et être enterré en musulman sans aucunement vouloir que sa succession soit*

dévolue selon les normes fixées par le droit musulman ; le comportement de l'individu ne peut, en aucune manière, permettre de connaître son intention, son souhait, sa résolution et sa détermination par quoi se définit la volonté ; la loi requiert formellement de la personne une manifestation non équivoque de la volonté » (Guinchard, 1980).

Toutes ces décisions tendent à montrer que semble fonctionner la stratégie classique d'un Etat qui fixe le droit commun et laisse cette borne agir comme une référence active attirant tout à elle.

Néanmoins, une jurisprudence favorable aux successions de droit musulman va progressivement s'imposer et s'éloigner de manière toujours plus nette de l'intention du législateur. L'interprétation de cette tendance qui nous apparaît la plus plausible tient à l'évolution du contexte et à la mise en cause progressive du cadrage normatif constitué par l'idéologie de la modernité. Dans les premières années de l'application du code, celle-ci est restée largement dominante au sein des élites politiques et des corps composant l'appareil d'Etat, notamment celui des magistrats. Les fonctionnaires issus de la période de l'indépendance constituaient véritablement les « *pivots du changement politique en gestation* » (Coppans, 2001 : 12). La crise de la fin des années 1970 et la mise en place des plans d'ajustement structurels ont cependant affaibli de manière considérable l'idéologie de la modernité et, avec elle, la perception à la fois noble et centrale du rôle des fonctionnaires d'Etat dans sa promotion. Le sentiment de cohésion sociale autour de la « mystique » du « serviteur d'Etat » (entendu comme Etat moderne) semble ainsi s'être délité dans les corps de la fonction publique (Darbon, 2001). Et c'est sans doute le cas chez les juges qui, avec le temps, ont délaissé leur rôle de médiateur entre différents systèmes normatifs pour privilégier celui de garant de la paix sociale, jugeant en fonction des réalités sociales plutôt que selon la norme juridique inspirée par l'idéologie de la modernité. Plusieurs décisions en attestent²⁸⁶, se fondant sur « *l'adoption non ambiguë durant toute sa vie du comportement du musulman* » jugée « *suffisante pour appliquer à la succession du De cuius les règles édictées par les articles 571 et suivant* » (Crédila, 1982 : 355 et s.). Le terme de comportement est interprété de manière beaucoup plus souple et la volonté des héritiers se substitue finalement à celle du défunt comme l'ont exprimé sans ambiguïté plusieurs magistrats interviewés : « *En général, si c'est un musulman ça ne pose pas de problèmes, les gens*

sont d'accord sur le fait que la dévolution doit se faire selon les règles du droit musulman » ; « Dans la pratique, c'est rare d'avoir des difficultés sur cet article. **Les héritiers choisissent** le droit. On se borne à demander si le défunt était chrétien ou musulman. S'il était chrétien on applique le droit commun et s'il était musulman le droit musulman. Mais dès l'instant que la personne est décédée musulmane, **l'application devient comme évidente** » ; « **Le réflexe des juges c'est d'entériner la volonté des héritiers.** Et cela me semble en parfait accord avec les dispositions du texte ». Ainsi, la tendance des magistrats est de régler la succession des musulmans selon les règles du droit musulman en se fiant uniquement aux déclarations de deux témoins lors du jugement d'hérédité. Or, celles-ci consistent souvent en une simple réponse oui/non à la question posée quant à l'islamité du défunt sans qu'aucune preuve du comportement du défunt ne soit demandée. En cas de litige, ce sont souvent les parties qui réclament l'application du droit commun qui sont sommées d'apporter la preuve de la volonté du défunt²⁸⁷. Le jugement d'hérédité pose donc véritablement de nombreuses difficultés comme le confirme l'un des magistrats interviewés : « On appelle deux témoins et on fait un jugement. Dans la rigueur des principes juridiques, ce n'est pas un jugement. Par définition, un jugement se fonde sur le principe du contradictoire. On convoque toutes les parties. Là au départ vous ne connaissez pas les parties. C'est pour ça qu'il arrive qu'on fasse un jugement d'hérédité, qu'on liquide une succession, et que par la suite on découvre qu'il y a d'autres héritiers qui n'ont pas été intégrés dans le jugement» (entretien, Dakar, 2008).

Le problème de la procédure relative au jugement d'hérédité est à la source de l'affaire Tancelin vs Diallo²⁸⁸. Le jugement d'hérédité n°590 du 10/04/97 faisait de Mme P.Diallo Tancelin l'unique héritière de son défunt père D. Diallo selon les règles fixées par la succession de droit commun. Les collatéraux du défunt ont formé tierce opposition à l'encontre du jugement et réclamé l'application du droit musulman. Entamée en 1997, la procédure ne s'achève qu'après la décision rendue par la Cour d'Appel le 25/03/99 (jugement n°495, TDD). L'opposition entre les deux parties porte sur deux points. La validité de la demande de tierce opposition et le régime de succession à appliquer. Sur le premier point, les requérants obtiennent gain de cause en

²⁸⁶ Nous nous référons ici au dépouillement des revues Penant, Crédila et RSD (revue sénégalaise de droit) que nous avons effectué au cours de notre travail d'enquête au Sénégal.

²⁸⁷ Au vu de la formulation de l'article 571, il serait permis de douter la légalité de la décision du juge. Or il n'existe pas de jurisprudence qui désavoue cette pratique devenue courante, preuve de la domination du droit commun officieux sur le droit commun officiel.

²⁸⁸ Accès à l'ensemble du dossier remis par les avocats constitués pour Mme Tancelin.

appel au motif que « les neveu et nièce germain de feu D. Diallo peuvent hériter de ce dernier en cas d'application des règles de succession de droit musulman car le défunt n'a laissé qu'une seule fille ». Sur la question du régime, les requérants soutiennent que « feu D. Diallo était un musulman pratiquant, qu'il a effectué son pèlerinage à la Mecque, qu'il se rendait souvent au pèlerinage à Médina Gounass, qu'il priait régulièrement, accomplissait le jeûne, s'acquittait de l'aumône et surtout partageait ses biens avec sa famille ». En réponse, sa fille affirme que « feu D. Diallo n'a jamais vécu en musulman, que cela se prouve par le fait que depuis la mort de la mère de sa fille, il a refusé de se remarier jusqu'à sa mort : qu'il vendait et consommait de l'alcool et exploitait un débit de boisson aussi bien à Paris qu'à Dakar ». Lors du jugement en 1^{ère} instance, elle ajoutait que « le défunt a vécu comme citoyen français pendant des dizaines d'années en France, qu'il n'a respecté aucune interdiction de l'islam : il a consommé et vendu de l'alcool, a eu des relations extraconjugales, a reconnu un enfant naturel, a vécu pendant 84 ans dans le célibat et est mort célibataire » et que les requérants n'ont jamais vécu avec son défunt père (jugement n°1145 du 24/6/98).

Le détail de cet exemple permet de montrer la complexité de ce genre de procédure, les parties rivalisant de « preuves » que seul le juge est apte à apprécier. Se fondant sur le fait que les requérants n'avaient jamais vécu avec le défunt et que celui-ci a accompli, de son vivant, « des actes contraires aux règles coraniques classiques », le tribunal conclut à l'impossibilité de « déduire sa volonté de voir sa succession dévolue selon les règles du droit musulman » et, en conséquence, « confirme le jugement attaqué ». Pour les avocats de P.D.Tancelin, il s'agit certes d'une victoire mais obtenue difficilement alors que les arguments des requérants, tant sur la forme²⁸⁹ que sur le fond étaient aisément contestables. Cette affaire est souvent citée comme l'un des rares cas où le juge n'a pas dénaturé la règle²⁹⁰.

A l'inverse, l'affaire *O.Diouf vs K.Ndiaye*²⁹¹ (jugement civil n°598 TDR du 6/9/07) montre l'obligation qui est faite en pratique aux parties souhaitant l'application du droit commun de prouver qu'il s'agissait du souhait du défunt. Dans cette affaire, la veuve K.N demande, sans la motiver, l'application des successions ab intestat²⁹² partant

²⁸⁹ Le requérant H.Diallo n'avait aucun droit quelque soit le régime de succession adopté, la requête de tierce-opposition aurait donc dû être faite directement par les cousins. Par ailleurs, les requérants ont produit un testament olographe invalidé par un expert.

²⁹⁰ A l'instar de l'affaire Tancelin vs Diallo, beaucoup d'affaires de ce type remontent en appel entraînant des procédures souvent très longues.

²⁹¹ Dossier remis par un cabinet d'avocat.

²⁹² Concerne l'héritage des biens non dévolus par un acte volontaire du défunt et qui sont donc régis par les dispositions légales.

du principe qu'il s'agit du droit commun et que son époux n'avait pas expressément manifesté sa volonté de voir sa succession dévolue selon les règles du droit musulman. Son beau-frère conteste sa demande considérant que l'article 571 permet de se référer au comportement du défunt « *pour détecter sa volonté implicite de voir appliquer à sa succession les règles musulmanes* ». Le juge tranche en ce sens considérant que les témoignages concordent quant à l'islamité du défunt tout en précisant que « *l'article 571 n'exige aucunement une volonté expresse car admettant le comportement comme preuve de la volonté du défunt de voir ses biens dévolus selon les règles du droit musulman* ».

L'affaire *Edmond Marie vs S. Ba* (1991) confirme l'utilisation de l'article 571 comme quasi droit commun et permet de faire le lien entre les questions de succession, mariage et filiation. Dans cette affaire, Mme Edmond Marie conteste le jugement rendu en 1^{ère} instance concernant la succession de son ex et défunt mari M. Samb qui incluait les enfants qu'il avait eus de ses unions ultérieures avec S.Ba et F.Diop. Ces 2 mariages ont été célébrés selon la coutume puis constatés mais ne sont en fait pas légaux parce que d'une part le divorce d'avec Mme Edmond n'était pas prononcé au moment où M.Samb a épousé F.Diop (1982) et qu'il était toujours marié avec celle-ci quand il a épousé S.Ba (1985). Il a donc, par deux fois, violé l'option irrévocable de monogamie. Outre les insuffisances criantes de l'état civil que cette affaire révèle, elle pose de nombreuses questions par rapport à la gestion de la succession. En appel, le juge a confirmé la décision rendue par le TD en faisant primer l'intérêt des enfants. Ainsi, bien que les mariages 2 et 3 soient considérés comme nuls, la mauvaise foi des épouses 2 et 3 sur la situation matrimoniale de leur époux n'étant pas avérée (l'art.145 dispose que le mariage est réputé nul si la mauvaise foi des époux est établie), leurs enfants héritent au même titre que les enfants de la 1^{ère} épouse. La bonne foi des épouses prime ici par rapport à la violation de l'option. La première épouse a tenté de faire jouer le fait que son mari était français pour empêcher l'application des règles relatives à la polygamie. Se basant sur la double nationalité du défunt, le juge a en réalité fait primer le principe de religion sur le principe de nationalité comme le défendait l'avocat des épouses 2 et 3 qui avait fait valoir que son client était professeur d'arabe à l'IFAN, « musulman convaincu », et que le fait d'avoir la nationalité française n'indiquait pas qu'il avait l'intention de changer de religion ou de renoncer à sa nationalité sénégalaise. Le juge a conclu en ce sens : « *ce n'est pas la nationalité de l'individu qui détermine si sa succession doit être dévolue selon les règles du droit musulman mais son comportement, son intention manifeste, sa pratique dans la religion musulmane* » et a donc déclaré

irrecevable les demandes de l'appelante. En réalité, plus que la religion, c'est la volonté du juge de faire primer l'intérêt des enfants qui explique sa décision. Le juge ne raisonne pas à partir de la norme de modernisation qui a inspiré les dispositions relatives à la succession mais agit au cas par cas, en tenant compte des réalités sociales, preuve de son inscription dans une logique incrémentale.

Le terme « comportement » est donc compris de manière souple et extensive par les juges, ce qui témoigne du poids du référentiel religieux qui, bien que marginalisé dans le texte, pèse sur les pratiques. Il existe en fait un droit commun officiel relevant d'un modèle moderne à faible pertinence dans les usages sociaux et un droit d'exception qui est le « droit commun » du profane...au point de conduire parfois certains praticiens du droit à confondre licite et légal. Ainsi un notaire nous expliquait qu'il suggérerait à ses clients de notifier par écrit la dévolution testamentaire qu'ils souhaitaient s'ils ne voulaient pas se voir appliquer le droit commun, « *c'est à dire le droit musulman* ». Bien que cette confusion soit inquiétante de la part d'un professionnel du droit, elle traduit cependant une réalité : les rares personnes qui font connaître leur volonté avant leur décès sont en général des personnes de confession musulmane qui souhaitent voir leur succession dévolue...selon les règles de droit commun. Celles-ci sont véritablement sous utilisées, d'autant que bon nombre de successions font en fait l'objet d'un partage préalable, homologué par le juge dans un 2^e temps. Ces accords suivent généralement les règles du droit musulman classique qui, à l'inverse du droit musulman défini par le CF, permettent d'exclure les enfants naturels de la succession. Le juge les valide pourtant afin de mettre fin à une situation d'indivision (Chalak, 2000).

1.2 Maroc : le faible impact judiciaire de réformes phares (mariage des mineurs, polygamie et partage des biens).

Au Maroc, on relève également un écart entre esprit de la loi et jurisprudence concernant certaines matières sensibles. Le juge est en effet également seul apte à décider s'il accorde ou non une autorisation permettant le mariage du ou de la mineur/e/²⁹³ avant l'âge l'égal de 18 ans, et ce « *par décision motivée précisant l'intérêt et les motifs justifiant ce mariage* » (art.20). Bien que l'article précise que le juge doit entendre les parents ou le représentant légal du mineur, il dispose également que « *La*

décision du juge autorisant le mariage d'un mineur n'est susceptible d'aucun recours », ce qui confirme son rôle décisif dans l'orientation de la jurisprudence.

Or, à peine un an après l'entrée en vigueur du code, la question des dispenses d'âge accordées pour le mariage des mineures constitue l'un des chevaux de bataille des associations de défense des droits de la femme et de l'enfant parce que l'exception est devenue la règle comme en attestent les statistiques du ministère de la Justice. En 2005, on enregistrait en effet une hausse de 8,9% des mariages de mineurs, qui augmentait encore pour passer à 9,7% en 2006 (soit 26500 unions sur un total de 273000). Cette même année, seules 10% des demandes de dispense ont fait l'objet d'un refus et ce malgré le fait que 40% d'entre elles aient fait l'objet d'une enquête sociale et 60% d'une expertise médicale. Face aux nombreuses critiques émanant de la société civile, le ministère de la Justice tente de relativiser l'impact des autorisations en insistant sur l'âge des mineurs concernés. Ainsi, en 2006, 23% des jeunes filles mariées ont atteint la majorité dans l'année civile de leur mariage, 44% avaient plus de 16 ans et les moins de 15 ans représentaient moins de 9% du total²⁹⁴. Dans son enquête de 2006, la LDDF²⁹⁵ a néanmoins noté que les variations entre tribunaux pouvaient être importantes, le tribunal de Mohammedia, dont le taux d'acceptation du mariage des mineures s'élevait par ailleurs à 89,8%, avait par exemple enregistré le mariage de 7 mineures de moins de 14 ans sur l'année. Les statistiques de 2009 montrent que la proportion de demandes admises reste constante (90,7%) et concerne 70% des filles de 17/18 ans. Si le nombre de mariages augmente de manière générale, le nombre de mariages sans dispense ou avec dispense reste relativement stable entre 2007 (196 559 mariages de personnes majeures – soit 66,03% - contre 29847 unions de mineurs – soit 10,03%) et 2009 (208003 mariages de personnes majeures – soit 66,16% - contre 33253 mariages de mineurs – soit 10,58%), ce qui met en question la capacité du droit commun (qui fait du mariage à la majorité la norme) à jouer son rôle d'attraction.

Les chiffres donnent également matière à polémique pour les autorisations de polygamie²⁹⁶, censées n'être délivrées que pour « *des motifs objectifs et exceptionnels* » (art.42), laissés à l'appréciation du juge. Si certaines conditions objectives doivent

²⁹³ En 2006, les statistiques officielles montrent que seules 2,45% des demandes soumises au tribunal concernaient les garçons mineurs. Ces demandes pour les garçons sont en baisse continue : 379 cas soit 0,38%, en 2007 et 174 cas, soit 0,37%, en 2009.

²⁹⁴ « Le code marocain de la famille victime de son succès », *Note de l'Ambassade de France au Maroc*, 28/02/07.

²⁹⁵ Ligue démocratique des droits des femmes.

²⁹⁶ Si le Coran autorise l'homme à avoir jusqu'à 4 épouses, l'article 40 du NCF montre que le législateur ne prévoit en fait que le cas de bigamie puisque l'une des conditions nécessaires à l'obtention d'une autorisation est que le mari puisse « *entretenir également les deux familles* ».

accompagner la demande d'autorisation (absence dans le contrat de mariage d'une condition fixée par l'épouse en vertu de laquelle le mari s'engage à ne pas prendre une 2^e femme ; déclaration de la situation matérielle du demandeur servant à évaluer sa capacité à entretenir deux foyers), le juge ne peut théoriquement pas autoriser la polygamie si « *une injustice est à craindre envers les épouses* » (art.40), la notion d'« injustice » étant totalement subjective. Toutefois, si le juge considère que toutes les conditions sont réunies, il peut alors accorder l'autorisation de polygamie qui est également « *non susceptible de recours* » (art.44). Au vu des nombreuses restrictions posées par le texte, le bilan, après 6 ans d'application, tend à souligner que les autorisations sont obtenues assez facilement²⁹⁷ (43,2% de demandes acceptées en moyenne, en 2006²⁹⁸), même si leur taux reste bien inférieur à celui des dispenses accordées pour le mariage des mineurs. Les différences entre tribunaux sont cependant marquées. La LDDF a ainsi relevé qu'à Mohammedia, plus de 83,3% des demandes ont été acceptées en 2006. Afin de relativiser ces chiffres, le ministère de la Justice insiste sur le caractère minoritaire des unions polygames qui, en 2006, ne représentaient que 0,3% du nombre total de mariages (soit 811 sur 273000) et respectivement 0,27% et 0,31% en 2007 et 2009. Les associations récusent cet argument en pointant un biais dans l'interprétation globale des chiffres. En effet, les statistiques officielles ne distinguent pas dans le cadre de la procédure de reconnaissance de mariage entre les premières unions et les unions polygames, alors que les hommes y ont largement recours pour faire valider un deuxième mariage comme nous l'ont confirmé les magistrats interrogés. Cette stratégie adoptée par certains justiciables participe donc de l'augmentation de la reconnaissance de mariage²⁹⁹, mais en l'absence de statistiques affinées, il est impossible de savoir dans quelle proportion.

Enfin, concernant la possibilité d'établir un contrat entre les époux relatifs à la gestion commune des biens acquis après le mariage, le juge joue également un rôle central en cas de divorce. En effet, en l'absence de ce type d'accord³⁰⁰, « *il est fait recours aux règles générales de preuve, tout en prenant en considération le travail de*

²⁹⁷ Ce pourcentage reste stabilisé selon les années même si on peut noter une baisse du nombre de demandes entre 2006 (4675) et 2007 (3552) (nous ne disposons pas des chiffres de 2009 sur ce point).

²⁹⁸ Les écarts sont marqués entre les villes : ainsi le taux d'acceptation reste important dans certaines grandes villes comme Casablanca (73,12%), Rabat (51,96%) ou Marrakech (50,69%), preuve que la polygamie n'est pas une question qui ne concerne que le monde rural.

²⁹⁹ Entre 2004 et 2008, la croissance générale du nombre de mariages et celle du nombre de mariages reconnus tardivement ont été continues.

³⁰⁰ Et c'est la situation la plus courante puisque puisque le contrat relatif à la gestion des biens reste optionnel et ne concernait que 312 cas, soit 0,12% du total des unions, en 2004. Bien que le nombre de contrats progresse (il a presque triplé entre 2004 et 2007, avec 900 contrats signés), la proportion sur le nombre de mariages total reste faible (0,3%).

chacun des conjoints, les efforts qu'il a fournis et les charges qu'il a assumées pour faire fructifier les biens de la famille » (art.49). Dans son discours du 10/10/03, le Roi a justifié cette réforme en rappelant que tout en respectant le principe du régime de la séparation des biens³⁰¹, elle permettait une contractualisation favorable au développement de l'esprit de solidarité au sein de la famille. Au-delà de son bien fondé moral, l'article 49 a été légitimé par une coutume berbère du Souss marocain dont il est directement inspiré : le « Kad ou S'aya³⁰² ». Selon cette coutume, tout effort pour constituer ou faire fructifier un capital (ici familial) doit être récompensé selon le principe de la proportionnalité (et non de l'égalité). Le sexe n'a pas de caractère discriminatoire, les femmes étant considérées comme les partenaires de leurs époux, chacun étant reconnu pour les efforts fournis, qu'il s'agisse d'un travail direct ou un apport de capital, d'un travail à l'intérieur comme à l'extérieur du foyer. Mais dans les faits, l'effort de la femme dans le milieu rural du Souss était facilement évalué à partir de son travail physique, de sa contribution à la productivité agricole. La coutume ayant été adaptée et généralisée via le droit de la famille, se pose alors la question de savoir comment apprécier l'importance, la nature et les effets des efforts accomplis sur les profits réalisés pendant la période de mariage, s'agissant du travail de la femme au foyer. Il est d'ailleurs important de noter que l'article n'y fait pas directement référence, ce qui n'induit pas qu'il ne faille pas en tenir compte, mais qui montre qu'aucune obligation n'est faite au juge (Mouaquit, 2008). Dans son analyse de la jurisprudence un an après l'entrée en vigueur du code, R.Zeidguy ne commente qu'une seule décision relative au partage des biens mais qui témoigne de la difficulté pratique des femmes à faire valoir leurs droits au titre de l'article 49. A la suite de son divorce sous contrôle judiciaire, une femme a réclamé la moitié de la valeur d'un appartement acheté par le couple et a produit un justificatif démontrant sa participation financière. Elle a cependant été déboutée au motif que l'attestation produite n'était pas un titre foncier, nécessaire pour prouver la propriété comme le précise l'article 62 du dahir sur l'immatriculation des immeubles. Le juge a également appuyé sa décision sur une citation religieuse qui traduit le besoin d'un surcroît de légitimation à travers l'islam (Zeidguy, 2007). Cet exemple montre que l'absence de preuves (de participation

³⁰¹ Le partage ne porte pas sur le patrimoine initial mais sur « *le différentiel de valeur entre l'état du patrimoine avant sa valorisation et après sa mise en valeur* » (Définition de l'Amvef, association marocain de lutte contre les violences à l'égard des femmes).

³⁰² Le Kad fait référence à l'effort dans le travail, inclut une idée de pénibilité. Le S'ayaa constitue la récompense de l'effort, du travail fourni.

financière) peut être très préjudiciable aux femmes, ce que tend à confirmer l'étude sur l'application de l'article 49 publiée par l'Amvef³⁰³ en 2007. En effet, si les 9 études de cas présentées révèlent des jugements plutôt favorables aux femmes, il est important de noter que toutes ont été en mesure de fournir des preuves matérielles de leur participation à la mise en valeur de leur ménage. Or de manière générale, nos entretiens avec des associations de défense des droits des femmes et des avocats nous ont confirmé qu'il s'agissait de cas finalement peu fréquents. En effet, les titres de propriété sont généralement au nom du mari et les femmes ne conservent que rarement les preuves des dépenses qu'elles ont consacrées au foyer (frais de scolarité, factures diverses comme les courses alimentaires, la visite chez le médecin, etc.). Si dans les décisions citées, les juges évoquent aussi la contribution non matérielle des femmes à travers l'éducation des enfants par exemple, ce type de motif n'intervient qu'en appui des preuves avérées de participation financière. D'ailleurs, dans 7 cas sur 9, il n'est pas fait mention d'une enquête sur la valeur du patrimoine³⁰⁴ ni d'une tentative de mesure objective du temps consacré par la femme au travail domestique, qui reste évoqué simplement en tant qu'argument de principe dans le jugement mais n'est finalement jamais quantifié. Enfin, l'évocation par le magistrat de versets ou citations religieuses notée par R.Zeidguy, se confirme dans le temps³⁰⁵. Bien qu'un effort jurisprudentiel existe en la matière, l'évaluation de l'effort fourni par chacun des conjoints s'effectue néanmoins encore au détriment de la femme puisque son travail non matériel, reconnu sur le principe, ne fonde pas la décision du juge.

Au Sénégal comme au Maroc, la jurisprudence tend donc à prendre le contre pied, de manière plus ou moins marquée selon les domaines, de l'intention du législateur. Ce bilan apparaît pourtant logique, ou tout au moins peu surprenant, si l'on

³⁰³ Association marocaine de lutte contre la violence à l'égard des femmes (2007), *Code de la famille au Maroc : Egalité de genre dans le partage du patrimoine*, Casablanca. Cette étude empirique est basée sur des enquêtes sociologiques et judiciaires menées au sein de quatre tribunaux marocains. L'enquête a consisté en un dépouillement de dossiers complété par des entretiens avec des professionnels de justice.

³⁰⁴ Ainsi les femmes ne sont pas toujours en mesure de prouver la valeur exacte du patrimoine familial et obtiennent donc des compensations moindres, calculées par rapport au patrimoine porté à la connaissance du juge.

³⁰⁵ Dans son étude, R.Zeidguy (2007) évoque « une citation d'Ibn Assim » utilisée par le juge pour débouter une requérante. Dans l'enquête menée par l'Amvef au sujet de l'article 49 (Amvef, 2007 : 187), on retrouve d'autres exemples de références à l'islam utilisées par les magistrats. Pour justifier la condamnation d'un époux à verser une somme à son ex-épouse en guise de rétribution à sa participation au patrimoine acquis durant la relation conjugale, un juge invoque « *les jugements d'Ibn Hanifa, de Ibn Malik et de Chafii qui estiment que le mariage n'est pas destiné à faire assumer à l'épouse les services domestiques que l'époux est tenu de prendre en charge* », « *les Fatawis d'Ibn Ardoun au cours du 16^e siècle [qui] ont accordé un grand intérêt au travail de la femme* » ou encore « *le Fiqh [qui] stipule la nécessité d'assurer à l'épouse une stabilité matérielle quand la relation conjugale prend fin [...] principe reconnu depuis la Nazila de Omar Ibn Al Khattab* ». Le recours aux références religieuses n'est néanmoins pas spécifique à l'article 49.

se réfère au contexte dans lequel la loi est mise en œuvre. En effet, comme nous l'avons vu dans les chapitres précédents, la norme de la modernité n'est pas la norme de référence majeure au sein de la société et oblige l'Etat à négocier avec les autres normes en présence dans le cadre qu'il a prédéfini. C'est pourquoi nous allons nous attacher maintenant au rapport qu'entretiennent les magistrats avec les différents systèmes de norme en présence pour essayer d'expliquer cet éloignement progressif de la jurisprudence des orientations données par le législateur.

2. Les juges : professionnels du droit ou citoyens comme les autres ?

Lorsque nous les avons interrogés sur les décisions jurisprudentielles qui font débat au vu de leur éloignement de l'intention du législateur, la plupart des magistrats ont défendu leur devoir de responsabilité qui se traduit par une attitude décrite comme « pragmatique » ou encore « réaliste ». Au Sénégal comme au Maroc, ils soulignent le caractère avancé de la législation par rapport aux mentalités et à certaines réalités sociales qu'ils ne peuvent ignorer. Néanmoins, au-delà de ce discours, les considérations morales et religieuses émergent, notamment lorsqu'on aborde les questions relatives au concept d'égalité. Elles permettent de comprendre en partie pour quoi le juge ne fait qu'un usage très limité du pouvoir d'interprétation que lui a accordé le législateur.

2.1 *Conservatisme sous couvert de pragmatisme*

Concernant le droit des successions au Sénégal, le fossé entre justice et justiciables est particulièrement marqué. Au tribunal de Mbacké³⁰⁶, les deux magistrats que nous avons rencontrés nous expliquaient ainsi qu'il était rare qu'ils aient à traiter des affaires de succession :

- *Le facteur religieux joue. Ici les successions sont réglées par le marabout.*
- *C'est vrai. Par exemple, personnellement en deux ans, je n'ai eu aucun dossier de succession à gérer.*
- *Ah moi j'en ai eu, deux ou trois depuis trois mois que je suis ici...peut être que le marabout a échoué, je ne sais pas [rires] (entretien, 2009).*

Ainsi, quand des affaires de succession sont portées devant les tribunaux, les magistrats expliquent qu'il est important d'éviter de heurter les justiciables dans leurs convictions

afin de ne pas les décourager dans leurs démarches. Un juge de la banlieue de Dakar a beaucoup insisté sur le rôle de pédagogue qu'il devait jouer, la plupart des gens ignorant totalement le contenu de la loi. C'est pourquoi, dans son tribunal, il a mis en place des « modèles de requête » avec une case à cocher concernant le choix du régime de dévolution successorale (droit commun ou droit musulman). Critiqué par certains de ces collègues qui considèrent qu'il n'a pas à « *provoquer les héritiers par rapport à leurs choix* », le juge se justifie comme suit : « *Normalement, si le juge ne voit pas une option dans la requête, c'est automatiquement le droit commun qui s'applique, c'est le principe. Mais on est aussi les juges d'une société. On sait que les gens sont analphabètes et qu'ils se font écrire la demande par des gens qui ignorent cette dualité de régimes. Pour eux, ça coule de source que les successions se font selon le droit musulman, mais ce n'est pas écrit. Mais ils pensent que le jugement d'hérédité est fait selon le droit musulman, or ce n'est pas le cas. Et c'est au moment de liquider la succession que surviennent les problèmes. Ils contestent et vous disent que le juge ne leur a rien dit. En fait il n'y est pas tenu. Mais ça pose problème quand même. Pour moi, une décision n'a de sens que si elle est comprise, tant qu'on ne viole pas la loi. Donc on a confectionné des modèles de requête [...] Certains juges sont contre ça. Mais personne n'a tort quoiqu'il fasse. Dans un cas on respecte le droit, dans l'autre on ne le viole pas. On ne fait que diffuser l'information* ». S'il est le seul des 17 magistrats interviewés à avoir mis en place ce type de système, la plupart de ses pairs le rejoignent sur la nécessité d'opter pour une attitude réaliste : « *Juger dans l'ignorance ne présente pas d'intérêt* ».

Le deuxième point central qui se dégage du discours sur le pragmatisme touche à la nécessité de respecter les croyances religieuses. Tous conscients de la sensibilité d'une matière qui a trait directement à la religion, la plupart des juges évoquent la difficulté de trancher la question du « comportement »³⁰⁷ et soulignent le caractère « *subjectif* » et « *difficile* » d'une telle démarche. En effet, certains juges disent être conscients de l'existence de « *musulmans modernes* », c'est à dire « *qui peuvent parfaitement dire qu'ils ne veulent pas de discriminations entre leurs enfants bien qu'ils soient musulmans bon teint* » et mettent clairement en cause l'article 571, considérant « *qu'il se débarrasse d'un problème sans le résoudre. Il demande au juge d'induire une intention d'un comportement. C'est de la magie, ce n'est pas une technique ni une science ou du*

³⁰⁶ Le tribunal de Mbacké a en charge toutes les affaires de la région de Touba, cité religieuse de la Confrérie Mouride.

droit ». C'est pourquoi, plusieurs d'entre eux appellent de leurs vœux un arrêt de principe de la Cour Suprême sur ce point « *qui serait le bienvenu pour départager tout le monde* » (entretiens, 2008 à 2010). Néanmoins, les décisions que nous avons consultées et les entretiens que nous avons menés par la suite nous ont confirmé dans l'idée qu'une position consensuelle semblait finalement se dégager, la plupart des juges choisissant de prendre en considération la volonté des héritiers qu'ils peuvent connaître avec certitude. Et pour expliquer la prise de distance avec la jurisprudence assez rigoriste des années 1970, un magistrat évoque une nécessaire adaptation aux mœurs : « *Même si la Cour Suprême a rendu une décision, elle ne fait pas loi, c'est relatif. Il faut voir le contexte. Etre musulman dans les années 1970, ce n'est pas être musulman aujourd'hui. A cette époque par exemple, avoir un enfant naturel rendait la succession de droit musulman impossible car on n'était pas considéré comme un bon musulman. Ça se comprend par rapport à l'époque. Il y avait un fort ancrage des valeurs traditionnelles, peu d'enfants naturels. Ça a bien changé aujourd'hui et on ne refuserait pas une succession de droit musulman sur ce seul motif. La jurisprudence est appelée à évoluer en fonction du contexte. Les positions par rapport à la religion sont également différentes* » (entretien, 2010). Finalement peu de juges nous donnent des exemples concrets des critères dont ils tiennent compte³⁰⁷ et s'en rapportent la plupart du temps à la demande des héritiers. Sur les éventuels conflits que pourrait provoquer une succession de droit musulman, notamment par rapport aux femmes concernées qui se retrouvent lésées, les juges considèrent que c'est un cas théorique auquel ils ne sont pas confrontés. Si la plupart d'entre eux ont affirmé qu'il faudrait normalement que les héritiers souhaitant l'application du droit musulman apportent les preuves, certains ont admis « en off » que « *des juges ont parfois dérapé allant même jusqu'à apprécier la Foi et que ça, ce n'est pas le rôle du juge* ».

C'est également le discours de plusieurs avocats qui évoquent de nombreux dossiers qui font l'objet de procédures longues et complexes, liées à un conflit entre héritiers sur le régime de dévolution à appliquer, et pour lesquels ils dénoncent une attitude très conservatrice des magistrats. Pour un avocat spécialiste du droit de la famille, il est clair que dans ce type de bataille juridique, les magistrats « *rechignent en*

³⁰⁷ Et à laquelle ils font généralement face puisque la plupart des gens ne prennent pas d'option avant leur décès.

³⁰⁸ Un seul d'entre eux nous a fourni une liste de critères exhaustifs : l'accomplissement des prières, le fait de ne pas avoir plus de quatre épouses, le pèlerinage à la Mecque, la réputation du défunt et, dans une moindre mesure, l'absence d'enfants naturels.

tant que musulmans à ne pas appliquer le régime de droit musulman à des personnes de confession musulmane » (entretien, 2008).

Il ressort en effet des entretiens avec les juges que ceux-ci considèrent la question des successions à partir du référentiel religieux, pourtant sensé n'être qu'optionnel. Ainsi, quand on leur demande leur point de vue sur une éventuelle réforme de la succession dans un sens plus égalitaire, la plupart s'y montrent opposés, se justifiant par le souci de réalisme que nous avons développé. Mais quand on leur demande ensuite si cette disposition prévue par l'article 571 leur paraît en contradiction avec le principe d'égalité entre les sexes, les convictions religieuses ressortent plus clairement, la plupart préférant le terme « complémentarité » pour évoquer les rapports au sein de la famille et du couple, certains évoquant directement leurs divergences culturelles et religieuses sur la question : *« Cela dépend de ce que l'on entend par égalité. Dans le droit musulman, ce n'est pas vu comme ça. Hors contexte musulman oui. Mais dans le droit musulman non, c'est prévu comme ça dans la genèse, dans la source des choses. Tout dépend de l'angle duquel on se place : droit musulman ou philosophie du droit moderne ».*

Certains juges trouveraient par ailleurs souhaitable d'avoir recours (à titre consultatif) à des imams sur les dossiers de succession, parce qu'ils considèrent que la compétence de ces derniers en droit musulman les aiderait à mieux traiter de questions directement liées à la loi religieuse. Certains d'entre eux, y compris ayant un poste haut placé dans la hiérarchie, n'ont d'ailleurs pas caché leur intérêt pour le projet du Circofs. L'un des interviewés le considère comme *« une bonne piste de recherche, de réflexion »* et, *« en tant que juge citoyen, [il] y adhère totalement »* (entretien, 2008). Tout en nous désignant la photo de son marabout³⁰⁹, bien en vue sur son bureau, un autre magistrat justifie son intérêt pour le texte du Circofs comme suit : *« On est dans un ordre laïc et il faut respecter ça. Mais il faut aussi laisser vivre à chacun sa foi pleinement, intégralement. Et que cela se traduise institutionnellement, pourquoi pas, il faut voir le contenu du texte. Mais il peut être possible de promouvoir la laïcité de différentes manières. Et la manière la plus indiquée à mon sens c'est le référendum, la consultation populaire »* (entretien, 2010).

Bien que cela soit souvent sur le mode de la plaisanterie, la plupart des juges se sont défendus par ailleurs d'avoir une attitude conservatrice sur la question des successions, rappelant régulièrement que *« le code fait la part belle aux femmes »* sur plusieurs

questions et que le texte est donc globalement équilibré. Certains juges ont par ailleurs dénoncé le manque de cohérence des femmes qui réclameraient plus d'égalité tout en refusant de renoncer à la dot et à l'obligation d'entretien faite au mari, avantages qui, en réalité, participent d'une conception inégalitaire du couple.

Au Maroc, le caractère conservateur du discours des juges s'exprime également en partie sous couvert d'un souci de réalisme et de pragmatisme. Néanmoins, le droit musulman étant resté la référence centrale du NCF, les considérations morales ou religieuses des magistrats s'expriment de manière plus explicite qu'au Sénégal et les deux niveaux du discours s'entremêlent.

S'agissant du mariage des mineurs, plusieurs juges font d'abord valoir les réalités sociales qui ne ressortent pas des statistiques. Ils pointent notamment une jurisprudence sensiblement différente selon que la demande est soumise à un tribunal en milieu urbain ou rural : « *En milieu urbain, on fait preuve d'une plus grande sévérité. Dans le milieu rural, le poids des coutumes et des traditions est très fort. Une fille non mariée, ce n'est pas bon pour la famille. Donc le juge est moins sévère que dans les régions urbaines. Cela justifie l'élasticité sur la question. Dans les grandes villes, on tient compte du fait que le ou la mineur/e/ doit terminer ses études. C'est pour ça qu'il n'y a pas de dérogation avant l'âge de 17 ans au moins. Par contre en milieu rural, vous avez des dérogations dès l'âge de 14 ou 15 ans* » (entretien, 2010). Tous les juges interrogés ont également souligné les stratégies de contournement utilisées par les justiciables qui les placent face à un dilemme dont témoigne l'exemple suivant : « *J'ai eu le cas d'une fille de 14 ans enceinte de 6 mois. Le mariage avait été arrangé par les familles Quelle solution adopter ? On donne l'autorisation [...] Si le juge dit non à une demande de dispense, la famille va quand même procéder au mariage mais il n'y aura pas d'acte. C'est le mariage traditionnel, la Fatiha. Imaginez ensuite que le couple ait 2 ou 3 enfants et que le mari prenne la fuite. Là on va se retrouver face à un vrai problème. Dans ce cas là, je préfère qu'il y ait un acte [...] Le juge doit préserver l'intérêt de la femme et de l'enfant* » (entretien, 2010). Si certains juges ont conscience des problèmes que cela pose, en particulier les risques physiques et psychologiques que cela peut faire courir à une jeune fille mariée trop jeune, il n'en reste pas moins qu'aucun âge minimal n'est fixé par la loi et que plusieurs juges évaluent la maturité de la fille en fonction du

³⁰⁹ Bien qu'il ait été le seul de nos enquêtés à faire explicitement référence à ses croyances religieuses, nous avons pu observer,

« aynak mizanak » (simple coup d'œil). Une bénévole d'une association des droits des femmes dénonce ce pouvoir laissé au juge qui « *va considérer que si la fille a des seins, ça suffit pour donner l'autorisation [...] parce qu'il n'a ni la formation, ni la capacité ou la croyance nécessaire pour s'y opposer* ». Les magistrats se basent également sur les certificats médicaux dont plusieurs associations ont cependant dénoncé le bien fondé, mettant en avant la corruption et les passe-droits qui permettent à certaines familles d'obtenir de faux certificats.

A côté de ces arguments « biologiques », le fait qu'il n'y ait pas un corps d'assistantes sociales habilité a pour conséquence l'absence d'enquêtes sociales approfondies qui devraient constituer le second volet de la décision. Si beaucoup évoquent les problèmes liés à la pauvreté et ses conséquences, certains juges n'hésitent pas à donner une signification morale aux autorisations accordées, en soulignant que c'est un moyen d'éviter le « fassad » (conduite immorale), c'est à dire les scandales de mœurs liés à une vie sexuelle hors mariage.

La manière qu'a le juge de se situer « entre moralisme et juridisme » (Mouaqit, 2008 : 198) se retrouve également quand il s'agit de l'autorisation de polygamie. Comme pour le mariage des mineur/e/s, les juges évoquent le problème qu'ils rencontrent face aux justiciables qui les mettent devant le fait accompli : « *Par exemple, si le couple a un enfant, pour protéger les intérêts de cet enfant issu de liens hors mariage, alors on permet au couple de faire une confirmation de mariage. C'est-à-dire qu'on considère qu'on fait comme s'ils s'étaient mariés avant, selon la loi musulmane, c'est-à-dire avec deux témoins, avec la dot, voilà* » (entretien, 2010).

Mais en dehors de ces circonstances exceptionnelles, les juges reconnaissent une certaine souplesse par rapport aux critères demandés, la plupart d'entre eux se contentant d'exiger la preuve que l'homme peut subvenir de manière égale aux besoins de ses deux foyers : « *Les motifs ça se situe d'abord du côté matériel* » ; « *Généralement, on est très sévère sauf si le mari a des revenus suffisants pour entretenir les 2 familles et également s'il y a un motif exceptionnel qui puisse justifier le 2^e mariage* ». Des motifs objectifs exceptionnels peuvent intervenir comme par exemple la stérilité de la première épouse ou encore son accord pour la 2^e union (qui reste néanmoins très rare) mais ils ne sont pas systématiquement exigés³¹⁰. Un magistrat

dans la plupart des bureaux des magistrats interviewés, des photos de marabouts exposées en évidence.

³¹⁰ Si la première épouse refuse la 2^e union de son époux, le juge l'oriente vers une procédure de divorce chiqaq (divorce pour discorde).

reconnaît d'ailleurs que les enquêtes restent relativement sommaires : « *Ce sont des questions et des réponses et surtout des certificats, des attestations de salaire, de propriété foncière* ». Cette facilité d'obtenir des autorisations nous est confirmée par un avocat, militant des Droits Humains : « *Je n'ai jamais vu aucune demande refusée jusqu'à aujourd'hui. Je suis avocat, et je n'ai jamais gagné mes plaidoiries sur ce sujet. Si l'homme a les moyens matériels, on lui donne l'autorisation. C'est lié à la culture du juge* » (entretien, 2010).

Pour légitimer leur position face aux nombreuses critiques, les juges n'hésitent pas, à l'instar de leurs homologues sénégalais, à mettre en cause un système dans son ensemble, dont les femmes seraient les principales actrices : « *Je n'encourage pas cette institution qui pour moi va contre la dignité de la femme. Mais il faut savoir que ce n'est pas l'homme mais bien la femme qui entretient cette institution en acceptant de s'y soumettre. C'est la mentalité de la femme* » (entretien, 2010). Mais l'argument religieux, à savoir que la polygamie est un droit reconnu à l'homme par le Coran, texte sacré des musulmans, reste le plus fréquent. Les juges situent ici leur discours entre « positivisme et fiqhisme » (Mouaqit, 2008). Le droit musulman duquel s'inspire le NCF leur permet ainsi de justifier une approche plus souple de la législation qui, sans supprimer le droit de polygamie, a néanmoins tenté de poser des conditions plus restrictives à son application.

Le jeu entre les différents registres de normes est tout à fait intéressant si l'on compare le cas de la polygamie à celui de l'application de l'article 49. Comme l'a souligné M.Mouaqit (2009), si le NCF est plus restrictif que le fiqh en matière de polygamie, c'est exactement le contraire en matière de partage des biens, la coutume « Kad ou S'aya » prévoyant un partage des biens de principe qui n'est pas soumis au strict régime de preuves prévu par la loi. Les rapports des associations³¹¹ et les entretiens menés avec la société civile et les bailleurs révèlent une réelle disparité entre la jurisprudence du nord et du sud qui tend à renforcer cette hypothèse. En effet, dans la région du Souss, dans laquelle cette coutume est historiquement ancrée, l'application de l'article 49 pose beaucoup moins de difficultés alors que dans d'autres régions, « *la femme est privée de son héritage. Elle ne va même pas penser à réclamer un tel droit* ». Sur cette disparité, plusieurs associations nous ont indiqué que très peu de contrats de partage sont signés dans des villes comme Casablanca ou Rabat. Un tribunal d'une ville

³¹¹ Voir notamment le rapport de l'Amvef (2007), *Code de la famille au Maroc : égalité de genre dans le partage du patrimoine*.

moyenne comme Khemisset n'en a par exemple enregistré aucun au cours de l'année 2007. Par contre, dans le Souss, ce type de contrat est plus courant et la jurisprudence est clairement inspirée du « Kad ou S'aya » : *« Il faut regarder les décisions du tribunal de première instance d'Agadir. Par exemple, le cas d'une femme mariée sans travail. Après le tremblement de terre, l'homme a construit une maison à deux étages pour la famille mais il l'a mise à son nom. Puis il veut divorcer pour prendre une autre femme. La femme a réclamé le Kad ou S'ayaa et demandé un étage de la maison pour elle. Elle a fait valoir l'effort qu'elle a fourni au foyer et le tribunal a tranché en sa faveur. Or au vu de la formulation de l'article 49, le juge aurait pu considérer que la maison étant enregistrée au nom du mari, c'est la propriété de l'homme et donc il n'est pas question de droits des femmes ».*

Néanmoins, malgré les disparités entre régions, les associations s'accordent à reconnaître que de véritables efforts sont faits par les magistrats sur l'application de l'article 49, notamment parce qu'en l'absence de preuve, ils prennent progressivement en compte la durée du mariage et n'excluent pas le travail de la femme au foyer. Cependant, comme nous l'expliquait un avocat : *« Je n'ai pas vu un jugement qui leur accorde plus de la moitié des biens maximum, 1/3 quand elles peuvent fournir des justificatifs ».* Enfin, la nature des biens alloués à chacun des deux conjoints traduit une vision très stéréotypée des rôles de l'homme et de la femme au sein de la famille. Selon un bailleur de fonds, *« En général la femme récupère le frigo et le mari la voiture. Cela peut paraître caricatural et c'est pourtant vrai »* (entretien, 2010). Un magistrat a confirmé cette logique du partage :

- *Alors bien sûr, il y a des biens qui sont par nature réservés et donnés à la femme et d'autres naturellement destinés à l'homme qui lui reviennent.*
- *Pourriez-vous préciser ?*
- *Par exemple, on va plus logiquement attribuer la voiture à l'homme qui en a besoin pour aller travailler alors que les appareils électroménagers seront sans doute bien plus utiles à la femme »* (entretien, 2010).

Le caractère très caricatural de ces propos ne doit cependant pas être imputé à un conservatisme qui serait l'apanage du seul corps judiciaire. Les enquêtes d'opinion menées un an après l'entrée en vigueur du NCF montrent que le partage des biens consacré par l'article 49 est l'une des dispositions les moins bien acceptées par les hommes (Ounnir, 2007), un magistrat évoquant d'ailleurs au cours de notre entretien une plaisanterie qui circulait beaucoup à l'époque et qui est assez révélatrice de ce rejet : *Les gens avaient imaginé qu'en cas d'incompatibilité d'humeur, la femme pouvait prendre*

la moitié de la fortune de son mari. Une plaisanterie résumait bien cela. Cela parlait d'un homme qui disait que dans cette situation, il préférerait se suicider comme ça la femme ne pourrait pas lui prendre la moitié de sa fortune mais seulement 1/8 ».

De plus, si la culture du juge peut expliquer l'orientation de la jurisprudence, on ne peut lui imputer le faible nombre de contrats signés pour lesquels les adoul (notaires traditionnels) ont une grande responsabilité. En effet, au moment de la signature du contrat de mariage, ils sont sensés informer les époux de la possibilité de signer un contrat relatif à la gestion des biens. Or très peu d'entre eux le font, considérant que le sujet est trop délicat à aborder au moment où les deux époux s'engagent l'un envers l'autre et que leur intervention a tendance à susciter l'hostilité des familles³¹².

Au-delà de la prégnance des stéréotypes sur le genre, la loi religieuse influence fortement les décisions prises par les magistrats. Leur interprétation restrictive de l'article 400, relatif aux sources supplétives à utiliser en cas de silence du texte, tend à confirmer cette hypothèse. L'article précise que le juge doit se référer « *aux prescriptions du rite malékite et/ou aux conclusions de l'effort jurisprudentiel (ijtihad)* ». S'il n'évoque pas les conventions internationales, l'article fixe comme objectif au juge d'exprimer les valeurs de « *justice, d'égalité et de coexistence harmonieuse dans la vie commune que prône l'islam* ». Pourtant la plupart des juges interprètent l'article de manière exclusive, excluant les conventions internationales, voire même les autres rites sunnites. Les avocats militants que nous avons rencontrés ont reconnu que la plupart de leurs confrères n'avaient pas non plus la culture des Droits Humains, ce qui n'incitait pas le juge à aller vers le droit international puisque personne ne lui en réclamait l'application.

L'enquête menée à partir du dépouillement de la jurisprudence et des entretiens menés avec les professionnels du droit permet de faire ressortir le conservatisme des magistrats. Leur profil sociologique³¹³ de manière générale autorise néanmoins à penser que des évolutions sont envisageables. En effet, la plupart des juges sénégalais interrogés, hommes et femmes, sont issus de familles polygames et ont pourtant opté pour un modèle familial monogamique qui symbolise leur trajectoire sociale ascendante,

³¹² Témoignages recueillis par l'association Amvef.

³¹³ Dresser une sociologie des magistrats n'a malheureusement pas été possible. Au-delà du nombre limité d'entretiens qui réduit leur caractère représentatif, la plupart des juges interrogés sont restés sur la réserve dès que les questions portaient sur eux en tant qu'individu ou citoyen lambda et non plus sur eux en tant que professionnel du droit. Dans le cas du Sénégal, je n'ai pas pu

la monogamie traduisant une attitude considérée comme moderniste, vision particulièrement marquée chez les élites (Antoine, Nanitelamio, 1995)³¹⁴. Au Maroc, les juges se situent également dans une trajectoire sociale ascendante qui les amène à se confronter à différents milieux, à différentes cultures sociales et à se construire dans une logique d'« hybridité », caractéristique des tensions entre traditionalisme et sécularisme qui traversent l'ensemble de la société (Mouaqit, 2008). Cette situation d'entre-deux ou d'hybridité, qui les conduit de plus en plus à se conformer ou tout au moins à intégrer les formes modernes du droit, donne ainsi plus de poids à leur discours de justification construit autour de l'argument d'une volonté de composer avec l'environnement social. Ces différents éléments invitent donc à s'interroger sur la pluralité et les nuances éventuellement perceptibles au sein du corps des magistrats. C'est pourquoi, nous allons tâcher maintenant d'identifier les individus qui le composent. Au vu de l'importance de la problématique genre dans l'interprétation du droit de la famille, il apparaît en effet particulièrement intéressant de s'attacher à la place occupée par les femmes au sein de la magistrature pour en interroger les éventuels (non) effets sur les décisions rendues.

2.2 Une spécificité des femmes juges ?

Au Sénégal et au Maroc, les femmes ont accès à la profession de juge au même titre que les hommes, à l'exception notable des affaires de succession au Maroc³¹⁵. Au Sénégal, bien qu'aucune matière ne leur soit interdite, les femmes juges sont en position encore plus minoritaires que leurs homologues marocaines. Il n'y avait effectivement que 60 femmes sur les 418 juges recensés en 2008 (soit environ 14%), les chiffres n'étant pas meilleurs pour le barreau avec 45 femmes pour un total de 350 avocats (soit environ 12,8%) (Scales Trent, 2010). Au vu de leur faible nombre, il s'avère difficile d'inférer l'existence de différences significatives entre femmes et hommes magistrats dans l'exercice de leurs fonctions³¹⁶. La capacité des femmes juges à introduire une pratique différente de la justice reste par ailleurs une question difficile à traiter sur le

m'appuyer sur d'autres travaux portant sur ce sujet. Mais même dans le cas du Maroc, les études sur l'application du droit de la famille semblent se heurter à la même difficulté, les éléments sur la sociologie des magistrats restant peu développés.

³¹⁴ Chez les femmes juges plus jeunes (entre 35 et 40 ans), il est cependant intéressant de noter que le célibat n'est pas rare et peut conduire certaines d'entre elles à envisager une place de deuxième voire troisième épouse. Cette hypothèse développée par P. Antoine et J. Nanitelamio (1995) a été corroborée par nos entretiens.

³¹⁵ En 2009, le ministre de la Justice donnait les chiffres suivants : le corps de la magistrature compterait 611 femmes soit 20% du total.

³¹⁶ A ce titre, notre enquête auprès des magistrats, bien qu'offrant des pistes de recherches intéressantes, ne peut en aucun cas prétendre à une montée en généralité. En effet, au Sénégal, nous n'avons pu interroger que 5 femmes sur un panel de 17 magistrats, soit un peu moins d'1/3. Au Maroc, nous avons rencontré trois femmes qui nous ont accordé un entretien « en off » parce qu'elles étaient intéressées et favorables à la réforme du NCF, ce qui introduit nécessairement un biais.

plan théorique. Les magistrates ont tendance à se braquer, considérant que le chercheur met en cause leur impartialité, une juge américaine étant allée jusqu'à considérer que chercher à savoir si les femmes professionnelles de justice parlaient d'une voix différente était une question « *dangereuse et indémontrable* » (Boigeol, 2010).

Notre enquête de terrain tend à confirmer la difficulté de faire émerger une hypothèse relative aux considérations de sexe, le discours des juges hommes et femmes s'étant révélé sensiblement égal³¹⁷.

Au Sénégal, les femmes juges interrogées ne tiennent pas un discours significativement différent de celui de leurs homologues masculins, concernant la question des successions. Deux d'entre elles se montrent sceptiques quant à l'idée d'une réforme du droit des successions, en raison du poids de la religion au sein de la société : « *La succession est ce qu'elle est. C'est le droit musulman. On est né avec. On ne peut pas se réclamer de l'égalité* » (entretien, 2008). La troisième, et la seule de l'ensemble du panel interviewé, se démarque cependant et considère qu'une telle réforme n'est pas « *irréaliste au vu de la conjoncture économique actuelle* » (entretien, 2008), s'écartant ainsi du dogme islamique que même un magistrat catholique ne remet pas en question : « *Il faut tenir compte des préoccupations de tous. C'est en procédant ainsi qu'on a prévu deux types de succession. Je ne pense pas qu'il faille forcément les supprimer* » (entretien, 2008).

S'agissant du sobriquet de « code de la femme » régulièrement accolé au code de la famille, les magistrates émettent de nombreuses réserves et se démarquent ainsi de leurs homologues masculins, assez prompts à parler de « discrimination positive ». Néanmoins, elles restent assez évasives sur la notion d'égalité que deux d'entre elles définissent comme une égalité des chances, c'est à dire « *Avoir les mêmes chances d'accéder à l'emploi, à l'école. L'égalité c'est aussi respecter son patron de la même manière, qu'il soit homme ou femme* ». Les femmes juges abordent donc la question de l'égalité uniquement par rapport au milieu professionnel mais ne s'expriment pas sur l'égalité dans la famille. L'une des juges n'hésite d'ailleurs pas à récuser le terme d'égalité et préfère parler de « complémentarité » au sein du foyer : « *Contrairement aux féministes, et bien qu'on se batte pour le même idéal, je pense que le chef de famille, ce sera toujours l'homme. Car dans sa nature, il a besoin de se sentir fort, de*

³¹⁷ Il aurait été intéressant de pouvoir compléter l'enquête qualitative, forcément parcellaire, par une enquête quantitative qui aurait permis de comparer le type de décisions rendues en matière familiale selon le sexe du juge. Néanmoins ce type d'enquête

sentir qu'il détient l'autorité [...] Il faut laisser à l'homme ses prérogatives même si on est le chef de famille de fait. Cela a toujours été le cas d'ailleurs. La femme a un pouvoir inestimable qu'on n'a pas besoin de consacrer par les textes. Chacun est ce qu'il est. On est dans la complémentarité, je n'ai pas de problème à ce niveau. L'essentiel, c'est qu'il n'y ait pas de jalousies sur les prérogatives de l'un ou de l'autre ». Les propos de la juge traduisent une naturalisation des rapports hommes/femmes qui sert à justifier une forme de fatalisme par rapport au rapport inégalitaire qui s'instaure dans la famille. C'est d'ailleurs selon cette même logique qu'elle suggérerait une réforme vers plus de souplesse concernant les options de l'époux pour le mariage : « *Il faudrait une réversibilité aussi bien dans le cas de réduction que d'augmentation du nombre d'épouses, les hommes étant ce qu'ils sont...Ils ont des coups de tête...L'homme par nature réfléchit après coup* » (entretien, 2008). Une seule des femmes juges a finalement évoqué le genre comme problématique centrale dans les débats autour du droit de la famille, qui reste finalement le grand absent de ces entretiens avec le corps judiciaire, un juge (homme) considérant qu'il s'agit d'une « *question d'ONG* » (entretien, 2007).

Au Maroc, les juges femmes interrogées se sont montrées plus audacieuses que les hommes. Elles sont ainsi les seules à avoir évoqué la possibilité (théoriquement du moins) de recourir aux conventions internationales dans le cadre de l'article 400 : « *On peut utiliser tout ce qui est dans l'intérêt de l'enfant et de la famille, y compris les conventions internationales. Et la Constitution, qui est la loi suprême, s'y réfère d'ailleurs* » (entretien, 2010). Ce sont également les femmes qui ont particulièrement insisté sur la nécessité de lutter contre les stratégies de contournement mises en place par les hommes pour épouser des mineures, fait que l'une d'entre elles n'a pas hésité à qualifier de « *crime* » quand cela concernait des jeunes filles de 13 ou 14 ans. L'une des magistrates parle d' « *un vrai problème de mentalité des gens, du juge* » et fait de l' « *l'héritage culturel* » l'enjeu fondamental de l'application (entretien, 2010). Alors que la plupart des magistrats, et même plusieurs associations, reconnaissent les efforts faits sur l'application de l'article 49, une femme juge ne peut s'empêcher de douter de l'égalité de traitement entre les justiciables hommes et femmes en évoquant une affaire qui a défrayé la chronique : « *Quatre mois après le décret d'application, il n'y a eu qu'une affaire relative à l'article 49. Il s'agissait d'un couple marié. Le mari avait mis*

aurait nécessité un temps d'enquête beaucoup plus important mais aussi des autorisations des administrations concernées qu'il

les biens au nom de sa femme. La femme ayant été surprise en flagrant délit d'adultère, il a demandé le divorce. Mais il a perdu tous ses biens. Il est venu au tribunal. Elle, elle travaillait pour un traiteur, gagnait un peu d'argent. Le juge a refusé d'appliquer l'article 49 parce que les biens étaient enregistrés au nom de la femme, les titres fonciers étaient nominatifs. La décision du juge a été confirmée en appel, les biens ont été rendus à la femme. La Cour Suprême a changé les choses. Elle a jugé qu'on ne devait pas considérer les titres mais l'effort, la participation et le travail de chacun. Elle a cassé le jugement. C'est fou qu'il ait fallu aller jusqu'à la Cour Suprême. Mais si la situation avait été inverse, si c'est la femme qui avait été flouée, la Cour Suprême aurait-elle rendue le même arrêt ? Je n'ai pas la réponse...J'hésite franchement (rires) ». Dans son enquête, M.Mouaquit souligne également que les femmes magistrates sont les seules à avoir tenté d'appliquer de manière rétroactive certaines dispositions du NCF plus favorables aux femmes, ce qui est juridiquement non fondé et tendrait à montrer que les femmes ne pèchent pas par incompetence mais plutôt par un parti pris féministe, ou en tout cas en nette rupture avec la « patriarcalité » ambiante (Mouaquit, 2009 : 176). C'est également l'hypothèse à laquelle se risque F.Audier (2010) dans le cas de la France pour définir l'éventuelle spécificité d'un jugement féminin : l'importance croissante accordée aux victimes, qui prime parfois sur les considérations juridiques, pourrait peut-être avoir un lien de cause à effet avec la féminisation de la magistrature.

Néanmoins, nous ne pouvons généraliser ces résultats, notre enquête portant sur un nombre réduit de femmes juges, qui ont par ailleurs un profil bien spécifique de « juges militantes ». Au sujet de l'application, plusieurs travaux que nous avons consultés et les propos recueillis auprès des avocats ou des associations ont plutôt tendance, au contraire, à mettre en cause le conservatisme des femmes juges, ou en tout cas leur manque d'audace ou d'initiative : *Il n'y a pas vraiment d'impact des femmes magistrats sur les décisions. C'est lié à leur formation. Parfois même, on a des résistances plus féminines que masculines. Il n'y a pas de différence. Les femmes veulent montrer que ce sont des professionnelles, qu'elles n'ont pas de parti-pris. Ce qui les conduit d'ailleurs à être plutôt des opposantes. C'est vraiment une question de formation, pas de sexe » ; « Pour moi c'est une question de mentalité des juges, pas de sexe » ; « D'après mon expérience, dans ces sections de famille, il n'y a pas de différences entre femmes juges*

n'était pas possible d'obtenir.

et hommes juges. Au contraire, on trouve parfois des femmes juges qui sont beaucoup moins...compréhensives que les hommes juges. Les femmes progressistes sont surtout dans les milieux politique et associatif» (entretiens, 2008 et 2010).

Le fait que les femmes aient un discours sensiblement égal à celui des hommes peut pourtant être considéré comme un signe d'introduction d'une véritable égalité dans la pratique judiciaire. En refusant d'adopter une attitude différente ou complaisante à l'égard des femmes, les magistrates se démarqueraient d'une attitude paternaliste caractéristique de leurs homologues masculins qui seraient plus indulgents à l'égard des femmes qu'il s'agirait de protéger parce que ce sont des êtres plus faibles. Si une telle hypothèse a été avancée dans le cas des Etats-Unis (Gruhl et alii, 1981), elle nous semble éluder la question de la sous représentation des femmes qui, dans le cadre de l'enquête citée, n'étaient que 7 et n'avaient donc eu à traiter que 6000 des 30 000 décisions dépouillées. Il nous semble qu'il s'agit pourtant là de la variable clé pour comprendre l'indifférenciation des attitudes.

En effet, au vu du déséquilibre entre nombre de juges femmes et de juges hommes, il est difficile d'envisager que la variable sexe puisse peser, ou à tout le moins primer sur un facteur qui nous est apparu déterminant au cours de l'enquête : la formation des magistrats et la socialisation professionnelle qui contribuent à la formation d'un esprit de corps. Ainsi, dans un milieu masculin, les femmes cherchent à s'imposer à travers une attitude conformiste qui vise à démontrer qu'elles ont les mêmes aptitudes que les hommes. Par conséquent, elles refusent de prendre certaines positions qui pourraient laisser penser qu'elles ont un parti pris pour les femmes ou que leur « nature » féminine les inclinerait à plus d'indulgence envers les femmes. Cette hypothèse semble d'autant plus fondée que Maroc et Sénégal ont tous deux hérité du système juridique français et de sa culture. Les juges ne sont pas élus comme dans les pays de common law et la fonction judiciaire est donc beaucoup moins personnalisée. On reste dans le modèle de l'universalisme juridique que les théories féministes n'ont guère réussi à pénétrer (Boigeol, 2010).

L'analyse différenciée de l'attitude des magistrats selon leur sexe reste donc peu significative au vu des éléments dont nous disposons.

De manière générale, on a montré que les juges avaient un rapport ambivalent à la fois aux normes sociales existantes et au projet de normalisation du droit moderne, ce qui s'explique par leur inscription dans une « *situation d'écartèlement des valeurs, des*

normes et des attitudes » (Darbon, 2001 : 38). Les juges jouent en effet sur différents registres normatifs pour justifier des décisions qui restent assez largement fidèles aux normes sociales en vigueur et qui peuvent donc être qualifiées de conservatrices par rapport à la norme juridique légale. Néanmoins, ces décisions traduisent une forme de pragmatisme : le rôle des juges n'est pas de se couper de la société mais bien d'en garantir l'ordre et la paix, d'où la nécessité de savoir s'adapter par rapport aux normes sociales existantes. Pour autant, l'absence de culture et de recours aux conventions internationales qui consacrent l'égalité entre les sexes tend à confirmer la position des juges *dans* la société et non pas *au-dessus* : ils sont également imprégnés des normes sociales en vigueur bien qu'ils fassent partie de l'élite la plus sensibilisée au projet de normalisation du droit moderne. C'est pourquoi on ne peut occulter la part de conservatisme moral et religieux du juge (assumé et explicite au Maroc, plus implicite au Sénégal où la laïcité constitue la norme de référence) qui motive les décisions rendues.

Si le rôle des juges est primordial dans l'orientation de la jurisprudence, d'autres facteurs permettent néanmoins de comprendre le décalage entre texte et pratique. En effet, quelle que puisse être l'attitude du juge, celle-ci n'a d'impact qu'à partir du moment où les individus choisissent d'ester en justice. Or, le rapport des potentiels justiciables au droit se révèle très complexe, particulièrement dans la gestion des questions familiales qui relèvent d'ordres normatifs en concurrence, parmi lesquels le droit de l'Etat n'occupe pas nécessairement une place centrale. Partir du point de vue des justiciables va ainsi nous permettre de montrer que la problématique de la mise en œuvre ne doit pas être appréhendée uniquement à partir de l'analyse du juge individu mais bien envisagée au niveau du système judiciaire dans son ensemble.

Section 2 : Des justiciables fuyants

La problématique de la mise en œuvre nécessite obligatoirement d'intégrer le rapport au droit des potentiels usagers du système judiciaire puisque les effets de la loi dépendent de l'appropriation et des usages qu'ils en font. Nous avons choisi d'étudier le rapport au droit des personnes ordinaires en nous inspirant des travaux sur la conscience du droit et la socialisation juridique (« legal consciousness studies »). La question qui y est posée consiste à déterminer « *la manière par laquelle le droit fait l'objet d'expérience et est compris par les citoyens ordinaires, dans la mesure où ils choisissent d'invoquer la loi, évitent de le faire ou lui résistent* » (Ewick et Silbey, 1998). Le droit est ainsi conçu comme ayant un caractère indéterminé, qui va se définir dans les pratiques multiples d'acteurs sociaux concrets (Pelisse, 2005) et la conscience du droit va renvoyer aux « *manières dont les gens comprennent et utilisent le droit* » (Merry, 1990). Ces travaux ont néanmoins été développés à partir de l'analyse de terrains occidentaux, principalement américains, et se réfèrent donc à une culture juridique, à une conception du droit, propre à un pays en particulier. En quoi la grille d'analyse proposée par les « legal consciousness studies » peut-elle être utile à l'étude des cas sénégalais et marocain? L'exportation du questionnement théorique ne pose pas de problème en soi puisque la question de l'utilisation du droit comme arène ou espace de jeu et de négociation n'est pas réductible à un seul terrain. Mais ce type de problématisation présuppose de considérer que droit et société sont par définition connectés ou, pour le dire autrement, que le droit fait partie du quotidien des gens. Or c'est bien cet a priori sur la place du droit dans la société qui pose question pour les cas sur lesquels nous travaillons. Comment étudier la « *construction sociale de la légalité* », définie comme « *un élément des interactions sociales qui existent dans ces moments où les gens invoquent des concepts et la terminologie du droit, l'associent à d'autres phénomènes sociaux* » (Ewick et Silbey, 1998 : 122), quand le droit est souvent méconnu ou ignoré ? En d'autres termes, peut-on considérer que l'étude de l'usage social du droit comme cadre interprétatif de la réalité est pertinente quand on l'applique à des terrains où sa mise en œuvre et son utilisation sont problématiques ?

En effet, dans un premier temps nous verrons qu'au Sénégal comme Maroc, le droit de la famille reste largement méconnu ou sous utilisé, créant un fossé entre « ordre juridique formel » et « ordre juridique réel » (Kouassigan, 1977) ou, pour reprendre la

distinction classique établie par le « legal realism »³¹⁸, entre « Law in books » et « Law in action ». Cet état de fait n'invalide cependant pas le recours aux travaux sur la conscience juridique puisque, loin d'exclure les cas de non recours au droit, ils en font au contraire l'une des configurations possibles. Le rapport au droit se définit alors en creux puisqu'il s'agit d'établir qui sont celles et ceux qui n'ont pas recours au droit et pourquoi.

Et c'est bien l'objectif que nous nous assignons dans un deuxième temps, à savoir déterminer et analyser quels peuvent être les « obstacles au claiming » (Bumiller, 1988). La nature et le type d'interaction entre les individus et les institutions (ici l'institution judiciaire) va donc constituer le cœur de l'étude. En effet, comme le souligne S.Wing (2008), cette relation, et plus précisément la capacité d'une personne à comprendre quelles sont les responsabilités de l'Etat à son égard ainsi que ses droits et devoirs, est déterminante dans la construction de la citoyenneté et donc d'un espace démocratique³¹⁹. Dans le cadre d'une réflexion sur la notion de citoyenneté, nous avons choisi d'intégrer une perspective genre à l'analyse, qui nous permette de voir s'il existe ou non des différences significatives entre hommes et femmes dans le (non) rapport au système judiciaire, élément important pour évaluer les effets d'une politique du droit de la famille qui a fait de la réduction des inégalités entre les sexes l'un de ses buts affichés. La question des résultats est d'autant plus importante que c'est leur mise en cause qui creuse la dichotomie, plus ou moins marquée selon les cas, entre légalité et légitimité, elle-même au cœur des débats politiques sans cesse réactualisés autour du droit de la famille.

³¹⁸ L'école du legal realism est divisée en plusieurs courants mais le dénominateur commun reste la dénonciation du mythe de la justice. Ils montrent notamment le fossé entre espoirs fondés dans une loi et effets minimaux que les décisions de justice produisent sur les comportements (étude de la jurisprudence). Ils critiquent également le caractère conservateur de la loi qui a plutôt tendance à légitimer le statu quo qu'à amorcer le changement. Ils consacrent enfin un intérêt important à la cause lawyering et à ses effets sur l'appropriation du droit (McCann, 1998).

³¹⁹ Dans ses travaux sur le processus de démocratisation au Mali, S.Wing (2008) s'inspire du concept de « constitutional literacy », qui renvoie à : « *the citizen's understanding of the accountability of the state to the people, as well as their rights and duties* » et qui a été élaboré par D.Greenberg et alii eds., *Constitutionalism and Democracy : Transitions in the Contemporary World*, Oxford, Oxford University Press, 1993.

1. Constat : un droit « réservé » et « confidentiel »³²⁰

Considérant avec P.Ewick et S.Silbey (1998) que le développement de la conscience juridique a trait aussi bien à l'action et aux choix des individus qu'aux contraintes structurelles auxquelles ils font face, nous avons choisi de nous référer à la même grille de lecture, qui distingue trois types de comportements à l'égard du droit : *la conformité « face » au droit, l'arrangement « avec » le droit et la résistance « contre » le droit*. Dans la première configuration, le droit est perçu comme objectif et impartial et constitue donc une sphère autonome et légitime. Dans le deuxième cas, le droit devient un jeu, s'inscrit dans le cadre d'une négociation qui implique de détenir les compétences nécessaires pour utiliser la loi dans son propre intérêt, ce qui rend la frontière avec la vie quotidienne beaucoup plus poreuse. Enfin, appréhendé dans une logique de résistance, le droit est subi par des individus incapables de le tenir à distance ou de jouer avec ses règles. Ces attitudes restent néanmoins des idéaux-types qui ne sont pas exclusifs les uns des autres, un individu pouvant s'inscrire dans différents registres au cours de son existence, signe du pluralisme et de la contingence des formes de rapport au droit (Pélisse, 2005).

Appliquée aux cas marocain et sénégalais, cette grille met en évidence une forte dissymétrie entre les différentes attitudes rencontrées. En effet, la croyance dans le droit positif n'est pas du tout aussi ancrée dans les pays étudiés que dans le monde occidental (Chevallier, 2008 ; Darbon, 2007) et, en matière de régulation des rapports familiaux, le pluralisme normatif reste de mise. Aussi, les attitudes de conformité « face » au droit restent-elles minoritaire. Par contre, l'existence de plusieurs systèmes normatifs offre a priori de vraies potentialités d'arrangements « avec le droit ». Seulement, les compétences requises échappent à une large majorité de la population qui se situe donc plutôt dans une logique de résistance « contre » le droit.

³²⁰ D.Darbon (2008), « L'institutionnalisation de la confiance politique dans les sociétés projetées : du prêt à porté institutionnel à l'ingénierie sociale des formules politiques », in Dubois de Gaudusson et al., *Mélanges Milacic*, Bruxelles, Bruylant.

1.1 Les ambiguïtés de l'élite vis à vis du droit

Avoir une attitude de conformité face au droit implique d'adopter un comportement de « loyauté » et d' « acceptation » à l'égard des procédures légales et ce même si le caractère équitable de la décision peut être mis en cause (Pélisse, 2005). En effet, c'est parce que la légalité est considérée comme une sphère autonome de la vie ordinaire et apparaît comme non influencée ou influençable par l'action individuelle que le justiciable lui confère un caractère de stabilité et de fiabilité et lui témoigne donc sa confiance. Cette attitude conformiste, caractérisée par un respect de la justice et du droit de l'Etat en toutes circonstances, découle d'abord et avant tout de la croyance dans le droit : « *Objectif plutôt que subjectif, le droit est caractérisé par son impartialité [...] Le droit est perçu comme un espace sérieux et consacré dans lequel les enjeux du monde ordinaire sont transfigurés et deviennent plus importants* » (Ewick et Silbey, 1998). Cette croyance est historiquement rattachée à la définition du droit moderne, entendu comme fondé sous « l'empire de la Raison » et caractérisé par les principes de systématicité, généralité et stabilité. Le droit est ici le droit de l'Etat, source exclusive du droit qui, perçu comme produit d'un sujet extérieur et supérieur à la société, se voit attribué une « *dimension transcendante* ». Celle-ci confère à l'ordre juridique, garant de l'ordre social, un caractère démocratique : le droit est en effet censé protéger les droits de tous les individus sans distinction. Et c'est bien cette croyance dans le droit à la fois comme élément de justice et de progrès qui fonde le respect du justiciable à l'égard de la norme légale (Chevallier, 2003).

L'attitude de conformité à l'égard du droit est donc théoriquement définie à partir d'une conception historiquement située de celui-ci, celle du droit moderne occidental. Mais comment et dans quelle mesure cette conception du droit peut-elle se manifester au Sénégal et au Maroc où d'autres systèmes normatifs préexistaient et ont survécu à côté de ce droit moderne importé ?

Le comportement conformiste repose en effet nécessairement sur une « *idéologie de la légitimité* » qui renvoie à l'idée que : « *pour obéir à un commandement ou à une règle alors qu'on pourrait impunément désobéir, il faut croire en la légitimité de ce commandement ou de cette règle, et partager cette croyance avec l'ensemble de la communauté politique à laquelle on appartient* » (Lapierre, 1977 : 54). L'acceptation de la loi et donc de l'autorité de l'Etat passe par la notion de confiance-croyance (trust) qui implique que « *ce qui n'est en fait que le trophée momentané d'un groupe d'intérêt*

après une lutte plus ou moins pacifiée soit perçu comme un bien commun » (Darbon, 2009b). Ainsi, une loi légitime est une loi dont les normes ont été intériorisées et mises en pratique au quotidien, c'est à dire une loi à laquelle les gens obéissent sans y être contraints. Si le trust est absent, la légalité ne peut suffire à fonder la légitimité et le droit ne peut apparaître comme l'expression de la volonté générale. Il se trouve dépourvu du « sacre démocratique » qui lui confère sa dimension et sa force transcendante (Chevallier, 2008).

L'instauration du trust (confiance-croyance) est aujourd'hui conditionnée en grande partie aux principes d'inclusion et de délibération comme l'a montré Suzana Wing dans son étude sur la transition démocratique au Mali. En effet, la loi ne peut atteindre ses objectifs si ceux à qui elle est censée s'appliquer ne connaissent pas ceux qui la font et ceux qui l'appliquent : *“Legitimacy is derived not from a ‘body of rules’, but rather from the combination of these rules, how they are created, and how the polity understands them”* (Wing, 2008 : 21). Le type d'attitude à l'égard du droit, en l'occurrence ici l'attitude légaliste, dépend donc directement du processus de production de la loi. Si la loi est imposée de manière « top down », alors elle a moins de chance d'être perçue comme légitime que si elle a fait l'objet d'un dialogue et d'une concertation préalable, à travers lesquels les individus expérimentent leur état de citoyen. Comme le rappelle S.Wing (2008 : 23), *“the will of the people is the magic source of all legitimate power”*.

Or, dans le chapitre précédent, nous avons pu voir que la stratégie des autorités politiques visant à légitimer le code de la famille en communiquant sur un processus d'élaboration ouvert et démocratique (*process legitimacy*) restait largement discutable et discutée. Dans aucun des deux cas la loi n'a été ratifiée par un vote populaire (*downstream legitimacy*), mais elle a transité par le processus législatif habituel (*upstream legitimacy*). Celui-ci a été critiqué par les opposants du code sénégalais qui lui contestent son caractère démocratique puisqu'il a été voté par une Assemblée Nationale issue d'un régime de parti unique. Le même type de critique a émergé au Maroc en raison de l'intervention devant le Parlement de Mohamed VI en tant que Commandeur des Croyants, par définition inattaquable et incontestable. Le processus d'adoption du code a donc servi de base à ses opposants pour contester son ancrage dans

les réalités sociales du pays et souligner son incapacité à combler le fossé entre pays légal et pays réel³²¹.

Au-delà de la mise en cause du processus, les autorités politiques sont également pointées du doigt pour avoir, au nom de la modernisation et de la « mise à niveau », validé plusieurs dispositions jugées, totalement ou en partie, non conformes aux valeurs culturelles et sociales dominantes dans des sociétés qui fonctionnent traditionnellement sur d'autres registres normatifs³²². C'est particulièrement vrai concernant les dispositions relatives aux droits des femmes. Il est d'ailleurs intéressant de voir qu'elles ne sont pas critiquées uniquement par les mouvements islamistes ou leurs sympathisants, mais également par des associations de femmes qui agissent sur le terrain de l'application. Contrairement aux islamistes, elles ne contestent pas le bien-fondé de ces réformes sur le fond mais se situent sur le terrain du réalisme et du pragmatisme, dénonçant le manque de moyens dans la mise en œuvre du droit de la famille ainsi que son caractère réservé, au sens où ses dispositions phares traduiraient le reflet et la prise en compte de réalités sociales qui ne concernent pas la majorité de la population féminine. Au Maroc, certains bailleurs qui travaillent essentiellement avec des associations et groupements de femmes en zone rurale déplorent ainsi un texte pas suffisamment connecté avec les besoins réels des femmes : « *Au lieu d'aller devant le parlement et le gouvernement, il faudrait d'abord voir les femmes, parler aux autorités locales et ne pas se concentrer sur les besoins de Casablanca et Rabat. Ensuite il faudrait consulter les ONG pour connaître leurs propositions et après seulement se tourner vers le gouvernement* » ; « *Dépasser les problèmes d'application du code s'avère vraiment difficile car c'est venu complètement d'en haut. On n'a pas tenu compte des ONG, sans même parler des femmes. Dans la commission royale, il y avait quand même deux femmes qui n'avaient rien à voir avec le mouvement des femmes* » (entretiens, Rabat, 2010). Le NCF apparaît ainsi comme d'abord et avant tout perçu pour des femmes qui ont les ressources et capacités nécessaires pour comprendre et défendre leurs droits. Les premiers rapports sur l'application sont à ce titre révélateurs, l'un d'eux évoquant la nécessité pour les femmes de « *se hisser au niveau du féminin que présume le NCF* » (Amvef, 2007). La difficulté qu'éprouvent les femmes à se

³²¹ Deux registres de légitimité s'opposent en fait ici : d'un côté le registre légal normalisé à l'international et de l'autre le registre légitime relevant des croyances locales.

³²² Dans le chapitre 2, l'étude de la genèse du droit de la famille dans les deux pays a fait ressortir la rupture engendrée par les deux textes actuels tant sur la forme (unification du droit et des juridictions) que sur le fond (domination d'un référentiel spécifique : laïc dans le cas du Sénégal, islamique modéré dans le cas du Maroc).

reconnaître dans un même texte témoigne de la pluralité des conditions féminines³²³ bien traduite par les images antagoniques de la femme présentes dans les médias marocains (Mohsen Finan, 2008) : à la vision moderniste donnée par les journaux francophones s'oppose l'image d'une femme au cœur d'une tradition renouvelée dans la presse islamiste. Entre les deux, les médias arabes privilégient une ligne médiane difficile à tenir dans un contexte d' « *entrechoc de modèles pour lesquels on a du mal à trouver un sens* » (Daoud, 2005 : p.22).

La pluralité caractérise également la situation des femmes au Sénégal, d'où la présence d'un même discours chez les associations de base au Sénégal qui critiquent le fossé entre les réalités auxquelles les femmes sont confrontées et un texte qui, en se référant à une philosophie des droits individuels, ne parle pas nécessairement à une large majorité d'entre elles qui évolue dans une société où les femmes sont d'abord perçues et définies à partir de leur rôle de mère et d'épouse, c'est à dire à partir de leur rôle au sein de la communauté familiale (Amelot, 2011)³²⁴. Les dispositions favorables à une plus grande protection des droits des femmes, inspirées notamment par la promotion du principe d'égalité entre les sexes tel qu'universellement reconnu, existent formellement mais n'interviennent donc qu'à la marge dans la vie quotidienne, ne permettant pas une banalisation de la loi : « *Ces débats, ce sont généralement les associations de femmes ou certaines ONG qui les portent mais ce ne sont pas des questions largement partagées par l'ensemble des femmes, de la population. C'est élitiste pour reprendre l'un des termes que vous évoquiez. Alors que ces questions devraient être envoyées à la base pour qu'il y ait discussion, voir les inconvénients, les avantages, etc* » (entretien avec un magistrat, Dakar, 2008). Les chiffres viennent corroborer ce caractère élitiste du droit de la famille. En effet, la possession d'un certificat de mariage et un niveau d'instruction élevé augmentent respectivement de 7 et 7,5 fois la probabilité pour une femme d'intenter une action en justice pour demander le divorce (Dial, 2008).

C'est donc bien la question du « trust » qui se révèle centrale et éminemment problématique puisque, dans les deux cas, les autorités politiques ont misé sur la réforme juridique pour créer une nouvelle société et pas l'inverse. La difficulté tient au

³²³ Pluralité qui fait ressortir le caractère réducteur de la notion souvent rencontrée, aussi bien dans la recherche que sur le terrain, de « condition féminine ».

³²⁴ C'est en effet essentiellement à travers leur rôle au sein de la famille que les femmes peuvent exercer une forme d'autorité, sur les enfants notamment. Et on voit ici la différence avec des femmes intellectuelles qui sans dévaloriser ce rôle en parlent moins, mettant plus l'accent sur les défauts de l'organisation des rapports sociaux de sexe dans la famille.

fait que les idéologies de progrès et de modernité ont en réalité évacué la question du trust en la réglant par anticipation. (Darbon, 1997). De ce point de vue, l'importante marge de manœuvre laissée au magistrat témoigne de ce choix de miser sur la « *pratique du fait accompli* » (Carbonnier, 2004), autrement dit sur le pouvoir de la forme, ou plus précisément sur sa capacité à engendrer à elle seule la confiance-croyance nécessaire à une bonne application de la loi. C'est pourquoi le droit de la famille ne s'est pas affirmé comme le système de normes indiscutablement partagé par l'ensemble de la population mais plutôt comme un droit réservé à l'élite qui l'a produit et qui en maîtrise les tenants et les aboutissants.

Ces critiques laissent en effet entendre que le droit de la famille, et en particulier les droits des femmes dans le code de la famille, seraient à l'image du mode de vie et des croyances des élites. Celles-ci devraient donc adopter en logique une attitude de conformité à l'égard du droit. Or, en réalité les élites se situent plutôt dans une logique de « jeu » ou d'« arrangement avec le droit », c'est à dire dans un comportement stratégique qui consiste à jouer avec différents types de règles à partir du moment où elles servent l'intérêt personnel (Ewick, Silbey, 1998). C'est « *le pouvoir de chacun avec le droit* » et non le « *pouvoir du droit* » qui est ici recherché (Pelisse, 2005). Ainsi, l'attitude conformiste n'est pas exclue mais elle n'est pas exclusive d'autres types de comportements. C'est ce que nous avons pu constater au Sénégal et au Maroc où le droit de l'Etat constitue une ressource parmi d'autres pour les élites, y compris féminines.

Si l'on reprend les mesures phares des deux textes étudiés, on peut supposer qu'elles bénéficient a priori essentiellement à une certaine catégorie de femmes, éduquées, insérées dans le monde du travail et issues généralement d'un milieu urbain. Ce sont en général celles qui sont potentiellement le plus à même de connaître leurs droits et de les faire appliquer, qu'il s'agisse par exemple de l'interdiction de la répudiation ou du caractère irrévocable de la clause de monogamie au Sénégal, ou de la hausse de l'âge du mariage, du caractère facultatif de la tutelle matrimoniale, ou encore de la possibilité d'établir un contrat de partage des biens dans le cas du Maroc. Pour les deux pays, nous avons cependant pu faire ressortir, grâce aux entretiens avec les professionnels de justices (magistrats, avocats), un comportement beaucoup plus ambivalent de ces femmes à l'égard du droit de la famille d'une part et, d'autre part, le rapport stratégique qu'entretiennent avec le droit les élites sociales et politiques de manière générale.

En effet, y compris au sein des milieux favorisés, les femmes ne font pas nécessairement valoir leurs droits et restent dans une attitude souvent plus traditionnelle. Au Sénégal, on a vu par exemple que même chez les juristes militantes de l'AJS certaines étaient engagées dans des unions polygames, d'où des jugements assez sévères de certains professionnels du droit à leur encontre : « *Toutes ces femmes, pour la libération de la femme, vous les suivez en caméra cachée, vous allez voir que dans leur vie privée elles sont la manifestation concrète de la femme la plus traditionnelle du Sénégal. Et ce sont elles qui veulent libérer les femmes ? Spirituellement sans doute, mais leur cœur n'a pas assez de force pour résister à la culture familiale* » (entretien, Dakar, 2007).

Au Maroc, certaines réformes ne font également pas l'unanimité, y compris chez les femmes issues de catégories sociales les plus favorisées comme nous l'expliquait une avocate : « *Dans la pratique, il y a un rejet de la part de la société de ce NCF qui est vu comme un code qui va éclater la famille. C'est pourquoi, dans notre société marocaine, très peu de filles ont recours au mariage sans la présence du père ou du grand frère parce que c'est mal vu. Même chez les femmes on a cette réticence. Je ne comprends pas. Je le dis à certaines de mes amies : 'vous admettez que les femmes aient le droit de vote, c'est-à-dire le droit d'engager l'avenir d'un pays. Et vous estimez que nous ne sommes pas assez mûres pour engager notre propre avenir'. Moi c'est toute la question que je pose et elle me choque, surtout de la part des femmes. Ca veut bien dire que quelque part, on n'a pas encore digéré ces dispositions* » (entretien, Rabat, 2008). Cette résistance à l'encontre de la suppression de la tutelle obligatoire souligne l'opposition globale à cette réforme révélée par l'enquête du Haut Commissariat au Plan (2006) : ce sont en effet 71% des hommes et 75% des femmes qui se positionnent contre le mariage sans tuteur. Au-delà de l'argument théorique du temps nécessaire à l'apprentissage de la loi, il ne faut pas éluder le fait que le radicalisme est de plus en plus à la mode chez les bourgeoises marocaines comme en témoigne le port du foulard « *à l'égyptienne ou à la libanaise* » qui traduit « *une mode, un langage, une nouvelle forme de coquetterie* » (Daoud, 2005 : 33). L'élite ne joue donc pas nécessairement le rôle moteur qu'on lui prête, pouvant au contraire constituer un frein dans les évolutions. C'est en tout cas ce que tendent à montrer les résultats de l'enquête de N.Harrami (2005) sur les valeurs de la jeunesse marocaine qui établissent qu'une position plus dévalorisée dans l'échelle sociale conduit à une plus grande contestation du modèle traditionnel que les privilégiés ont par contre tendance à reproduire.

Si on élargit la focale à l'ensemble de l'élite sociale et politique, le constat est similaire. En effet, le recours à l'institution judiciaire et/ou à l'état civil n'est par exemple pas systématique. Au Sénégal, plusieurs juges déplorent ainsi de voir que les procédures de reconnaissance tardive de mariage ou de naissance peuvent concerner des catégories de populations beaucoup plus diverses que ce qu'on pourrait penser a priori : « *Les intellectuels ne font pas souvent les déclarations à l'état civil. Si vous saviez combien de jugements d'autorisation j'ai dû faire auprès **des intellectuels, des ministres, des avocats**...combien ? [Rires]* » (entretien, Dakar, 2008). Le non respect ou la négligence à l'égard de l'état civil touche y compris jusqu'aux professionnels du droit : « *Il m'est arrivé dans mon cabinet de recevoir un avocat qui est venu me demander un jugement d'autorisation d'inscription de naissance pour son enfant qui devait aller à l'école. Il ne l'avait pas déclaré. On lui a fait la décision mais j'ai pris mon téléphone pour appeler le bâtonnier en lui demandant de traduire l'avocat en conseil de discipline car il exagérait un peu* » (entretien, Dakar, 2008). Plus révélateurs encore sont les témoignages sur la violation du droit par ces mêmes personnes, qui vont par exemple chercher à s'arranger avec les juges pour faire valider un cinquième mariage, exemple qui témoigne par ailleurs de la prégnance d'une polygamie mondaine qui va à l'encontre de l'incitation à la monogamie qu'on trouve dans le code (Antoine, Nanitelamio, 1995). En off, un magistrat nous confiait d'ailleurs que des arrangements fondés sur un aménagement ou un assouplissement des procédures pouvaient exister quand il s'agissait de « *personnalités particulières* » : « *Le tribunal de la famille, c'est un tribunal spécial, délicat. Contrairement aux autres juridictions, il n'a pas besoin de publicité. Les hommes politiques et marabouts qui viennent pour régler leurs problèmes personnels n'en n'ont pas besoin non plus. On évite au maximum la presse. On rend également la justice à domicile. Après tout, le code ne l'interdit pas* » (entretien, Dakar, 2008).

Au Maroc, ne bénéficiant pas d'un accès au terrain aussi privilégié, nous n'avons pu établir si ce type de situation était avéré aux niveaux des élites sociales et politiques. Néanmoins, ce jeu avec le droit est bien présent et constitue même une stratégie assumée et revendiquée au sein d'un groupe comme le PJD par exemple. Ainsi, comme nous le rapportait un avocat, l'un de ses pairs connu pour son engagement dans le parti islamique, avait fait grand bruit au tribunal en venant plaider pour l'obtention d'une autorisation de la polygamie avec ses deux co-épouses venues le soutenir dans cette

démarche désormais strictement encadrée par un code qui fait de la monogamie la norme implicite.

Ainsi, principalement dans le cas du Sénégal, nous avons pu montrer que le droit étatique n'était pas nécessairement beaucoup plus mobilisé par les « dominants » qui assoient leur domination par d'autres moyens. Néanmoins, s'il n'est pas nécessairement central, le droit de la famille tel que défini par l'Etat fait toujours partie des stratégies mises en place par les dominants qui, même quand ils cherchent à le contourner, s'y réfèrent systématiquement. Or ce n'est pas forcément le cas d'une large majorité de la population qui, à la différence de l'élite, a tendance à marginaliser voire à exclure le droit étatique de ses usages.

1.2 Attitude dominante : la résistance contre le droit.

Sénégal

Quand nous avons entamé nos recherches au Sénégal, nous avons été plusieurs fois confrontés à des critiques quant à la pertinence de notre sujet dans un pays où les gens ignoraient largement le droit de la famille tel que défini par l'Etat, préférant recourir à des normes de type coutumières et/ou religieuses. Les difficultés de mise en œuvre du CF montrent que, plus que le processus d'adoption de la loi elle-même, c'est la question de sa réception qui constitue l'enjeu central bien qu'elle n'ait pas fait l'objet d'études particulières³²⁵. Dans le cas du Maroc, c'est à l'inverse l'enjeu de la réforme plutôt que celui de l'application du droit qui concentrait l'attention des médias, de l'opinion publique mais aussi de la recherche, signe que finalement l'aspect symbolique de la victoire politique primait sur toute autre considération, notamment celle de la mise en œuvre qui n'est pourtant pas sans poser un certain nombre de difficultés. Nous avons donc choisi d'interroger, de creuser cette hypothèse de l'ignorance et de l'indifférence à l'égard du droit. Peut-on considérer que les individus³²⁶ se situent complètement « hors du droit » ? Un tel positionnement « nécessiterait une compréhension et une conception du Soi et des relations sociales comme distincts, absents de la légalité ». Or, « même la

³²⁵ Aussi bien en termes de publications scientifiques que de rapports commandités par le gouvernement ou des organismes internationaux.

³²⁶ Nos propos portent ici sur la population de manière générale, à l'exclusion des élites dont on a montré la probabilité plus importante qu'elles s'inscrivent dans une attitude de conformité ou de jeu avec le droit.

renonciation la plus emphatique à la légalité et aux moyens légaux se définit par rapport au droit, dérivant en quelque sorte la possibilité de son existence même de la mise à distance du droit » (P.Ewick, S.Silbey, 1998). Autrement dit, même l'attitude de fuite ou de rejet est pensée par rapport au droit, en relation avec lui et ne peut donc être définie complètement en dehors de lui. Au vu des résultats de nos recherches exposés ci-après, nous avons préféré opté pour la catégorie « contre le droit » qui traduit une logique de résistance contre le droit. Dans la définition qu'en donne P.Ewick et S.Silbey (1998) à partir de leur terrain américain, cette attitude suppose néanmoins un caractère fortement contraignant du droit à l'égard duquel les individus ont le sentiment d'être « *emprisonnés* », cherchant autant que possible à « *se ménager des moments de répit* *soustraits à [son] influence* ». Sur ce point, notre conception d'une attitude « contre le droit » varie : il y a résistance au sens où la norme légale

est connue mais non appropriée, considérée comme extérieure aux enjeux personnels.

Mais, pendant longtemps, cette résistance n'a pas été combattue³²⁷ par les autorités censées faire appliquer et respecter la loi, d'où un rapport des individus sans doute moins tactique au droit, puisque son ignorance mais aussi sa violation n'engendrent pas les mêmes coûts.

Dans plusieurs domaines, on constate effectivement que les dispositions du code de la famille sénégalais sont largement ignorées par les populations. Afin de traduire de la manière la plus concrète possible le processus de marginalisation du droit dans le quotidien des gens, nous avons choisi de concentrer nos recherches sur un cas particulier, celui des mariages. Il permet d'étudier en amont le comportement face à l'état civil et, en aval, de voir ses éventuelles conséquences au plan judiciaire (en cas de divorce notamment).

Au Sénégal, il existe deux types de mariages reconnus par la loi : le mariage célébré et le mariage constaté (lorsque les époux se marient selon une coutume matrimoniale en usage au Sénégal) par l'officier d'état civil (art.114). Une troisième forme de mariage est également reconnue, le mariage ni célébré ni constaté, qui n'est cependant pas opposable à l'Etat : « *Le mariage non constaté est valable mais [les époux] ne peuvent s'en prévaloir à l'égard de l'Etat, des collectivités publiques, des établissements publics ou privés notamment pour prétendre aux bénéfices des avantages familiaux* » (art.146). Cette pluralité des formes de mariages admise par la loi traduit parfaitement le caractère

incitatif du code que nous avons souligné précédemment, et qui vise à amener progressivement les gens à se saisir de l'état civil. C'est précisément pour cette raison que nous avons fait le choix d'étudier le cas des mariages, dont l'évolution permet de montrer que malgré le caractère incitatif de la législation, celle-ci reste globalement absente du quotidien des gens.

Les chiffres dont nous disposons en témoignent. Ainsi, en 2000, soit presque 30 ans après l'entrée en vigueur du code, seuls 22% des 649 centres d'état civil recensés ont procédé à l'enregistrement de mariages³²⁸. Dans son enquête sur les mariages et divorces à Dakar, F. Bineta Dial (2007) confirme et aggrave le constat : non seulement le nombre de mariages célébrés ou constatés est faible mais il régresse dans la capitale : 30% de la cohorte des personnes nées entre 1967/1976 y auraient eu recours contre 60% pour la génération 1942/1956.

Pour notre part, nous avons mené une enquête dans le centre principal d'état civil de Dakar qui a consisté à dépouiller les actes de mariage des années 1975, 1985 et 1995 pour établir les principales évolutions sur 20 ans. Nous nous sommes donc intéressés à deux informations spécifiques : le type de mariage dont il s'agissait (célébré ou constaté) et l'option de l'époux (monogamie, polygamie limitée à 2 ou 3 épouses, polygamie illimitée). La première information est un indicateur de l'évolution des comportements des individus face à l'état civil : théoriquement, une progression des mariages célébrés par rapport aux mariages constatés confirmerait l'hypothèse selon laquelle le rôle joué par l'état civil dans l'institution du mariage tendrait à être mieux acceptée. La question de l'option quant à elle permet de voir l'évolution du choix de monogamie par rapport à celui de polygamie(s) et donc de déterminer si la loi réussit ou non à inciter les gens à s'orienter vers le régime monogamique. Les résultats auxquels nous avons abouti sont clairs : ce sont les évolutions inverses qui se sont produites. Les mariages constatés et l'option de polygamie illimitée ont progressé de manière constante au point de devenir la norme officielle vingt ans après l'adoption du code. Ainsi, en 1975, les mariages célébrés représentaient 62,5% des unions pour tomber à 19,3% dès 1985. A l'inverse, les unions constatées sont passées de 37,4% à 75,8% sur la même période. Si la monogamie était l'option choisie par 53,1% des époux en 1975, ils n'étaient plus 30,2% en 1985 pour remonter à 39% en 1995. La polygamie domine

³²⁷ Nous verrons dans le chapitre suivant comment et pourquoi le Maroc et le Sénégal investissent désormais de manière plus conséquente dans le volet mise en œuvre du droit de la famille.

³²⁸ *Exploitation des statistiques d'Etat civil en 2001*, Ministère de l'Economie et des Finances, Dakar, 2003.

cependant largement les débats dépassant les 60% depuis 1985 (autour de 46% en 1975). Parmi les options de polygamie, c'est la polygamie à 4 (illimitée) qui est généralement choisie : en 1975, sur les 46% d'options polygamie, 76% d'entre elles étaient des options de polygamie illimitée³²⁹. Ce chiffre a grimpé jusqu'à 79,6% en 1985 avant d'atteindre 92,4% dix ans plus tard. Le caractère incitatif du code a donc échoué puisque les tendances inverses semblent se dessiner et se confirmer : les nouvelles générations de dakarois ont un rapport beaucoup plus distant, ou tout au moins fainéant, à l'état civil (baisse des mariages célébrés) mais aussi une conception du mariage beaucoup plus ancrée dans les coutumes (augmentation très nette de l'option polygamie)³³⁰. La marginalisation du droit de la famille apparaît donc très nettement quand on travaille sur les déclarations de mariage auprès de l'état civil qui est pourtant le seul habilité par le code de la famille à établir l'état des personnes (art.29).

Outre le manque d'informations et la désorganisation des centres d'état civil³³¹ qui peuvent avoir un effet dissuasif, le non recours à l'état civil nous semble surtout motivé par les possibilités de contournement du droit qu'il ouvre ou accroît. En effet, ce non recours engendre (ou tout au moins rend possible) de nombreuses violations du droit de la famille : mariage de mineur-e-s, mariage forcé, violation de l'option de monogamie (si un premier mariage a été établi à l'état civil par exemple) ou de polygamie (si le nombre de femmes épousées est supérieur à 4) et répudiation ne peuvent être empêchés ou sanctionnés. Si l'on prend le cas de la répudiation, on constate en effet qu'elle reste une pratique courante au Sénégal alors qu'elle est pourtant illégale. Il est vrai que le fait que le mariage non déclaré soit légal (bien que non opposable à l'Etat) ne contribue pas à lever la confusion : plusieurs voies d'entrée dans le mariage étant possibles, les gens considèrent qu'il en va de même pour le divorce qui ne peut pourtant être que judiciaire. Ainsi beaucoup de femmes ignorent que la répudiation est interdite par la loi, y compris dans la capitale de Dakar, comme en témoignent les nombreux cas auxquels sont confrontés les associations d'aide aux femmes. Sachant que ces associations touchent

³²⁹ Nous avons inclus ici les actes dans lesquels aucune option n'était indiquée puisque, en droit sénégalais, le silence de l'optant entraîne l'application du droit commun, à savoir la polygamie illimitée.

³³⁰ Le nombre de déclarations à l'état civil, qu'il s'agisse de mariages célébrés ou constatés avec option de monogamie ou de polygamie, a néanmoins clairement augmenté : de 446 actes en 1975, on passe à 975 en 1985 pour atteindre 2326 en 1995. Néanmoins, la population dakaroise a également augmenté très nettement sur ces 20 années donc on ne peut interpréter cette augmentation comme preuve d'un recours plus massif et plus fréquent à l'état civil.

³³¹ Plusieurs des professionnels du droit interrogés (avocats, magistrats) ont pointé et déploré le manque de fiabilité des centres d'état civil qui ne plaide pas en faveur du développement de comportements de conformité à l'égard du droit. Notre travail au sein du centre principal d'état civil de Dakar nous a permis de constater un problème d'archivage. Les registres sont en effet conservés dans une pièce mal isolée qui a notamment été touchée par des inondations, provoquant la destruction de plusieurs cartons d'archives laissés en l'état sur les étagères. Cette information qui pourrait relever de la simple anecdote donne pourtant un exemple concret de cette négligence soulevée par plusieurs de nos interlocuteurs.

essentiellement un public urbain, on peut aisément en déduire que ce type de situations se rencontre sans doute de manière beaucoup plus fréquente en milieu rural. L'exemple du lien matrimonial, analysé en amont à travers la question de la déclaration à l'état civil et, en aval, à travers ses éventuelles conséquences judiciaires en cas de divorce, nous a permis d'illustrer la prégnance des attitudes d'ignorance et de méconnaissance à l'égard du droit au Sénégal.

Maroc

Concernant le royaume chérifien, nous n'avons pu mener une étude de cas spécifique, les conditions d'accès au terrain ayant été beaucoup plus difficiles. Néanmoins, les entretiens avec les professionnels du droit, bailleurs et associatifs ainsi que les premiers travaux sur l'application du NCF nous ont permis d'apporter un éclairage à la question du rapport des individus au droit dans leur quotidien. La réforme et la rupture symbolique qu'elle a opérée ont en effet attiré l'attention des acteurs (pouvoirs publics, société civile) et des chercheurs sur la question de l'application. L'enjeu porte ici sur l'appropriation du nouveau texte dont va dépendre l'efficacité des réformes introduites.

Questionner le rapport au droit des gens au quotidien implique donc d'intégrer à l'analyse la période de familiarisation aux nouveaux changements, et donc de tenir compte de « *la période d'attentisme* » qui suit inévitablement la promulgation de la loi (Mouaqit, 2008). Or, ce temps de latence montre que, malgré l'importance prise par le débat sur les scènes publique et médiatique au moment de la réforme proprement dite, la connaissance du NCF un an après son adoption reste superficielle. L'enquête de K.Mellakh (2006), menée parallèlement en zones urbaines et rurales en 2005, montre en effet que si 88% de la population interrogée a entendu parler du texte, de fortes disparités existent entre les différentes catégories. Ainsi, bien que 90% des urbains soient au courant de l'existence de la loi, c'est le cas de seulement 38% des urbains analphabètes. La différence se fait également par rapport à la variable sexe puisque parmi les analphabètes, c'est 44% des hommes qui n'ont jamais entendu parler du NCF contre 67% de femmes. Certes, même si cela reste insuffisant, la médiatisation autour de la réforme a néanmoins permis de faire progresser la connaissance du droit par rapport à

la l'époque antérieure puisque, avant la réforme de 2004, moins d'1/3 de la population déclarait connaître le code de la famille³³².

Cependant, si l'existence du droit est de manière générale mieux partagée par la population, la connaissance de son contenu et en particulier de ses réformes phares ne suit pas. Ainsi près de 57% des personnes interrogées ne savent pas quels points du droit ont été réformés (55% chez les urbains et 59% chez les ruraux). Par ailleurs, la perception du code comme outil pouvant aider au changement des conditions de vie des femmes ne touche que 20% de la population, dont seulement 6% d'analphabètes en général et 2% de femmes analphabètes en particulier, ce qui réduit considérablement son potentiel impact sur le quotidien des gens.

Si l'on se place du point de vue judiciaire, le constat va dans le même sens. Dans son étude sur *Les justiciables dans le circuit judiciaire relatif au contentieux de la famille*, A.Ounnir (2007) a bien montré que les marocains ne sont globalement pas procéduriers. Sur les 102 personnes interrogées, 82% confessaient avoir privilégié d'autres voies de résolution des conflits³³³, le tribunal ayant constitué l'ultime recours. Parmi ces personnes enquêtées, qui avaient donc déjà accompli la démarche de faire face au droit, la plupart d'entre elles s'étaient données un délai de réflexion d'une durée moyenne de six mois, durée souvent prolongée quand il s'agissait de femmes en raison de la pression sociale qu'elles subissaient mais également de leur situation de dépendance économique. Cette enquête témoigne cependant du fait que, malgré les réticences, des évolutions se dessinent dans le rapport des individus au droit de la famille comme le soulignait une avocate : « **Par la pratique que j'en ai, aussi bien en tant qu'avocate qu'en tant qu'acteur associatif, je peux dire que les choses évoluent. Les gens sont en train d'admettre qu'il y a un changement. C'est-à-dire qu'après ce refus brutal dans les deux années, les gens commencent à admettre** » (entretien, Rabat, 2008). Le temps et la mise en pratique jouent donc un rôle fondamental en contribuant à l'apprentissage de la norme qui ne passe pas seulement par le savoir explicite ou la compétence construite. La diffusion de la norme s'effectue également par la confrontation aux pratiques des autres. Ainsi, un individu peut ne pas mobiliser la nouvelle norme parce qu'il l'ignore ou parce qu'il s'y oppose d'un point de vue philosophique, mais il va être amené à en admettre la normalité et les effets légaux parce que d'autres y ont recours (Hall, 1993). On peut donc parler d'une acceptation de la norme, pas nécessairement consciente ou tout au

³³² Enquête menée par l'ADFM en 2004 et citée par K.Mellakh (2006).

moins voulue, qui passe par l'imprégnation sociale et la modification à la marge de la règle du jeu commun. Cet apprentissage au contact, par observation des comportements et pratiques d'autrui, renvoie au processus du « Social Learning » qui favorise l'apprentissage de nouveaux comportements qui deviennent plus fréquents et tendent ainsi à s'imposer progressivement comme la norme (Bandura, 1977). L'incorporation de la norme se fait donc par la « routine », définie par A.Giddens (1987) comme « *le caractère habituel, tenu pour acquis, de la vaste majorité des activités qu'accomplissent les agents dans la vie sociale de tous les jours. Des styles coutumiers et des formes de conduites usuelles qui servent d'appui à un sentiment de sécurité ontologique qui, en retour, favorise ces styles et ces formes de conduites* ». La routine renvoie à la « conscience pratique », c'est à dire à « *tout ce que les acteurs connaissent de façon tacite, tout ce qu'ils savent faire dans la vie sociale sans pouvoir l'exprimer directement de façon discursive* » (Corcuff, 2011). Elle est nécessaire aux institutions sociales puisque leur caractère institutionnel dépend de sa reproduction. C'est donc sur cette routinisation que misent les autorités, en espérant une incorporation progressive de la norme par les populations, une fois le débat éteint et la loi mise en application.

Néanmoins, il ne faut pas sous-estimer la première réaction à l'encontre du droit de la famille qui a été celle d'un rejet très fort, voire violent. L'ensemble des acteurs interrogés s'accorde pour reconnaître que ce sont les nouveaux droits accordés à la femme, (qui ont d'ailleurs été les plus, voire les seuls médiatisés) qui ont été à l'origine de ces tensions qui ont émergées après l'adoption du texte. Beaucoup d'hommes se sont en effet montrés réticents, mécontents et désabusés comme l'enquête d'A.Ounnir (2007) le montre. Pour eux : « *Les jeux sont faits* », « *Le nouveau code ne protège que la femme à laquelle il a donné tous les droits, trop de droits !* ». Cette attitude nous a amené à nous interroger sur la potentielle violence pouvant en découler. Déjà avant la réforme, le lien entre violences (physiques et psychologiques) à l'encontre des femmes et problèmes liés au statut personnel (divorce, pension alimentaire, refus de reconnaissance de filiation, expulsion du domicile conjugal, privation d'héritage, etc.) était établi par les enquêtes menées par les associations (*Actualités Sociales*, 2005). Difficile à combattre au niveau judiciaire et policier, cette violence reste un mal implicitement toléré au sein de la société. Le vote du NCF ainsi que de plusieurs textes relatifs à la lutte contre les violences faites aux femmes ont ainsi pu avoir dans un premier temps un effet inverse de

³³³ 65% ont eu recours à la médiation familiale ; 25,8% ont fait appel à leurs amis et 8,6% à leurs voisins.

celui recherché comme nous l'expliquait un militant politique d'extrême gauche : « *L'arsenal juridique a accompli des pas de géants pour les femmes alors qu'au niveau social la violence à l'encontre des femmes est devenue plus facile. Cette tentation grandit dans un pays où les instances juridiques et politiques offrent tout un tas de droits et de garanties contre cette même violence. Donc a deux dynamiques distinctes et opposées : institutionnelle, juridique, politique et audiovisuelle d'une part ; sociétale d'autre part. Au niveau sociétal, il y a une vraie tentation pour la violence, le mépris* » (entretien, Rabat, 2010). Il est néanmoins impossible, en l'absence de données précises à ce sujet, de savoir dans quelle mesure l'attitude de rejet (par les hommes principalement) à l'encontre du NCF a pu se traduire en termes de violences faites aux femmes.

L'étude de la jurisprudence dans la première section du chapitre nous a par contre permis d'établir les stratégies d'évitement mises en place, notamment en matière de mariages de mineur-e-s et de polygamie, pour lesquels les individus mettent la justice, qu'ils ne peuvent désormais plus contourner, devant le fait accompli. Par ailleurs, toutes les marges laissées par le texte et qui permettent de s'y soustraire sont exploitées comme on l'a vu avec les contrats relatifs au partage des biens (art.49) qui ne concernaient que 0,3% des mariages en 2007.

Dans le cas du Maroc, on constate donc aussi une attitude d'évitement et de contournement à l'égard du droit, qu'on peut interpréter comme la traduction d'une ignorance mais aussi d'un rapport de défiance à l'égard d'une loi qui, contrairement à ce qui s'est passé au Sénégal, a suscité des débats très virulents dans lesquels les gens se sont largement impliqués. En effet au Maroc, le débat sur la réforme a été extrêmement politisé de sorte que, même sans connaître avec précision le fond des dispositions, la population a été assez largement informée de l'adoption de la nouvelle loi. On peut donc dégager l'hypothèse d'une attitude de rejet et de contournement plus politisée elle aussi qu'au Sénégal, où d'autres facteurs tels que la souplesse du texte (trois formes de mariages tolérées dont l'une non reconnue par l'état civil) ou le manque d'investissement de l'Etat dans l'administration de l'état civil contribuent en partie à expliquer pourquoi les gens ont finalement peu recours au code de la famille.

Au Sénégal comme au Maroc, la dynamique nécessaire à l'intégration du droit dans le quotidien des gens, fondée sur l'interaction entre le droit et la population à laquelle il est censé s'appliquer, a bien du mal à prendre. Il apparaît donc nécessaire,

dans un deuxième temps, de s'interroger sur les causes de ce fossé entre « law in books » et « law in action », dont certaines ont déjà commencé à ressortir à travers notre constat (en particulier la différence d'attitude et de perception fonction des catégories de personnes considérées). On va donc s'intéresser maintenant à l' « individu » évoqué plus haut, qu'il va falloir désormais s'attacher à qualifier plus précisément pour mieux saisir son rapport à l'Etat et au droit.

2. La difficile émergence du citoyen

La définition juridique de la citoyenneté renvoie à l'idée de la « *jouissance des droits civiques attachés à la nationalité* » (Hermet et alii, 2005). Or la capacité à jouir de ses droits comme celle d'avoir connaissance et conscience de ses obligations implique un apprentissage de la part du citoyen (Wing, 2008) qui seul peut donner à la citoyenneté son sens pleinement politique, dont la définition inclut une implication politique active, l'amour de la patrie et le respect de la loi mais aussi la solidarité avec les membres de la même communauté nationale (Hermet et alii, 2005). La transformation du « sujet » en « citoyen » (Mamdani, 2004) passe donc par un processus d'« *intérieurisation - acceptation des normes* » (Darbon, 2008). Seulement, ce processus d'apprentissage se révèle très complexe au Sénégal et au Maroc. En effet, dans les deux pays, l'appareil d'Etat a échoué à faire le lien entre citoyens et sujets qui restent deux catégories distinctes, dont la séparation recoupe finalement assez bien la coupure existante entre milieux urbain et rural qui n'ont historiquement pas fait l'objet des mêmes formes de domination politique³³⁴ (Mamdani, 2004).

Nous allons aborder cette question de l'émergence problématique du citoyen en cherchant à comprendre et à qualifier son (non) rapport au service public de la justice. Deux types de problèmes sont à prendre en considération. D'abord, une difficulté d'ordre matériel et structural, à savoir celle de la confrontation « physique » à la norme moderne promue par l'Etat. Lorsque celle-ci reste occasionnelle voire exceptionnelle ou carrément absente, il est impossible d'envisager une socialisation par des pratiques quotidiennes. Un deuxième type de problème émerge alors, relatif aux questions de trust, de légitimité et d'acceptation. En effet, la relation de l'individu à l'administration est indissociable de la manière dont est conçu le lien politique, fondamental pour comprendre le rapport au droit. C'est de la confiance (qui engendre la coopération minimale de la part du citoyen à l'égard de l'administration) que dépend la mise en œuvre d'une politique publique et donc le processus de légitimation des institutions en charge de la mener (Spanou, 2003).

³³⁴ Au Sénégal, la distinction ressort clairement de la distinction et du traitement différencié entre les habitants « citoyens » des quatre communes et la grande majorité d'« indigènes ». Au Maroc, on a vu le rôle fondamental des centres urbains dans l'émergence du mouvement nationaliste, qui contraste avec un milieu rural fondé sur des solidarités horizontales et inscrit dans une logique de collaboration avec le pouvoir en place. « *Le pouvoir urbain parlait la langue de la société civile et des droits civiques, le pouvoir rural évoquait la communauté et la culture. Le pouvoir civil affirmait protéger les droits, le pouvoir coutumier quant à lui s'engageait à appliquer la tradition. Le premier s'organisait autour du principe de différenciation afin de contrôler la concentration du pouvoir alors que le second mettait en avant le principe de la fusion afin d'asseoir une autorité unitaire* (Mamdani, 2004 : 34).

La question reste de savoir comment qualifier dans notre analyse l'individu destinataire de la politique du droit de la famille. Comment nommer son rapport au service public de la justice ? Est-il *assujetti, usager, administré, consommateur, coproducteur* ? Comme le rappelle C.Spanou, la tendance à utiliser ces termes de manière interchangeable contribue à en brouiller le sens alors qu'ils renvoient à une définition précise du lien entre l'individu et la communauté politique³³⁵.

Nous avons fait le choix de qualifier ces justiciables par le terme d'« usagers » (du service public de la justice, du droit de la famille), non pas parce que les pays étudiés répondraient à la définition de l'Etat providence auquel on rattache généralement le terme³³⁶, mais parce qu'il permet de considérer l'individu dans son rapport au droit de manière isolé, et non pas l'individu saisi au sein d'un collectif comme une association par exemple. Cette approche par l'individu permet de questionner sa capacité à participer à titre individuel, en tant que « citoyen », au politique non pas via le *Politics* (activités politiques classiques) mais à travers la *Policy* ou, autrement dit, la mise en œuvre d'une politique publique (Warin, 1993). Concernant le rapport entre individu et communauté politique qu'implique l'emploi du terme « usager », nous considérons qu'il ne se différencie pas fondamentalement de celui lié au terme d'« administré » puisqu'ils renvoient tous deux à une conception de l'individu tenu à l'écart du processus de production d'offre et de services (ici la norme juridique familiale) et qui se situe ainsi dans une logique de forte « hétéronomie », caractérisée par l'absence d'un sujet politique ayant une capacité d'influence sur les décisions qui le concernent. L'administré comme l'utilisateur sont dans une logique de soumission au pouvoir qui ne supprime pas mais réduit leur capacité de négociation (Spanou, 2003 ; Warin, 1993). Parler d'« usager », c'est aussi admettre la reconnaissance par les autorités publiques d'un certain degré de diversité et de pluralisme des référents juridiques ou pour le moins normatifs parmi les citoyens (Spanou, 2003). Dans le cas du Sénégal comme du Maroc, cette reconnaissance reste vraiment très limitée³³⁷, la question du pluralisme normatif et

³³⁵ Selon l'auteur, le citoyen administré ou assujetti renvoi au modèle bureaucratique classique. L'utilisateur renvoie quant à lui au modèle de l'Etat providence alors que le consommateur se réfère à celui du marché. Le dernier modèle proposé, celui du citoyen coproducteur, renvoie à une logique de démocratie participative dans un Etat postmoderne.

³³⁶ La typologie de C.Spanou fondée sur les différents types d'Etat ne nous semble à ce titre pas pertinente pour classer le Sénégal et le Maroc qui renvoient à des problématiques spécifiques aux Etats du sud.

³³⁷ Comme on a pu le voir dans les précédents chapitres, le code sénégalais n'a intégré que la « coutume wolof islamisée » (parmi les 69 coutumes recensées) pour les domaines du mariage et de la succession, ce qui nous a amené à considérer que le texte était fondé sur une logique de « pluralisme hégémonique » (A.Cissé, professeur de droit, entretien, Dakar, 2009). Au Maroc, la désacralisation de la moudawana a permis d'intégrer de nouvelles réformes plus conformes aux prescriptions des conventions internationales relatives aux droits des femmes et de l'enfant ratifiées par l'Etat, mais en les justifiant par rapport à leur compatibilité avec le référentiel islamique.

de son éventuelle traduction au niveau juridique n'étant pas reconnue comme centrale par les autorités politiques alors qu'elle est pourtant déterminante dans la construction/configuration des rapports entre droit étatique et société³³⁸.

A partir de ces questions d'autonomie/hétéronomie et d'uniformité/diversité (Spanou, 2003), nous allons analyser les difficultés que l'individu éprouve à se transformer en citoyen. Au regard du caractère central du pluralisme normatif dans les deux pays, la faible prise en compte par l'Etat de la diversité des conceptions de la famille et du droit contribue à accroître le fossé entre pays légal et pays réel. Mais l'argument culturel reste ici trop réducteur. En effet, les causes du fossé entre les usagers et le service public de la justice tiennent selon nous principalement au fort degré d'hétéronomie des usagers, dû à des facteurs techniques relatifs à l'inégalité d'accès à la justice, aussi bien en termes physique, économique que linguistique. L'ensemble de ces problèmes concourt à rendre très difficile une attitude d'« arrangement » ou de « jeu » (Ewick, Silbey, 1998) avec le droit dans le quotidien.

2.1 *Les facteurs politiques et culturels*

L'explication du fossé entre droit étatique et population a souvent été posée en termes culturels dans les études d'anthropologie juridique portant sur l'Afrique subsaharienne (Rouland, 1988 ; Vanderlinden, 1996; Le Roy, 2004; Kuyu Mwissa, 2005). En effet, contrairement à un pays comme le Maroc où le droit musulman, malgré des réformes sur le fond relatives à l'évolution de son interprétation, continue de régir la famille, les pays subsahariens ont introduit des textes en rupture avec les normes coutumières et religieuses. On a vu qu'au Sénégal le législateur a tenté de maintenir une certaine forme de pluralisme à travers le système des options mais que celui-ci se limite aux domaines du mariage et de la succession. De fait, le code de la famille sénégalais s'inscrit principalement dans l'esprit et la lettre du droit civil français en la matière, d'où l'intérêt que présente l'hypothèse culturelle pour expliquer les « *phénomènes de contournement et de détournement du Droit* », basés sur un décalage entre les conceptions occidentale et africaine de la modernité judiciaire : alors qu'en Occident, « *le règlement des conflits est le produit d'une force neutre parce qu'extérieure et*

³³⁸ La question du pluralisme juridique, bien qu'elle se pose en pratique, n'est pas reconnue comme telle parce qu'elle reviendrait à mettre en cause la centralité et l'hégémonie du référentiel islamique (Maroc) ou l'autorité de l'Etat en matière de régulation des rapports familiaux (Sénégal).

supérieure aux parties, réputée omnipotente et omnisciente, l'expérience africaine privilégie toujours le règlement du conflit au sein du groupe qui l'a vu naître et considère l'appel à une instance extérieure comme une manifestation de faiblesse. Un juge étranger au groupe y est vu comme incompetent à recoudre le tissu social car l'objet de l'instance n'est pas, à titre principal, de dire qui est en droit ou en faute mais de gérer le lien social » (Le Roy, 2002). Les systèmes africains sont ainsi conçus sur une logique duelle avec d'une part les « *droits d'adhésion fondés sur l'ordre* » qui renvoient à la croyance dans la coutume à laquelle la société se conforme naturellement et, d'autre part, les « *droits de contrainte* », fondés sur le pouvoir d'un code écrit qui propose un modèle qui exclut ou tout au moins domine la coutume (Kuyu Mwissa, 2005). Les différentes conceptions de la modernité judiciaire sont donc considérées comme émanant de deux conceptions opposées de la société : le modèle occidental, fondé sur une société de type « dynamique » qui distingue radicalement nature et culture (la seconde devant asservir la première), s'opposerait aux réalités africaines correspondant à des sociétés de type « mécanique », au sein desquelles le principe de l'alternative est refusé puisque reposant sur deux perspectives antagonistes non compatibles avec une logique totalisante et englobante (Kuyu Mwissa, 2005). Cette approche culturelle malgré ses limites, qui se trouvent selon nous dans une vision trop statique des sociétés en question, permet de nourrir la réflexion sur la problématique des transferts juridiques. En effet, la question de la culture a été totalement absente de la réflexion quant à la manière de concevoir les politiques de transferts. Seul le volet technique a été pris en compte sans finalement qu'aucune réflexion n'ait été menée sur les conditions de réception des normes, préalable pourtant indispensable à toute forme d'appropriation, en particulier dans un contexte de multijuridisme (Darbon, 2008 ; Péliisse, 2005). En donnant systématiquement un caractère prédominant au droit de l'ancienne métropole au nom de l'unité, entendue au sens d'uniformité, les Etats indépendants ont finalement ignoré la spécificité du contexte et ont donc échoué à mettre en forme la pluralité (Kuyu Mwissa, 2005 ; Huyghebaert, Martin, 2002). En faisant du droit l'outil plutôt que le reflet de la société, l'Etat tendrait à le rendre impuissant : « *Par lui même, le droit ne peut rien et n'est qu'une superstructure dont l'évolution dépend de celle de la société qu'il régit, et non l'inverse* » (Pellet, 1978). En ne traduisant pas le pluralisme sociologique en pluralisme juridique, l'Etat échouerait donc à saisir des opportunités de transformer les sujets en citoyens : « *Non seulement ces sujets ne vont pas s'instituer en vecteur de leur propre domination et donc en*

meilleure expression du projet de domination mais ils ne vont pas cesser de mener des actions de bricolages, des « tactiques » (De Certeau), de saper l'ordre politique imposé. Jamais cet ordre installé ne pourra reposer sur les comportements individuels, au point de disparaître ou de développer des formes de régulation parallèles et mafieuses» (Darbon, 2008). Au vu de ces différents éléments, les anthropologues du droit interrogent la pertinence du maintien de la logique unitaire : « *Le choix de faire coexister des systèmes de nature différente au sein des systèmes pluraux, ne serait-il pas préférable à l'affirmation mythique d'une unité des systèmes de droit ?* » (M.Alliot cité par Huyghebaert et Martin, 2002 : 166).

Des universitaires sénégalaises pointent les dangers de cette approche culturelle qui traduit toute la difficulté à gérer la question pluralisme juridique au sein de sociétés confrontées à des mutations sociales nombreuses et contradictoires. A travers le cas de l'excision et des violences faites aux femmes de manière générale, A.Sow Sidibé montre par exemple comment les intérêts des femmes peuvent être sacrifiés au nom de la préservation de l'harmonie sociale quand on passe par la médiation familiale ou religieuse. La volonté de préserver à tout prix l'harmonie sociale influencerait également l'attitude d'un ministère public qualifié de tiède et expliquerait la peur des femmes à porter plainte face à une telle pression sociale (Sow Sidibé, 2008). Face au risque d'ouvrir la boîte de Pandore en allant en justice, les femmes n'endosseraient le rôle de victime que comme stratégie de dernier ressort (Bumiller, 1988). La critique centrale qui ressort tient au fait que l'argument culturel en faveur du pluralisme juridique se concentre essentiellement sur le droit de la famille et donc sur la place de la femme au sein de la famille et de la société.

Derrière la problématique juridique émerge à nouveau le débat politique et idéologique sur *universalisme vs culturalisme* qui pose aux militantes féministes le défi suivant : défendre la culture au nom de la « dignité civique »³³⁹ mais une culture qui n'opprime pas les femmes (Wing, 2008). Au-delà de la différence d'appréhension du droit, c'est donc bien les différentes conceptions de la famille, institution à laquelle il s'applique, qu'il s'agit d'interroger pour voir en quoi elles contribuent également à creuser le fossé entre pays légal et pays réel.

³³⁹ S.Wing définit la dignité civique comme le fait de parler de sa propre voix (culturelle), de ne pas être obligé de parler le langage dominant.

Sur la question de la famille, on retrouve en fait l'opposition classique entre familialisme et féminisme. Au vu des droits importants qu'ils accordent aux femmes, les textes sénégalais et marocain sont tous deux qualifiés par leurs opposants de « code de la femme » et ainsi accusés de faire prévaloir une logique féministe (promotion des droits de la femme en tant qu'individu) au détriment d'une logique familialiste (préserver la structure familiale comme ciment de l'harmonie sociale) ou, autrement dit, d'avoir fait de la politique du droit de la femme une politique de la femme comme sujet de droit et non une politique de la famille (Commaille, 1993). Au Sénégal comme au Maroc, la même crainte a émergé : celle de voir la cellule familiale déstabilisée par ce processus d'individualisation des droits et de transformation des rôles.

Cette crainte est à reliée au rôle central accordé à la femme dans l'équilibre de la famille : « *la femme est le foyer ; elle doit être une aiguille pour rapprocher et 'coudre ensemble' les différents membres de la famille* » (J.Ki-Zerbo, 1975 : 22).

Dès lors les exigences à son égard sont très fortes : « *Nos coutumes ne s'opposent pas à la promotion de la femme, mais exigent qu'elle soit avant tout l'épouse dévouée* » (Kane, 1977 : 40). Au Sénégal, on attend de la femme-mère qu'elle fasse preuve de discrétion (*sutura*) et de pudeur (*maslaa*³⁴⁰) (Amelot, 2011). Mais c'est sans doute le « *mun* », qui traduit le mieux les devoirs de la femme envers la famille : pour préserver le foyer, la femme doit faire preuve d'une patience à toute épreuve, le terme « *endurer* » donnant sans doute une traduction plus fidèle de qui peut être considéré comme un sacrifice de la femme pour sa famille.

Au Maroc, la même défiance à l'égard d'une promotion et d'une individualisation des droits des femmes s'exprime. Le pouvoir de la femme dans la société, et particulièrement dans la famille, reste mal accepté dans les représentations collectives. La cellule familiale est en effet considérée comme relevant de l'autorité du mari dont la faiblesse est stigmatisée, y compris en milieu urbain. Un père effacé est considéré comme réduit à l'état de féminité sociale par sa femme, sans doute en raison d'un sort qu'elle lui aurait jeté (*shur*). Ces enfants sont donc les « *oulâd oumhûm* » (les enfants de leur mère), terme à connotation péjorative dans une société définie selon la descendance patrilinéaire. « *En somme, culturellement, le père est l'unique source de loi* » (Harrami, 2005 : 48). Ce système de représentation reste prégnant, y compris chez les jeunes, comme en témoigne l'enquête « *Valeurs des jeunes et système socio-culturel* »

³⁴⁰ Attitude qui consiste à éviter absolument les conflits et crises en refusant notamment les conflits ouverts.

(Bendaoud, 2005). Les 125 sujets interrogés (63% de garçons et 37% de filles) ont tous entre 15 et 23 ans, sont majoritairement issus de la classe moyenne et ont des parents au niveau d'éducation faible. 75,5% d'entre eux adhèrent aux valeurs qualifiées de traditionnelles, parmi lesquelles on retrouve le respect des parents (92%), la stigmatisation de l'alcool, de l'absence de foi ou des relations sexuelles hors mariage (90%), mais surtout l'attachement au rôle traditionnel de la femme dans la famille et la société (94%), 1/3 des jeunes seulement se déclarant favorables à la suppression de la tutelle obligatoire à laquelle restent attachées 80% des filles interrogées. La religion reste donc à la base de la définition de l'identité collective et personnelle, les évolutions ne concernant que les valeurs qui ne trouvent pas de réponses clairement définies dans l'islam.

Bien que le pouvoir de la femme au sein de la famille soit plus reconnu et valorisé dans les représentations sociales au Sénégal qu'au Maroc, on retrouve dans les deux cas une même réticence à l'égard d'un droit qui autonomise la femme par rapport à la famille et qui, plus largement, atomise la famille désormais fondée sur le modèle nucléaire. Dans les deux cas, le droit se propose de « construire » sur de nouvelles bases : « *Pour la cellule sociale nouvelle, [le législateur] a imaginé un ensemble de règles pour organiser les rapports entre époux et entre ceux-ci et leurs enfants* » (Kuyu, 2005 : 90).

Face à ces résistances d'ordre culturel, il apparaît donc difficile pour les femmes, principales bénéficiaires des codes étatiques en termes de nouvelles garanties juridiques, d'oser faire valoir leur droit. Comme le rappelle S.Wing (2008), quand une femme va au tribunal c'est qu'elle est désespérée et n'a plus rien à perdre. En effet l'enjeu est de taille : en choisissant d'opter pour le droit de l'Etat (donc en sortant du système traditionnel de résolution des conflits) afin de faire valoir ses droits dans le cadre d'une conception renouvelée de la famille, les femmes prennent le risque de se liguer contre leur communauté, de se retrouver « ostraciser ». C'est un risque d'autant plus difficile à courir qu'en sortant de la famille, les femmes se privent a priori de tout soutien puisqu'elles ont une vie publique beaucoup moins dense que les hommes (Wing, 2008 : 31).

Néanmoins, la moindre saisine de la justice par les femmes si elle trouve des explications au niveau culturel ne peut s'y résumer. Comme nous l'indiquons précédemment, la limite de l'hypothèse culturelle tient au fait qu'elle reste trop statique et n'intègre pas suffisamment les mutations de la cellule familiale qui ne peut se définir

autour d'un schéma traditionnel ou moderne mais qui présente plutôt un caractère mixte. Certes l'institution familiale et les normes sociales ne facilitent pas la démarche d'aller vers la justice, en particulier pour les femmes. Pourtant, les tribunaux sont saisis et les femmes sont d'ailleurs souvent à l'initiative de ces démarches. Déjà à l'époque de la colonisation, les femmes sénégalaises se saisissaient des juridictions coloniales pour faire valoir leurs droits et s'émanciper de certaines pesanteurs sociales (Yade, 2007). Aujourd'hui, elles sont souvent à l'initiative des procédures judiciaires, notamment en matière de divorce (Dial, 2008 ; Amelot, 2011)³⁴¹. Même constat au Maroc où les femmes sont les premières à s'être saisies du NCF. Dans son enquête, A.Ounnir (2007) montre par exemple que ce sont un peu plus de la moitié des procédures (53,3%) qui sont engagées par les femmes qui profitent de l' « effet libérateur » du NCF en matière de divorce³⁴².

Le facteur culturel constitue un obstacle mais n'est pas entièrement dissuasif. L'éloignement des tribunaux renvoie donc à d'autres types d'explications : face à la confrontation aux pratiques divergentes et innovantes, quelles chances les justiciables, et les femmes en particulier, ont-ils d'obtenir gain de cause ? La part de calcul stratégique n'est pas absente de l'attitude de résistance contre le droit, bien au contraire. La perception globalement très négative du système judiciaire, jugé lent et corrompu³⁴³, n'incite pas les individus à se saisir de manière plus fréquente d'un outil juridique rendu inaccessible par une série de contraintes d'ordre structurel, indépendantes de la question culturelle.

³⁴¹ Selon le 3^e recensement général de la population et de l'habitat (Ministère de l'économie et des finances – 2006), le divorce est en hausse et concerne notamment les femmes : parmi les personnes divorcées dans la tranche d'âge 30/34 ans, le rapport hommes/femmes est équilibré (respectivement 18% et 16%). Mais dans la tranche 40/44 ans, la différence est plus nette, les femmes représentant 16% des divorcés contre 11% des hommes. L'enquête conclut d'ailleurs à la prégnance du divorce dans la population féminine, quatre fois plus touchée que la population masculine. Néanmoins, comme le souligne A.Amelot, ces chiffres doivent être relativisés eut égard à l'importance de la polygamie qui permet aux hommes d'avoir plusieurs femmes sans nécessairement engager de procédures de divorce.

³⁴² L'introduction du divorce *chiqua* (discorde) permet aux femmes d'obtenir un divorce sans avoir à le monnayer (*khôl*) ou à prouver le préjudice subi. Jusqu'à la réforme de 2004, il s'agissait des deux seules voies possibles pour sortir du mariage.

³⁴³ Une enquête menée par le RADI (réseau africain pour le développement intégré) en 2010 fait état d'une fracture alarmante entre la population sénégalaise et le système judiciaire. Basée sur un échantillon de 400 personnes de toutes les régions, dans la tranche d'âge 18-36 ans, l'enquête donne les résultats suivants : 94% des personnes interrogées se déclarent insatisfaites du fonctionnement de la justice. Les sources principales de mécontentement se situent dans la lenteur du règlement des conflits et de l'exécution des décisions de justice (60%), l'absence de transparence de la justice (30%) et les difficultés d'accès à la justice (5%). Au Maroc, la grande réforme de la justice est notamment fondée sur la nécessité d'en modifier l'image en profondeur, celle-ci étant écornée par les procès en incompétence et en corruption (Contet, 2005).

2.2 Les facteurs techniques

Afin de comprendre les difficultés qui se posent pour les usagers dans l'apprentissage de leurs droits et de leurs devoirs, il est nécessaire de s'interroger sur les problèmes concrets qu'ils rencontrent pour accéder au droit et à la justice. Concrètement, qui a les moyens de s'en saisir ? Comme nous allons le voir, il existe des disparités très fortes entre les usagers potentiels, d'abord en terme d'accès physique aux lieux de justice, ensuite en terme d'accessibilité financière et, enfin, en terme de compréhension du fonctionnement du monde judiciaire³⁴⁴.

A en croire les magistrats interrogés, la saisine des juridictions familiales ne poserait pas de difficultés. Ainsi, plusieurs juges sénégalais ont insisté au cours de nos entretiens sur le caractère simple et accessible des procédures engagées au tribunal départemental : « *Le recours à un avocat n'est jamais indispensable. La saisine est simple et elle suffit* » ; « *C'est quand même vraiment très facile. Déjà c'est une matière gratuite et la constitution d'avocats n'est pas obligatoire* » ; « *La procédure est gratuite pour les affaires familiales avec quelques exceptions. Pour le divorce vous devez payer 600Fcfa pour la délivrance du jugement, mais c'est symbolique* » (extraits d'entretiens avec des magistrats à Dakar et en région, 2008-2010). Sur cette question, le retour des magistrats marocains est tout à fait similaire : « *Il n'est pas nécessaire d'avoir recours à un avocat parce qu'il y a une facilité d'accès et des procédures simples qu'il s'agisse du divorce, de la pension alimentaire ou encore de la garde* » (entretien, Rabat, 2008).

Cette facilité d'accès reste néanmoins théorique comme en témoigne en la matière la nette différence de point de vue entre magistrats et usagers du service public de la justice. En effet, au Sénégal comme au Maroc, le coût de la justice est généralement perçu comme important par les populations qui ne limitent pas leur définition du coût au tarif formel induit par l'engagement d'une procédure mais qui incluent l'ensemble des dépenses générées par cette démarche.

Au Sénégal, ces dépenses sont nombreuses en raison d'un problème d'inégal accès à la justice au niveau territorial, ce que reconnaissent les magistrats en région : « *Le maillage territorial n'est pas bon. Des grandes villes comme Dakar et Thiès sont*

³⁴⁴ Cet aspect invite à traiter de l'analphabétisme en général et de l'analphabétisme juridique en particulier, problèmes accentués par la situation de pluralisme linguistique qu'on retrouve aussi bien au Sénégal qu'au Maroc.

privilégiées. A Dakar par exemple, il y a trois juridictions » (entretien, Thiès, 2009). En région, si les populations ne disposent pas d'une juridiction à proximité et qu'elles souhaitent y avoir recours, elles doivent parfois engager de véritables périples : *Quand j'étais en poste à Kanel, je me rappelle que c'était une **expédition** pour les gens qui pouvaient se lever à 5h pour arriver à 13h au tribunal. Il faut prendre une charrette, puis une voiture, c'est très compliqué* » (entretien, Thiès, 2009). Mais l'avantage de ce type de petites juridictions reste que les juges maîtrisent leurs agendas ce qui n'est pas le cas dans les grandes juridictions dans lesquelles les usagers sont moins bien pris en charge : *« A Kanel vraiment, on veut éviter aux gens des déplacements inutiles. On fixe les audiences mais on prévient bien qu'il faut venir avec telle ou telle pièce. Ici déjà c'est différent car le juge voit son courrier assez tard, il y a plus d'intermédiaires, c'est moins évident d'anticiper* » (entretien, Thiès, 2009). Ce problème de la prise en charge s'accroît en raison de l'absence de tribunaux dans certaines zones du territoire³⁴⁵. Pour avoir accès à la justice, les gens doivent donc provisoirement se référer aux tribunaux existants qui se retrouvent débordés et donc moins aptes à répondre aux attentes des usagers : *« Cela nous fait une grosse surcharge de travail. Mais le budget lui n'augmente pas. C'est problématique* » (entretien, Thiès, 2009). Un magistrat considère pourtant que la situation des régions de manière générale reste privilégiée par rapport à celle de la Casamance où il a eu à exercer en début de carrière : *« Ici c'est un petit département, le réseau routier est bon. En Casamance, quand vous devez traverser le fleuve, éviter les rebelles...vraiment ça devient **toute une affaire d'aller au tribunal** »* (entretien, Mbacké, 2009). Le problème du manque de juridictions se pose dans les mêmes termes pour l'état civil dont les centres restent inégalement répartis sur le territoire : *« Il **manque** des centres d'état civil même s'ils sont prévus par la loi. Les zones desquelles ils sont **absents** impliquent pour les gens **d'effectuer au moins une bonne dizaine de kilomètres** pour effectuer leur déclaration* » (entretien avec un avocat, Dakar, 2008).

Ces divers éléments permettent de montrer que, dans la pratique, la « justice de proximité » qu'est censée constituer la justice familiale reste un vœu pieu. Les audiences foraines, qui consistent en un déplacement des tribunaux en région dans le

³⁴⁵ En effet, si en 1999 chaque chef lieu de département était pourvu d'un tribunal départemental (TD), ce n'est plus le cas aujourd'hui. Après la réforme administrative de 2002, deux nouveaux départements ont été créés mais l'un d'entre eux ne dispose toujours pas d'une juridiction en matière familiale. La situation s'est aggravée en 2008, puisque la nouvelle réforme administrative a augmenté le nombre de régions et de départements, de sorte que certains d'entre eux sont encore dépourvus de tribunaux régionaux et/ou de tribunaux départementaux.

cadre de campagnes d'inscriptions à l'état civil, tentent de résoudre une partie du problème. Mais certains magistrats dénoncent en off le caractère insuffisant et très politique de ces initiatives qui ont souvent lieu à la veille de campagnes électorales pour préparer des réserves d'électeurs. Aucune politique de vulgarisation n'a été menée en tant que tel et il n'y a pas de mesures coercitives prévues en cas de non respect de la loi : *« l'action a surtout été concentrée sur les séminaires. Donc cela ne concernait que les gens qui ont un certain niveau. Les représentants des administrations territoriales auraient dû avoir pour mission de sensibiliser régulièrement les populations, selon un calendrier précis. Des pénalités sont applicables aux chefs de village qui ne déclareraient pas certains évènements survenus dans leur chef lieu. Mais le texte n'a jamais été appliqué alors qu'aucun chef de village ne fait son travail correctement »* (entretien avec un magistrat, Dakar, 2008). Même à Dakar, qui concentre l'essentiel du contentieux, les usagers rencontrent de vraies difficultés pour accéder aux services de la justice comme nous l'expliquait un magistrat : *« Si vous voulez introduire une action ici, au tribunal départemental de Dakar. Par exemple, vous voulez faire un jugement d'autorisation d'inscription de naissance. Vous venez au greffe, on vous fait remplir un imprimé et on vous donne une quittance et vous allez à la direction des impôts, rue Tiong³⁴⁶ pour payer. On vous met votre cachet et vous revenez ici pour qu'on puisse enrôler votre affaire. C'est déjà un problème. Parce que c'est décourageant. Non seulement on vous fait valser entre deux services de l'Etat qui n'ont rien à voir, et ensuite on vous fait payer de l'argent. Tout le monde n'a pas la possibilité de faire ça. D'abord se déplacer au siège de la juridiction, puis d'aller payer au niveau du Trésor, de revenir pour avoir son affaire enrôler. Puis on vous donne une date d'audience et s'est renvoyé, etc. C'est ça la difficulté de fond »* (entretien, Dakar, 2008).

Au Maroc, on retrouve le même décalage qu'au Sénégal quant à la perception du coût de la justice : si celle-ci reste abordable en termes de procédures par rapport à d'autres juridictions, les usagers critiquent pourtant son coût global comme le montre l'enquête d'A.Ounnir effectuée auprès de 102 personnes dans les tribunaux de Rabat, Kénitra et Tanger : 70% d'entre elles jugent les frais demandés trop élevés. L'étude menée par l'Unifem sur l'application du code un an après son entrée en vigueur confirme cette perception négative, amplifiée par le fait que les justiciables considèrent payer pour rien ou pas grand chose. En effet, ce qui ressort de ces différentes enquêtes

³⁴⁶ Géographiquement éloignée du lieu où se situe le tribunal départemental.

c'est le mécontentement à l'égard du service public de la justice : la lenteur des procédures (notification, exécution) et le manque d'orientation et d'écoute sont au cœur des critiques (Unifem, 2005). Le NCF prévoit pourtant la création de sections de justice de la famille au sein des tribunaux de première instance afin d'accroître « *l'efficacité et la célérité de la justice et partant, rendre les droits à leurs titulaires dans des délais raisonnables* ». Seulement comme nous l'ont expliqué plusieurs avocats, ces mesures tardent à se mettre en place : « *Même dans les cinq sites pilotes, aucun problème n'a été résolu. A Casablanca vous avez 5 millions d'habitants et un seul tribunal de la famille qui se compose de 4 salles et 25 bureaux. Il y a un vrai problème de droit d'accès à la justice. Des gens sont obligés de se lever à 5h pour être au tribunal à 9h* » ; « *Les ressources humaines souffrent de problèmes de qualité et de quantité* » ; « *Les délais ne sont pas respectés. Les femmes abandonnent souvent, les justiciables sont sans espoir. Vous n'avez pas de personnes pour vous orienter, pas de bureaux de consultation ou de réception* » (extraits d'entretiens effectués avec des avocats à Casablanca, Rabat et Temara, entre 2008 et 2010). Plusieurs d'entre eux tempèrent néanmoins leur propos considérant qu'il s'agit d'une question de temps liée à la mise en œuvre de la réforme mais pas d'un problème structurel.

L'inégalité devant la justice générée par le coût d'un avocat, qui renvoie au problème de la pauvreté, se présente par contre comme une vraie problématique, au centre d'ailleurs des critiques que les usagers adressent à la justice (Ounnir, 2007).

On touche ici au problème de l'accessibilité financière. Certes, le coût de la procédure reste relativement abordable en matière familiale, notamment en comparaison avec d'autres juridictions comme les tribunaux du commerce par exemple. Cela s'inscrit dans le cadre d'une politique plus globale qui, au Sénégal comme au Maroc, vise à faire de la justice familiale une justice de proximité. Néanmoins, cette évaluation ne tient pas compte des honoraires dus à l'avocat. En général, ce sont principalement les personnes issues de catégories moyennes ou aisées et résidant en milieu urbain qui peuvent en payer les services, ce qui fait ressortir une inégalité de fait entre usagers du service public de la justice familiale.

Au Sénégal, le clivage urbain/rural ressort par rapport à cette question et s'explique d'abord et avant tout par la concentration des avocats dans la capitale dakaroise, leur présence étant très faible en région (grandes capitales régionales), voire nulle par endroits, comme c'est le cas à Mbacké par exemple : « *Ce sont surtout les particuliers*

qui saisissent le tribunal. C'est dû au contexte social. Les gens ne sont pas nantis et puis on est très loin de la capitale, il n'y a pas d'avocats installés ici » (entretien avec un magistrat, Mbacké, 2009). La plupart des magistrats interrogés, qu'ils exercent à Dakar ou en région font le même constat : « Si l'on fait une comparaison entre Dakar et l'intérieur, à Dakar, les gens ont plus le réflexe de venir devant les juridictions qu'à l'intérieur du pays. C'est peut-être dû à l'environnement, au fait qu'à Dakar ils ont plus facilement accès à un avocat » ; « A Dakar, les avocats sont plus sollicités. En région, c'est une majorité de particuliers. Ils saisissent parfois des avocats en cours de procédure mais c'est rare ». Pourtant, nos observations au sein du TD de Dakar et, en particulier celle d'une audience d'état civil (réalisée le 3/3/10) nous conduisent à relativiser le recours des particuliers à un avocat dans la capitale. En effet, au cours de cette audience d'environ 2h, 22 affaires sont passées devant le juge et un avocat n'était présent que dans 5 d'entre elles. Au-delà du clivage urbain/rural, c'est donc bien la question des honoraires et donc des moyens des particuliers qui se pose comme le reconnaît un avocat : « C'est très variable. Cela dépend des possibilités des gens qui ont accès à la justice. Il y a une convention entre avocats et clients : le montant des honoraires va dépendre du temps qu'il exige, de la complexité du dossier, etc. Parfois, les dossiers sont si complexes que la somme de 500 000 Fcfa va constituer une simple provision [...] C'est la question de l'accessibilité : avec certaines bourses, on se paie certaines avocats. Et les femmes n'ont pas beaucoup de possibilités pour l'essentiel d'entre elles ». Se payer un avocat reste donc un « luxe » dans un pays où « beaucoup de gens n'ont même pas de quoi manger » (entretien avec un magistrat, Dakar, 2008). En matière familiale, l'assistance judiciaire proposée par le ministère de la justice ne peut servir à corriger ce déséquilibre puisqu'elle sert essentiellement à financer les affaires de petite délinquance et n'est donc que très rarement, voire pas du tout, saisie par les femmes. Au vu de tous ces éléments, on comprend mieux pourquoi le nombre de particuliers qui diligentent une affaire reste largement supérieur aux nombres de cas portés par les avocats auxquels ont généralement recours les plus nantis.

Cette inégalité entre classes sociales ressort aussi clairement au Maroc. Dans son enquête, A.Ounnir (2007) montre que si quasiment la moitié des justiciables interrogés ont consulté un avocat avant d'entamer une procédure judiciaire, ils avaient tous les « moyens économiques et culturels » pour aller chercher l'information. C'est pourquoi une avocate considère que bien que le NCF constitue désormais la norme légale, il reste en pratique un espoir inaccessible pour beaucoup de femmes : « Le NCF c'est comme

un bus flambant neuf. Il arrive, il est génial. On vous dit qu'il va de telle distance à telle distance. Seulement, pour pouvoir monter dans ce bus, il faut 4 dirhams. Et si vous ne les avez pas en poche, vous ne pouvez pas monter dans le bus. On ne peut donc pas dire que ce bus n'existe pas. Mais pour en bénéficier, il faut les quatre dirhams. Donc il faut vraiment agir pour l'autonomisation économique des femmes » (entretien, Rabat, 2008).

Cette inégalité dans le recours à l'avocat est essentielle à souligner car elle induit une inégalité dans les chances d'être en capacité de remporter une victoire devant les tribunaux, des avocats et magistrats confessant au Sénégal comme au Maroc que plusieurs personnes perdaient leurs affaires simplement parce qu'elles n'étaient pas suffisamment renseignées sur les procédures et les délais à respecter. De manière générale, le rôle de l'avocat apparaît en effet comme déterminant. Il constitue l'intermédiaire qui permet aux particuliers d'exprimer leurs sentiments subjectifs en langage juridique, chose qui ne va pas de soi quand on n'est pas professionnel du droit (Bumiller, 1988). La relation d'un client à son avocat peut en effet avoir des vertus « pédagogiques » et « initiatives » puisque le second donne au premier les clés d'accès au langage et au raisonnement juridique, lui permettant ainsi à la fois de distinguer réalités sociales et juridiques mais aussi de trouver le moyen de les connecter dans la formulation de ses doléances : l'individu n'est plus uniquement saisi par le droit mais peut être capable de s'en saisir à son tour (Buton, 2005).

Au Sénégal, avocats et magistrats reconnaissent que le recours à l'avocat constitue souvent un soutien indispensable puisque celui-ci garantit la « sécurité juridique » par sa maîtrise des procédures. Mais l'avocat c'est aussi un gage d'efficacité qui accroît les chances du client de gagner ou tout au moins de se faire entendre au tribunal. Nous avons en effet pu observer lors de l'audience d'état civil que les rares affaires diligentées par les avocats étaient celles qui étaient réglées le plus efficacement puisque les clients, bénéficiant de l'information, avaient généralement apporté toutes les pièces nécessaires au règlement de leur cas. Mais les cas aux mains des avocats étaient aussi souvent ceux qui être traités de manière prioritaire. En effet, à plusieurs reprises lors de l'audience nous avons remarqué que certains avocats demandaient à voir leurs dossiers passer en premier, requête qui leur était généralement accordée. Au-delà du résultat, il y a donc une inégalité qui se crée dans le traitement des affaires entre ceux qui ont les moyens de se faire représenter et les autres.

Au Maroc, les avantages du recours à un avocat sont également bien perçus par les particuliers qui sont en général satisfaits d'avoir fait appel à lui (67% des personnes interrogées dans l'enquête menée par A.Ounnir, 2007). Il convient néanmoins de relativiser cette appréciation, notamment pour ce qui concerne les femmes. En effet, dans plusieurs rapports relatifs à l'application de la loi, est évoquée la souffrance des femmes face à un avocat jugé peu investi dans le cas qu'il défend et plutôt inscrit dans une logique alimentaire (Unifem, 2007). Ces plaintes concernent principalement les avocats commis d'office, qui se voient reprochés leur manque de diligence pour obtenir une exécution plus rapide des jugements. Bien que ces critiques amènent donc à relativiser le poids de l'avocat, il est à noter que l'aide juridictionnelle peut être et est utilisée en matière familiale, et qu'elle peut donc constituer une ressource pour les femmes marocaines dont sont par contre privées les femmes sénégalaises.

De manière générale, cette inégalité devant le recours à l'avocat se traduit enfin en termes de vulnérabilité face aux différentes impostures et arnaques, courantes dans les tribunaux marocain et sénégalais. En effet, au sein des tribunaux de faux professionnels du droit proposent leurs services à des particuliers souvent en manque de repères et d'information : *« Il y a un problème sérieux à ce niveau. On trouve de nombreux intermédiaires qui proposent aux gens de les mettre en relation avec des avocats [...] Les intermédiaires sont dangereux pour plusieurs raisons : ils corrompent le juge ou promettent de la faire [...] Ce sont surtout des questions liées à la corruption. Il y a beaucoup de parasites »* (entretien avec un magistrat, Dakar, 2008) ; *« Les arnaqueurs, les faux avocats ont pour proie les femmes aussi bien que les hommes. Ce sont des malfaiteurs, de vrais bandits »* (entretien avec un avocat, Temara, 2008). Ces problèmes d'escroquerie dont sont victimes les usagers de la justice sont directement liés au manque d'organisation des tribunaux, pointés du doigt par l'ensemble des professionnels de justice interrogés. Un magistrat sénégalais parle ainsi du TD de Dakar comme d'un *« vrai moulin »* dans lequel *« beaucoup de gens sont perdus, ce qui donne lieu à beaucoup de dérives avec la corruption, le démarchage. On abuse de la naïveté des gens. Le justiciable, même instruit, est handicapé par ce genre d'organisation et les escroqueries se multiplient »* (entretien, Dakar, 2008).

Les inégalités entre usagers potentiels du service public de la justice renvoient enfin à des capacités très variables à comprendre le droit et le fonctionnement de la machine judiciaire. L'adage *« Nul n'est censé ignorer la loi »* reste clairement une

fiction théorique au Sénégal et au Maroc. Nous verrons en effet que l'analphabétisme massif et la non prise en compte du pluralisme linguistique constituent des obstacles majeurs qui font de l'alphabétisation juridique une véritable gageure voire une illusion.

L'analphabétisme constitue une donnée explicative centrale comme le montrent les données statistiques existantes. Selon la définition donnée par l'Unesco, l'illettré est « *une personne qui ne sait ni lire ni écrire, ni comprendre une courte ou simple expression de sa vie quotidienne à un certain âge* ». Au Sénégal, c'est près de 58,2% de la population qui est concernée par le phénomène avec une forte différence à noter entre les sexes. Parmi les analphabètes, on compte en effet près de 67,1% de femmes contre 47,9% d'hommes³⁴⁷. Au Maroc, le différentiel hommes/femmes est également important. Sur les 43% d'analphabètes que compte le pays, on a 54,7% de femmes contre 30,8% d'hommes³⁴⁸. A cette incompréhension de la langue écrite s'ajoute une incompréhension de la langue parlée qui amplifie considérablement la distance existante entre usagers potentiels et service public de la justice. Il faut en effet prendre en considération que la langue officielle de l'administration peut véritablement constituer une langue étrangère pour certaines catégories de la population.

Au Sénégal, le français est resté la langue officielle et donc la langue de l'administration et de la justice, même si l'ensemble des langues nationales sont par ailleurs reconnues (art.1 de la Constitution). Cette situation se révèle particulièrement problématique dans l'enceinte des tribunaux puisque la langue française est de moins en moins parlée et maîtrisée par une grande partie de la population³⁴⁹. C'est pourquoi, l'association des juristes sénégalaises (AJS) a demandé, lors de son symposium sur le droit de la famille (juillet 2009), à ce que les principaux textes de loi soient traduits en langue nationale. Rappelant la faible maîtrise du français par le peuple sénégalais, les membres de l'AJS se sont interrogées sur les destinataires et les objectifs de la loi : « *N'est-il pas pour le moins inutile, pour ne pas dire absurde, de les énoncer [les droits] dans une langue inintelligible pour le plus grand nombre ? [...] On peut légitimement se poser la*

³⁴⁷ Chiffres de l'agence nationale de la statistique et de la démographie (ANDS) sur l'année 2005-2006 : http://www.ansd.sn/senegal_indicateurs.html.

³⁴⁸ Chiffres du Haut Commissariat au Plan sur l'année 2004 : http://www.hcp.ma/Analphabetisme_a413.html.

³⁴⁹ La langue officielle n'est en fait la langue maternelle que de 0,2% de la population qui ne compte que 10% de francophones réels (cf. AJS (2009), *Symposium sur le droit de la famille*). Sur cette question de la perte du français qu'on peut constater dans la vie de tous les jours, nous avons été particulièrement marqué au cours de notre enquête par cette réalité au sein du milieu universitaire. Au cours de nos recherches au laboratoire Genre dans l'IFAN à l'université Cheikh Anta Diop de Dakar, nous avons assisté à un échange assez surprenant entre un professeur et des étudiantes de master 2 : il venait les informer d'un nouveau règlement : à chaque fois que l'une d'entre elles s'exprimerait en wolof pendant le cours, elle devrait verser 100Fcf dans un cagnotte prévue à cet effet. Le professeur justifiait sa mesure par le constat qu'elle avait pu faire en corrigeant des copies de sociologie écrites dans un très mauvais français, élément qui nuisait considérablement à la qualité et à la compréhension du propos.

question de savoir s'il n'y aurait pas une volonté politique délibérée de maintenir les populations dans l'ignorance de leurs droits et, plus généralement, à l'écart du débat politique. Une population informée est forcément plus difficile à manipuler et à opprimer qu'une opinion non instruite » (AJS, 2009).

Au cours de nos observations dans les juridictions, nous avons effectivement pu constater le problème de la langue. Lors de l'audience d'état civil, sur les 22 affaires traitées, seules 3 l'ont été exclusivement en français, 10 d'entre elles ont vu les échanges entre le juge et les justiciables alternés entre français et wolof alors que les 9 restantes se sont déroulées exclusivement en wolof. Lors de cette même audience, la magistrate qui s'adaptait en fonction du justiciable s'est trouvée prise au dépourvu face à une femme qui ne savait s'exprimer qu'en pulaar, langue qu'elle ne maîtrisait pas. La juge a ainsi dû faire appel au pied levé à un volontaire dans l'assistance qui parlait pulaar et qui devait jouer le traducteur pour une femme dont il ne connaissait pas du tout la situation. Lors des audiences de conciliation auxquelles nous avons pu assister, le constat était similaire : sur 10 audiences, 5 se sont déroulées en wolof, 3 en français et 2 ont alterné entre les deux langues. Bien que le magistrat fasse son possible pour s'adapter, on constate que le problème de la langue ne fait qu'accroître les difficultés pour les usagers de s'approprier le droit.

Au Maroc, le problème de la langue est un sujet extrêmement sensible car directement lié à la revendication amazighe historiquement considérée par le mouvement nationaliste marocain comme une mise en cause de l'unité nationale. Ainsi, malgré l'arabisation de l'administration judiciaire en 1964, les difficultés de compréhension continuent de se poser pour les populations berbères. Par exemple, si plusieurs émissions de vulgarisation du NCF ont été mises en place, la plupart sont en langue arabe et ensuite seulement sont traduites sur cassette en amazighe comme nous l'expliquait une avocate. L'une de ses collègues déplore que les autorités judiciaires ne tiennent pas compte de ce pluralisme linguistique : « *Que la langue arabe soit la langue officielle d'accord, mais que ça ne soit pas ma langue de communication. On a la langue amazighe qui est parlée par beaucoup de gens dans le pays. L'essentiel c'est de communiquer, ce n'est pas la langue ! Si on arrive à communiquer mondialement avec l'espagnol, l'anglais ou le français, pourquoi dans un pays on n'arrive pas à trouver une possibilité de communiquer ? Il ne faut pas bloquer les gens »* (entretien, Rabat, 2008). Les incompréhensions ne sont pas générées uniquement par le clivage entre langues arabe et amazighe mais se posent également au niveau de la langue arabe elle-même. En effet, la

langue parlée couramment est le darija (ou arabe dialectal marocain) alors que les décisions sont rendues en fousra (arabe littéral) que les analphabètes ne maîtrisent pas. Le recours aux interprètes est donc fréquent dans l'enceinte du tribunal comme nous l'expliquait un avocat : « *Les femmes ont des problèmes pour se défendre dans la langue officielle. C'est difficile dans ce cas là d'apporter la contradiction, elle ne peut pas la porter elle même. On demande à un interprète choisi sur le tas de le faire à sa place. Mais quelle certitude a-t-on quant à la validité de la traduction ? Il y a une question de communication qui se pose quand même. La personne qu'on choisit pour traduire, comment va-t-elle traduire les termes juridiques ? C'est vraiment un problème* » (entretien, Rabat, 2010). Néanmoins, les magistrats et avocats s'adaptent et alternent entre fousra et darija : « *on s'exprime dans le dialecte marocain, un peu arabisé. Ce n'est pas le darija de la rue parce qu'il est plein de termes français. Pour bien parler à la télé ou au tribunal, il ne faut pas prendre un terme français, ce n'est pas l'éthique* » (entretien, Rabat, 2008). Les professionnels du droit ont par contre interdiction de s'exprimer en amazighe³⁵⁰. Les usagers sont donc là aussi handicapés par un problème linguistique dont les enjeux politiques priment sur toute autre considération.

L'analphabetisme et la non prise en compte du pluralisme linguistique constituent donc de véritables obstacles à l'appropriation du droit par les populations, et en particulier par les femmes qui ne peuvent développer ni conscience juridique ni conscience de la problématique genre (Wing, 2008). Par conséquent, leur investissement dans une procédure judiciaire apparaît d'autant plus improbable. La non maîtrise du droit ne peut en effet qu'accroître la crainte de perdre le contrôle du lancement d'une action en justice, censée pourtant protéger les droits des victimes (Bumiller, 1988). Comme l'admettent les magistrats, l'analphabetisme ne fait qu'accroître le problème de l'analphabetisme juridique qui favorise à son tour une attitude de fuite à l'égard du droit.

Pour expliquer le fossé entre droit et pratiques sociales, les juges sénégalais évoquent en effet presque systématiquement l'ignorance, causée par le manque d'éducation et d'instruction, comme principal obstacle à une meilleure appropriation de la loi : « *Le problème c'est l'ignorance, le manque d'instruction. Les gens n'ont pas de*

³⁵⁰ La Constitution votée en juillet 2011 devrait néanmoins introduire des changements notables de ce point de vue. En effet, l'article 5 dispose que : « [...] *L'amazighe constitue une langue officielle de l'Etat, en tant que patrimoine commun à tous les Marocains sans exception* » et qu' « *une loi organique définit le processus de mise en oeuvre du caractère officiel de cette langue, ainsi que les modalités de son intégration dans l'enseignement et aux domaines prioritaires de la vie publique, et ce afin de lui permettre de remplir à terme sa fonction de langue officielle* ».

connaissances sur le code, sur le droit » ; « *La question de l'éducation est le facteur premier* » ; « *La connaissance du code est vraiment relative. La connaissance du droit coutumier est bien plus forte* ; « *C'est une ignorance totale. On ne connaît le code qu'une fois qu'on a un problème et qu'on doit venir au tribunal* ». Devant ce phénomène général d'ignorance du droit, les magistrats en région considèrent pour la plupart qu'il se traduit principalement en un clivage urbain/rural, même s'ils reconnaissent des inégalités entre les sexes : « *Les ruraux ne connaissent rien au code et vous n'êtes pas s'en savoir qu'ils constituent la majorité de la population* » ; « *En milieu urbain, on sollicite plus la justice qu'en milieu rural. Dans le monde rural, cela relève de l'exception* ». Le phénomène est amplifié dans une région aussi particulière que celle de Touba, capitale de la confrérie mouride, dans laquelle l'Etat ne peut agir sans l'aval des religieux: « *il y a le gros problème de l'éducation ici. Regardez à Touba, le marabout s'est opposé à la construction d'écoles publiques* » (extraits d'entretiens avec des magistrats en région, 2008-2010). Pourtant, l'expérience des magistrats du TD de Dakar tend à montrer que dans la pratique l'analphabétisme juridique constitue un obstacle majeur à la saisine du droit, y compris dans la capitale. L'affaire très médiatisée de la chanteuse Fatou Gewël en témoigne. Poursuivie par son « ex-mari » pour s'être remariée avec un autre homme alors qu'ils n'étaient pas encore légalement divorcés, la chanteuse a été condamnée début 2008 à verser une amende de 50.000Fcfa pour délit de bigamie. L'avocat de la chanteuse a estimé dans la presse que sa cliente a été « *victime de son analphabétisme* » et a plaidé sa bonne foi, la chanteuse ayant considéré qu'un divorce coutumier suffisait à rompre un mariage du même type. Ayant fait pendant plusieurs semaines la une de nombreux médias, cette affaire a eu le mérite de susciter un débat sur les différents types de mariages existants mais surtout sur le caractère impératif du divorce judiciaire et l'interdiction de la répudiation : « *Le cas de la chanteuse a fait débat à la TV, à la radio, dans les journaux. Ainsi, beaucoup de gens ont compris que le divorce ne pouvait être que judiciaire. Ce genre de cas emblématique aide les gens à comprendre. Des cas comme ça font école* » (entretien, Dakar, 2009). Les mauvaises surprises qui attendent les justiciables mal informés sur leurs droits sont ainsi monnaie courante à Dakar, notamment pour les femmes : « *Beaucoup de femmes s'étonnent quand le divorce est prononcé à leurs torts. Elles oublient que la charge de la preuve incombe au demandeur. Si la cause du divorce ne peut être prouvée, alors le divorce est prononcé pour incompatibilité d'humeur aux torts du demandeur* » (entretien, Dakar, 2008).

Au Maroc, les premiers rapports sur l'application du droit de la famille pointent également l'analphabétisme juridique comme obstacle central à l'appropriation de la loi, élément confirmé par les avocats et magistrats rencontrés : « *Il y a un vrai manque de connaissance lié au taux très important d'analphabétisme* » ; « *Au début les hommes comme les femmes n'ont pas bien accepté le code car ils ne l'ont pas bien compris, ils n'avaient pas les moyens de le comprendre* » (entretiens Casablanca et Rabat, 2008-2010). L'enquête d'A.Ounnir (2007) dans les tribunaux de Rabat, Kénitra et Tanger confirme que l'analphabétisme juridique s'ajoute à l'analphabétisme au sens large. En effet, parmi les personnes interrogées, seules 24% d'entre elles n'avaient jamais été scolarisées ce qui témoigne d'un premier obstacle causé par l'analphabétisme. Mais pour ces 24% d'analphabètes qui passent le premier barrage et engagent une procédure, leur handicap va à nouveau contribuer à les inscrire dans une attitude « contre le droit ». En effet, l'analphabétisme juridique génère ensuite beaucoup d'incompréhensions et de difficultés à s'orienter dans le circuit judiciaire et contribue à l'exclusion de cette catégorie de personnes comme le montrent les témoignages recueillis par l'Unifem auprès de femmes ayant saisi la juridiction de la famille : « *Je ne peux même pas connaître le contenu du dossier que j'ai entre les mains, je dois toujours demander où se trouve tel bureau et ce que c'est que tel ou tel document* » ; « *Ils me donnent des informations contradictoires concernant la procédure à suivre...à la fin je me sens perdue* ». Désabusée, une femme a le sentiment que « *les employés au tribunal se délectent lorsque la femme est analphabète* » (Unifem, 2005).

Le fort taux d'analphabétisme associé aux difficultés pratiques posées par la non reconnaissance du pluralisme linguistique au sein des tribunaux rend donc très difficile l'acquisition d'une « constitutional literacy » (Wing, 2008) ou, de ce qu'on pourrait qualifier plus largement de « legal literacy », condition sine qua none à la transformation du sujet en citoyen.

Conclusion

En combinant approche par les professionnels du droit et approche par les profanes (justiciables) dans l'étude de la mise en œuvre du droit de la famille, nous avons pu identifier la pluralité des facteurs qui font obstacle à une bonne appropriation du droit, entendue comme l'inscription du droit étatique dans le quotidien des populations. Au Sénégal comme au Maroc, le code de la famille a indubitablement des effets sur les relations sociales. Le terme « effet » nous apparaît d'ailleurs comme le plus adéquat en ce qu'il permet de les identifier et de les analyser pour ce qu'ils sont et ainsi d'éviter de s'enfermer a priori dans la logique plus évaluative de l'effectivité et de l'efficacité. Si l'on s'en tient à ces deux derniers termes, force est de constater qu'il y a défaut de mise en œuvre du droit (ineffectivité), particulièrement marqué dans le cas du Sénégal comme on l'a vu au travers des nombreux problèmes que posent l'enregistrement des mariages et des naissances au niveau de l'état civil. Au Maroc, les problèmes d'effectivité demeurent également comme en témoignent par exemple la persistance des mariages des mineurs et la répudiation hors contrôle judiciaire. Le constat n'est donc logiquement guère meilleur si l'on s'intéresse à l'efficacité de la loi, qu'on peut définir comme l'obtention des résultats escomptés à travers la mise en œuvre de la norme. Le domaine de la succession au Sénégal et celui du partage des biens entre les époux au Maroc nous ont permis de montrer que, dans la pratique, la mise en œuvre de la loi pouvait donner des résultats différents voire opposés à ceux attendus par le législateur.

A travers une analyse croisée des juges et des justiciables, nous avons déterminé plusieurs obstacles expliquant ce défaut de mise en œuvre. Au niveau des juges, le problème est double. D'une part, le manque de formation et de moyens explique la difficulté qu'ils rencontrent à remplir leur mission de service public dans de bonnes conditions. D'autre part, ils se trouvent eux aussi pris entre différentes injonctions, parmi lesquelles celle de la « modernité » promue par les codes, qui peut se heurter à leurs convictions morales et religieuses. Par conséquent, ils ne remplissent pas nécessairement le rôle de passeur entre les producteurs et les destinataires de la politique du droit de la famille.

Partant de ce constat, peut-on considérer qu'on se situe toujours dans un processus d'action publique ? Pour reprendre la métaphore musicale, la phase de mise en œuvre est

censée constituer un déplacement de la focale, de la *partition* et du *compositeur* vers les *interprètes* et l'*auditoire*, pour mieux comprendre la musique produite, qui « *provient d'une partition appropriée et réinventée par des interprètes vivants qui lui donnent couleur et matière* » (Lascoumes, Le Galès, 2009 : 25). Or dans nos cas d'études, la partition ne semble finalement jamais mise en musique et paraît rester au stade de la conception en raison d'un auditoire absent et d'interprètes défaillants. Peut-on en conclure que les injonctions étatiques restent lettre morte ? La société échappe-t-elle à tout contrôle de l'Etat en matière de régulation de l'intime ?

Il apparaît clairement que la difficulté majeure pour l'Etat ne tient pas tant à l'élaboration du droit de la famille qu'à son application. Les faibles capacités de l'Etat conjuguées à la réalité de sociétés composées de sujets plutôt que de citoyens rendent le processus d'action publique aléatoire. Néanmoins, il convient d'en revenir à la question des « effets » au sens large. Dans ce chapitre, nous avons vu qu'il n'y avait pas *une* attitude à sens unique à l'égard du droit et que les justiciables, y compris les femmes, se saisissaient quand même du droit étatique, ou à tout le moins en tenaient compte dans la définition de leurs stratégies pour régler leurs conflits familiaux. La norme de droit, même non appliquée, est pourtant intégrée dans la définition des jeux et dans l'identification des pensables, ce qui pourrait nous amener à considérer, dans une logique d'évaluation poussée à son terme, qu'il y a finalement une paradoxale mais néanmoins réelle forme d' « ineffectivité efficace ».

Pour se donner la possibilité de comprendre dans quelle mesure celle-ci peut être la traduction d'un processus d'action publique, il est nécessaire de repenser l'approche de l'Etat au sud. Comme le suggère M.Enguéléguélé (2008 : 8), l'Etat en Afrique ne doit pas être envisagé du simple point de vue des *incomes* mais doit intégrer la question des *outcomes*. Il s'agit plus exactement d'opérer « *le dépassement de la conception de l'État africain comme entreprise de domination caractérisée par ses efforts pour imposer un ordre politique global, en lui substituant une perspective centrée sur ses outcomes, c'est-à-dire son aptitude et sa capacité à résoudre des problèmes dans un environnement changeant* ».

On a vu que dans le cadre de l'élaboration du droit de la famille, l'institutionnalisation de l'Etat prenait forme à travers une régulation multi-niveaux : à des degrés différents, l'Etat a associé des groupes d'acteurs non étatiques à la définition du problème public et des cadres cognitifs et normatifs à partir desquels le traiter. En se focalisant sur les *outcomes*, on peut donc s'interroger sur la capacité de ce même Etat à poursuivre, dans

la phase de mise en œuvre, cette logique de gouvernance consistant à associer d'autres acteurs (notamment les intermédiaires et les populations) à l'institutionnalisation de la politique définie en amont. Pour tendre vers son objectif d'entreprise totale de domination, l'Etat doit d'abord pouvoir être capable de résoudre les problèmes et d'apparaître responsable (*accountable*) et réactif (*responsive*). De ce point de vue, l'affichage politique de la réforme ne peut suffire. En effet, la mise en concurrence du droit de l'Etat avec différents systèmes de normes extrêmement prégnants dans la société le fragilise par rapport à d'autres acteurs qui tentent d'imprimer ou de maintenir leur autorité sur la question de la norme légitime en matière familiale, élément qui confirme par ailleurs que la mise en œuvre constitue une véritable ressource de pouvoir. L'Etat ne peut donc se contenter de ces effets mitigés du droit sur la société s'il souhaite asseoir ou tout simplement imposer son autorité en la matière. Le droit reste en effet une composante centrale de l'Etat qui contribue aux effets de celui-ci, qu'il s'agisse d'effets cognitifs ou de construction de collectifs et d'individus (Guibentif, 2010) d'où la nécessité de se pencher dans le chapitre suivant sur la manière dont l'Etat appréhende et traite les difficultés liées à la mise en œuvre du droit de la famille, mais également sur le rôle que joue la société civile de ce point de vue.

Chapitre 6 : Les politiques de mise en œuvre. L'Etat en action

Dans nos deux cas, les dirigeants ont misé sur les effets d'affichage politique et de structuration à terme des enjeux de la réforme du droit de la famille : en se focalisant principalement sur l'adoption d'une nouvelle norme présentée comme un instrument de la modernisation et de la promotion de l'égalité entre les sexes, ils étaient à la fois en mesure de satisfaire les demandeurs tout en évitant le conflit avec des opposants potentiellement prêts à se mobiliser sur la mise en œuvre. Mais le décalage très fort entre les ambitions affichées (le projet politique) et la réalité de l'application du texte (entravée par les dysfonctionnement internes du système judiciaire, par les difficultés que rencontrent les justiciables pour y accéder et, de manière plus générale, par les conditions socioéconomiques nées de la situation des Etats en développement) fait inévitablement ressortir la difficulté de l'Etat à imposer son droit, ce qui contribue à mettre en cause sa légitimité, à dévoiler sa fragilité et donc à affaiblir son autorité . Or, on sait que « *d'avantage que la loi elle-même, la légitimité est une condition de l'efficacité sociale de la loi* » (Bellina et alii, 2010 : 59). Dans nos cas, le droit de la famille défini par l'Etat a une emprise limitée sur la société, preuve qu'en la matière l'Etat n'est pas l'autorité politique ultime dont les règlements font autorité en tant que tels. Les ressortissants de ce droit ne se soumettent à son pouvoir d'injonction que s'il est accompagné d'une mobilisation forte de ses ressources. La mise en œuvre du droit de la famille présente donc de vrais enjeux pour l'Etat.

Mais l'Etat n'est pas le seul acteur à investir dans la phase de mise en œuvre. Les groupes non étatiques – principalement les associations de femmes – vont en effet se mobiliser pour une bonne application de la loi, entendue comme une application respectueuse du principe d'égalité entre les sexes. Après la phase de négociation des cadres cognitifs et normatifs légitimes, les associations vont ainsi tenter de faire fructifier les résultats qu'elles ont obtenus. Pour faire du droit une arme au service des femmes, il faut qu'il apparaisse comme incontournable pour les potentiels justiciables mais également pour l'Etat. En effet, ayant affirmé son pouvoir lors de la phase d'élaboration en gardant le monopole de la mise en forme, l'Etat peut être tenté d'être plus conciliant sur le contenu de la norme effectivement appliquée en son nom. Les

associations participent donc de l'orientation de la politique du droit de la famille en exerçant un rôle de veille et d'alerte (Maroc), voire de véritable exécutant quand il s'avère nécessaire de pallier l'absence ou les défaillances de l'Etat dans le secteur (Sénégal).

C'est pourquoi, nous allons étudier la politique de mise en œuvre à partir des actions de l'Etat puis des organisations de femmes pour voir en quoi leurs interventions et leur association, voulue ou de fait, contribuent à dessiner les contours du processus d'action publique qu'il s'agira de définir.

Section 1 : L'action de l'Etat : asseoir en priorité son rôle de producteur de la norme légitime

Si l'influence des bailleurs de fonds sur la politique du droit de la famille engagée par les Etats marocain et sénégalais est réelle, on ne peut pas pour autant réduire l'adoption et/ou les réformes du droit de la famille à des démarches purement symboliques engagées pour satisfaire à leurs exigences. Au Maroc, la question de la mise en œuvre est d'ailleurs abordée dès le préambule du NCF, constitué par le discours royal du 10 octobre 2003. Comme nous l'avons montré dans le chapitre 4, l'engagement personnel du Roi dans la réforme du NCF, combiné à un contexte de mise en concurrence de son monopole dans le secteur religieux, permet de comprendre l'implication quasi simultanée de l'Etat dans les chantiers de la réforme juridique et de son application. Au Sénégal, cet intérêt de l'Etat pour la mise en œuvre du droit de la famille a été beaucoup plus tardif mais constitue depuis 2004 l'un des axes prioritaires du chantier de la réforme du secteur judiciaire. Le rôle et l'influence des bailleurs de fonds permettent d'expliquer en partie l'investissement de l'Etat dans l'accès au droit. Mais cette stratégie somme toute assez récente répond également au besoin de l'Etat de se renforcer dans un contexte interne de remise en cause du contrat social sénégalais qui voit les forces religieuses s'inscrire dans des modalités toujours plus directes de participation à la vie et au pouvoir politique et ainsi venir questionner les fondements de l'autorité légitime que représente l'Etat laïc. Le volet de la mise en œuvre ne peut donc se réduire à son aspect purement technique puisqu'il va constituer le prolongement des luttes pour la définition des enjeux et des conceptions des rôles familiaux et donc des luttes de pouvoir engagées dans la bataille législative entre les différents acteurs qui cherchent à négocier ou renégocier leur rôles et leurs positions.

Dans cette section, nous verrons précisément comment les Etats sénégalais et marocain cherchent à matérialiser leur revendication de contrôle du monopole de l'injonction légitime en agissant pour s'assurer de la mise en œuvre du droit de la famille aussi bien au niveau du système judiciaire (formation des juges, harmonisation de la jurisprudence) qu'auprès des justiciables, dont il s'agit de faciliter l'accès au droit et à la justice (à l'intérieur et à l'extérieur des tribunaux). Nous serons alors en mesure d'analyser la manière dont ses actions contribuent à faire émerger une « norme pratique » (Olivier de Sardan, 2008) et de la définir. Autrement dit, il s'agit de mesurer les capacités de

l'appareil administratif à faire appliquer la loi (*law enforcement*) à travers l'analyse des actions mises en œuvre au niveau du secteur de la justice.

1. Orienter l'interprétation de la loi : une politique risquée ?

Comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, la difficulté première au niveau du système judiciaire touche au décalage existant entre l'esprit de la loi et la jurisprudence. Elle concerne donc à la question de l'interprétation de la loi qui est principalement du ressort du juge. Travailler à réduire ce fossé qui peut conduire à des interprétations du texte contraires à l'esprit du législateur³⁵¹ implique de repenser la formation des magistrats, mais également d'effectuer un suivi des décisions pour élaborer une jurisprudence qui puisse leur servir d'appui dans l'exercice de leur fonction. Dans le cadre général de la réforme du secteur judiciaire et dans celui de la réforme du code de la famille en particulier, le Maroc a investi dans ces deux volets. Au Sénégal, les difficultés pourtant majeures que soulève la mise en œuvre du droit de la famille n'ont pas engendré la mise en place d'une politique spécifique, tant du point de vue de la formation des juges que du suivi de la jurisprudence, pour y remédier³⁵². A l'activisme marocain dans le secteur de la mise en œuvre s'oppose donc une forme d'apathie du côté sénégalais. Dans le chapitre précédent, on a vu que cette apathie pouvait faciliter le détournement de la loi par une sorte de gouvernement des juges. A contrario l'activisme que l'on retrouve dans le cas marocain, s'il semble utile voire indispensable pour rendre la loi efficace, pose par ailleurs la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire et donc du caractère démocratique du système, qui constitue un argument central dans le processus de légitimation du droit de la famille.

³⁵¹ Au Sénégal, « le législateur », ce sont les députés de l'Assemblée nationale. Au Maroc on a vu que ces derniers avaient eu un rôle moindre puisqu'en réalité c'est le Roi, à travers ses arbitrages, qui a défini l'esprit du texte.

³⁵² Néanmoins, certaines mesures de la réforme du secteur judiciaire, entamée en 2004 dans le cadre du programme sectoriel justice (PASEJ), peuvent avoir des effets sur la mise en œuvre du droit de la famille.

1.1 Formation, recrutement des juges

Comme nous l'avons vu dans le précédent chapitre, le bilan de l'application du droit de la famille au Maroc est assez contrasté et varie principalement en fonction des domaines concernés. Néanmoins, l'attitude des magistrats dans leur ensemble reste relativement homogène et conforte l'hypothèse de la prédominance d'un esprit de corps plutôt conservateur (Mouaqit, 2007). L'introduction progressive de réformes relatives à leur formation a pour objectif de favoriser une inflexion progressive des décisions rendues et ainsi permettre de mettre en conformité esprit de la loi et jurisprudence. Après avoir présenté les motifs qui ont présidé à la réforme de la formation des juges, nous verrons en quoi elle consiste concrètement pour voir quel impact elle peut avoir sur l'évolution de la jurisprudence en matière familiale.

L'investissement des autorités dans une politique visant à améliorer la formation des juges doit se comprendre par rapport au contexte de réforme du secteur judiciaire qui a été principalement impulsé par le partenariat développé entre le Maroc et l'Union Européenne à travers le projet euro méditerranée. Initié en 1995 et entré en vigueur en 2000, ce partenariat prévoit la création d'une zone de libre-échange en 2012 et implique donc une « mise à niveau » du tissu économique et social. Cette mise à niveau implique des changements importants qui dépassent la seule question de la sécurité économique pour viser d'autres objectifs censés la garantir. Le projet inclut ainsi une dimension politique qui se traduit notamment par des réformes au niveau institutionnel et législatif (Aouachar, 2007). Le plan d'action UE-Maroc, entré en vigueur en 2005, traduit concrètement ces engagements politiques à travers un volet consacré à la question de l'Etat de droit, de la justice et de la liberté. C'est dans ce cadre que s'inscrit la réforme du secteur judiciaire³⁵³ dont l'objectif affiché est de restaurer la confiance des populations en la justice, en garantissant à la fois sa compétence, son intégrité et sa facilité d'accès (Rousset, 2008).

Le juge constitue donc un acteur central qui doit être formé pour être en mesure de faire fonctionner le nouveau système. C'est pourquoi le plan prévoit, outre un investissement

³⁵³ La réforme de la justice est l'un des grands chantiers sur lesquels Mohammed VI a mis l'accent dès son arrivée au pouvoir en 1999 : « *La justice est, à l'évidence, le premier garant de la sécurité, de la stabilité et de la cohésion qui font la citoyenneté véritable* », discours prononcé lors de l'ouverture du Conseil Supérieur de la Magistrature, 15/12/1999. En 2002 il précise l'importance de la réforme : « *Nous ne cessons de souligner à l'intention de notre gouvernement et du parlement, tout l'intérêt que nous attachons à la réforme et la modernisation de la justice et à sa mise à niveau pour qu'elle apporte son concours efficace au projet sociétal démocratique et moderniste que nous nous efforçons de concrétiser* », discours prononcé lors de l'ouverture de la nouvelle session du Conseil Supérieur de la Magistrature, 01/03/2002.

dans la lutte contre la corruption et dans la modernisation du système judiciaire, un appui à la formation des magistrats : « *La compétence du juge relève de sa formation initiale mais aussi continue. Il faut que le juge soit formé de façon moderne car le droit n'est pas statique [...] Le droit doit enregistrer, accompagner et parfois même devancer les évolutions sociales* », (Rousset, 2008). La mise en œuvre de ce volet formation a d'ailleurs révélé les nombreuses carences dans la formation de base des magistrats.

En effet, les experts en charge de ce dossier se sont montrés très critiques à l'encontre des magistrats considérés comme trop timorés dans leur travail d'interprétation. Leur maîtrise de la technique juridique et donc de leur compétence s'est trouvée mise en cause : « *Je me suis rendu compte qu'il n'étaient pas capables de faire correctement des analyses de la loi, qu'ils n'étaient pas capables d'en faire la critique, qu'ils n'étaient pas capables d'en faire la synthèse, qu'ils n'étaient pas capables de prendre un dossier et de faire une note de synthèse de deux pages et qu'ils ne connaissaient pas les pratiques fondamentales de la rédaction d'un jugement [...] Ce n'est pas un problème de connaissance mais de technique juridique* »³⁵⁴.

Une autre critique, d'ordre culturel, a également été pointée pour expliquer la première: les magistrats ont été jugés trop enfermés dans une conception islamique de la justice, ne s'autorisant ainsi aucune prise d'initiative par rapport à ce que prescrivent les textes : « *Ici au Maroc on s'en tient trop à la lettre de la loi et pas à l'esprit. Il n'y a pas d'interprétation de la loi, il n'y a pas d'œuvre créatrice [...] Il fallait apprendre (aux magistrats) à ne pas regarder le texte de loi comme une écriture coranique c'est à dire définitive et figée une bonne fois pour toutes mais comme un instrument de travail pour eux qu'il fallait structurer pour mettre dans tous les sens et pour l'adapter aux situations [...] Il y a toujours un réflexe qui consiste à considérer la loi comme parole divine qui est très agaçant* »³⁵⁵. Concernant le cas du droit de la famille, on a effectivement pu constater cette tendance en étudiant la jurisprudence de l'article 49³⁵⁶ pour lequel, malgré la marge d'interprétation qui lui est laissée, les décisions du juge se caractérisent par la surabondance des motifs à caractère religieux. Le constat est

³⁵⁴ Extrait d'un entretien avec un expert marocain chargé de la formation des magistrats, réalisé et cité par L.Contet (2005) dans son article intitulé « La 'modernisation' de la justice au service de la libéralisation de l'Etat marocain ? Acteurs et enjeux d'une politique de réforme », dans L.Israël et alii (dir.), *Sur la portée sociale du droit*, Paris, puf.

³⁵⁵ *Ibid.*

³⁵⁶ L'article 49 du NCF dispose que : « Les deux époux disposent chacun d'un patrimoine propre. Toutefois, les époux peuvent se mettre d'accord sur les conditions de fructification et de répartition des biens qu'ils auront acquis pendant leur mariage » (Guide pratique du CF, 2007 : 52).

similaire si l'on considère l'interprétation de l'article 400³⁵⁷. Malgré la latitude qu'il offre, les juges, dans leur grande majorité, continuent de se référer quasi exclusivement au rite malékite comme en témoignent plusieurs avocats que nous avons interrogés : « *La jurisprudence marocaine est vraiment très limitée et n'a pas le courage de traiter les dossiers sur la base de la charte internationale des Droits de l'Homme [...] Et même si l'avocat utilise le registre des Droits de l'Homme, ou le juge évite de répondre ou il le traite mais de manière faible. Par exemple, si on prend l'article 16 de la Cedef*³⁵⁸. *Pour le juge, il n'y a pas besoin de l'exécuter sachant que la réforme du NCF s'est faite sur les bases de la charte internationale des Droits de l'Homme. C'est un moyen détourné pour éviter de répondre clairement* »³⁵⁹ (entretien, 2010). Si le défaut d'instruction en matière de droit international est souligné, c'est bien d'abord le refus des juges d'assumer la responsabilité du changement qui est mise en cause par les avocats interrogés. Magistrat et législateur semblent finalement se renvoyer cette responsabilité : « *Le juge considère que le Parlement aurait dû parler explicitement des conventions dans le code en cas de problème. En fait le juge n'a aucune vision globale et il se cache derrière l'absence de référence explicite. Certains avocats se basent sur le bulletin officiel mais le juge leur répond que non, qu'ils doivent se référer à la loi [...] L'application des conventions internationales est prévue par la Constitution mais c'est très difficile en pratique* » (entretien, 2010).

Afin de palier l'ensemble de ces difficultés, le cursus des magistrats dans son ensemble a été revu et vise à leur donner un profil plus moderne³⁶⁰.

En droit de la famille, plusieurs changements ont eu lieu. Alors que depuis 1978, le contenu de l'enseignement relatif au statut personnel était limité au statut musulman enseigné en langue arabe, y compris dans la section française, la réforme de 1995 s'est basée sur le principe d'une ouverture sur le monde (Moulay Rchid, 2002). Ainsi, même

³⁵⁷ L'article 400 dispose que « *Pour tout ce qui n'a pas été expressément énoncé dans le présent Code, il y a lieu de se référer aux prescriptions du rite Malékite et/ou aux conclusions de l'effort jurisprudentiel (Ijtihad), aux fins de donner leur expression concrète aux valeurs de justice, d'égalité et de coexistence harmonieuse dans la vie commune, que prône l'Islam* ».

³⁵⁸ Cet article dispose que : « *Les Etats parties prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans toutes les questions découlant du mariage et dans les rapports familiaux [...]* », <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/fconvention.htm>.

³⁵⁹ En d'autres termes, la formulation de l'article 400 permet au juge de ne pas être dans l'obligation de fonder sa décision sur une analyse des conventions internationales même si un avocat y fait référence. Celles-ci sont abordées comme un principe philosophique (l'égalité entre les sexes) réputé acquis et non comme une source de dispositions juridiques contraignantes.

³⁶⁰ Le terme est ici entendu en référence au droit d'inspiration occidentale hérité de la France et qui s'oppose au droit religieux.

si certains juges ont toujours un profil fiqhiste³⁶¹, la plupart d'entre eux sont désormais issus des facultés de droit moderne et n'ont d'ailleurs pas exercé sous l'ancien code de la famille (Mouaquit, 2008). Si leur formation en droit musulman, qui peut laisser penser qu'elle ne favorise pas l'interprétation audacieuse et progressiste des dispositions relatives à la loi religieuse, est désormais moins centrale, le manque de formation sur les conventions internationales, et surtout la quasi absence d'intégration de la problématique genre dans leur cursus, ne plaident pas pour un changement d'attitude des juges, à court terme du moins.

Le programme de formation mis en place en 2005 par l'ABA³⁶², en coopération avec l'ISM (institut supérieur de la magistrature), témoigne de ces difficultés structurelles qui impliquent des actions conduites sur le long terme. Ce programme incluait trois formations : le principe de l'équité en islam, l'approche genre dans les standards internationaux et les principales institutions de protection des Droits Humains et leurs interactions avec le NCF. Le cours sur le genre, dont l'objectif était, selon l'un des concepteurs du programme, « *d'imposer une vision pédagogique, c'est à dire d'amener l'apprenant à se construire une certaine manière de réfléchir* » (entretien, Rabat, 2010), constituait un cours inédit. Pourtant, si tous les cours ont été mis en ligne³⁶³ et un forum créé pour permettre aux juges de poser leurs questions aux différents intervenants, le professeur Malika Benradi³⁶⁴, en charge de la formation sur le genre, nous a expliqué au cours d'un entretien (Rabat, 2010) être la seule à n'avoir reçu aucune question, preuve de la difficulté à faire émerger la question dans un milieu dont la culture est doublement marquée par la culture juridique française et le droit musulman.

La mise en application de ces réformes relatives à la formation des magistrats témoigne de la difficulté à vouloir agir sur les cadres cognitifs et normatifs qui structurent la manière dont ils appréhendent leur mission. Le manque d'investissement

³⁶¹ Il s'agit des magistrats formés à la Qaraouiyye (équivalent d'Al Azhar en Egypte) et à Dar al Hadith Hassania. Pour accéder à la magistrature, ils doivent obtenir une équivalence. S'ils sont acceptés, ils sont orientés vers les tribunaux de la famille puisque c'est la seule matière où le droit musulman reste prédominant.

³⁶² American Bar Association. Installée au Maroc depuis fin 2004, elle a développé trois chantiers centraux :

- le programme « legal justice development » vise à fournir une expertise et une formation pour les magistrats dans le cadre d'un partenariat avec l'ISM (institut supérieur de la magistrature). Le NCF constitue un axe central du projet.
- Le programme « women and the law » a pour but de fournir de l'aide aux femmes juristes pour les aider à développer leurs compétences et leurs capacités pour qu'elles puissent ensuite venir en aide aux femmes les plus démunies.
- Le programme « Human Rights Clinic » a pour but d'ouvrir des centres d'assistance en matière de Droits de l'Homme. Un centre axé sur le droit du travail a été ouvert dans la ville industrielle de Mohammedia.

³⁶³ L'accès à ces cours en ligne est réservé aux élèves magistrats et nous n'avons pas pu y avoir accès. Nous ne pouvons donc donner que les intitulés de cours et les thématiques qui y sont abordées.

³⁶⁴ Professeure de droit à la faculté de Rabat Agdal, elle travaille beaucoup sur les questions relatives aux droits de l'Homme et milite pour une plus grande reconnaissance des droits des femmes au Maroc.

dans la formation sur le long terme d'une part, et sa limitation au seul corps des magistrats d'autre part, restreignent a priori d'autant plus la portée de ces réformes.

Le temps de la formation reste en effet très bref comme le déplore un cadre d'une ONG de défense des droits humains : « *Oui il y a eu des formations accélérées sur deux trois jours pour quelques magistrats. Mais c'est insuffisant car c'est l'éducation de toute une vie ! Tant que les droits humains ne sont pas enseignés dans les facs de droit ou à l'institut supérieur de la magistrature, il restera quand même très difficile de dire qu'on va former le juge, même pendant un mois. Après 5 ans d'application, si le juge ne reconnaît pas les normes internationales c'est parce que toute la formation est basée sur les normes internes. Donc c'est difficile de leur faire adopter la philosophie des droits humains. On leur demande d'adopter une philosophie mais sans leur fournir le bagage nécessaire* » (entretien, Rabat, 2010).

Par ailleurs, le renouvellement de la formation aurait sans doute plus d'impact si elle était élargie à un plus grand nombre de juges et professionnels de justices : « *Les avocats ne sont malheureusement pas visés dans les formations. Et même pour les magistrats, ce n'est pas plus de 5% des juges au Maroc entre 2004 et 2010. On a environ 3500 juges et il y en a peut être 175 maximum qui ont reçu une formation* » (entretien avec un avocat, Rabat, 2010).

Au Sénégal, « *la gouvernance et le développement décentralisé et participatif* » constituent l'une des axes centraux du Document de Stratégie de Réduction de la Pauvreté du Sénégal (DSRP II) adopté en octobre 2006 par le Gouvernement sénégalais. Les autorités reconnaissent que « *la promotion de la transparence dans la gestion des affaires publiques, la création d'un environnement favorable au développement du secteur privé et le respect de l'Etat de droit font partie intégrante du capital social qui est un axe fondamental pour doper la croissance économique et réduire les inégalités* ». On retrouve ainsi les mêmes préoccupations qu'au Maroc autour de l'Etat de droit, censé d'abord garantir la sécurité économique mais également répondre à des objectifs de nature politique ou sociale. Dans le cadre de cette politique, la coopération française a développé un partenariat avec les autorités sénégalaises pour favoriser la consolidation de l'Etat de droit et améliorer la gouvernance institutionnelle. L'un des principaux projets mis en œuvre est le PASEJ (programme sectoriel justice) qui est censé : « *contribuer à la mise en place d'un service public de qualité et de proximité au bénéfice des justiciables* ». L'un des axes du projet concerne le renforcement des

capacités des services du Ministère de la Justice, à travers un programme de formation qui vise notamment à renforcer les moyens d'intervention du CFJ (centre de formation judiciaire)³⁶⁵. Néanmoins, au sein du CFJ, le droit de la famille ne fait pas l'objet d'un traitement particulier malgré sa complexité et les difficultés rencontrées par les juges nommés aux affaires familiales.

L'absence de formation spécifique des juges ou élèves-magistrats au droit de la famille apparaît d'autant plus surprenante qu'après une formation en droit positif, ils sont appelés à gérer des dossiers très complexes relatifs aux successions de droit musulman comme le soulignait un juge au cours de notre entretien : « *C'est vraiment compliqué. Parce que d'abord techniquement, je pense qu'il y a un problème. Les juges ne sont pas techniquement assez armés pour régler ces questions. Le droit des successions est vraiment très ardu, il faut pouvoir se spécialiser sur ces questions là. Et bon nous sommes encore des généralistes bien qu'il y ait des spécialisations de fait [...]* Donc c'est compliqué car d'abord très ardu techniquement » (entretien, Dakar, 2009).

Le profil généraliste des magistrats pose en effet la question de la capacité et de la compétence des juges. En « off », un magistrat nous confiait qu'en réalité le droit de la famille, par sa complexité, effrayait beaucoup les étudiants qui en faisaient rarement leur option de spécialité, de sorte que pour certains jeunes magistrats tout juste nommés au tribunal départemental³⁶⁶, leur seule formation en droit de la famille se limitait au cours d'introduction générale en licence et au module prévu à cet effet à l'école de la magistrature (entretien, 2009).

Le fait de ne pas tenir compte de l'âge du magistrat dans les nominations ne fait qu'accroître la difficulté selon la plupart des juges et avocats interrogés : « *Plus que la formation, c'est le problème de l'âge qui va se poser pour les magistrats. Ils sont de plus en plus jeunes, et donc souvent célibataires. Et ils ont la prétention de résoudre des problèmes de ménages. Or il faudrait confier ces affaires à des magistrats de carrière. Il y a des questions intimes, sensibles qui sont abordées. C'est pourquoi les gens souhaitent des personnes plus âgées ou en tout cas qui ont de l'expérience* » (entretien avec un avocat, 2008) ; « *La professionnalisation est une bonne chose. Mais il n'est pas bon de choisir des gens trop jeunes. Par exemple, un magistrat célibataire sans enfants qui juge des problèmes de divorce ou de garde n'est pas adapté. Cela pose des*

³⁶⁵ Pour plus d'informations sur le PASEJ, voir le site de l'Ambassade de France à Dakar : <http://www.ambafrance-sn.org/spip.php?article788>

³⁶⁶ C'est dans les tribunaux départementaux que se traitent la majorité des affaires relatives au droit de la famille.

problèmes. Il faut avoir l'expérience de ces questions » (entretien avec un magistrat, 2008).

Par contre, la question de la maîtrise des conventions internationales qui visent à instaurer une plus grande égalité entre les sexes n'est que peu ou pas invoquée par les magistrats, ce qui suggère deux hypothèses : soit elles sont maîtrisées, soit elles sont méconnues ou ignorées dans la pratique. Au vu de la formation parcellaire sur les conventions internationales ratifiées par le Sénégal et sur le concept genre, nous soutenons la seconde option.

En effet, si les élèves magistrats bénéficient de modules de formation sur ces questions, nous allons voir, à travers l'analyse de leur contenu concret, que la portée de ces modules reste limitée.

Les conventions internationales et l'approche genre font l'objet de sessions de formation au sein du CFJ et visent à sensibiliser les élèves magistrats à la promotion et à la protection des droits fondamentaux des femmes, en particulier en matière pénale, la lutte contre les violences faites aux femmes occupant une place centrale³⁶⁷. Néanmoins, l'un des cours sur le genre que nous avons pu nous procurer suscite des questionnements³⁶⁸. Contrairement à ce que nous avons observé dans le cas du Maroc, il n'était pas dispensé par un spécialiste de la question mais par un économiste, président du conseil national du patronat du Sénégal, spécialiste des PME et du secteur privé. Bien qu'on ne puisse réduire l'explication à ce seul facteur, on peut néanmoins émettre l'hypothèse que cette non spécialisation du formateur sur la question du genre ne plaide pas pour une approche fine du concept. La lecture du cours fait en effet ressortir que si sont évoquées les inégalités des rapports sociaux, il n'est pas spécifiquement fait mention des rapports entre les sexes, qui sont cités au même titre que les rapports entre « *jeunes et vieux* », « *pauvres et riches* » ou encore « *urbains et ruraux* ». Si la société patriarcale est dénoncée et la politique de genre présentée comme « *un instrument de la politique économique, sociale et culturelle telle que toutes les nations développées comme en voie de développement l'ont adoptée comme base de leur approche de développement* », ces deux termes ne sont pas définis précisément, ou tout au moins ne font pas ressortir la dimension conflictuelle des rapports entre les sexes : l'approche genre « *met l'accent sur*

³⁶⁷ Nous nous basons ici sur les cours et documents remis par un formateur, tous datés de 2002. Les contenus des cours et les formateurs peuvent avoir évolué depuis cette date. Néanmoins, les entretiens menés entre 2008 et 2010 avec des professionnels de justice ont confirmé qu'il n'y avait pas eu de changement majeur dans la manière de penser l'enseignement du droit de la famille, des conventions internationales et du genre dans la formation des élèves magistrats.

les relations de pouvoir » sans plus de précision quant au degré, aux formes et aux causes de leur structuration. Dans le cours de présentation des droits des femmes, si la Cedef est présentée parmi les principaux instruments juridiques, il est néanmoins précisé que le statut légal « *ne coïncide pas toujours avec le statut social réel* » sans pour autant que les décisions de justice et le rôle des magistrats ne soient mis en cause, les facteurs identifiés étant : « *le poids de la tradition, les réticences religieuses, le manque d'information des femmes, leur bas niveau d'instruction et la faiblesse de leur pleine participation à la vie politique et aux centres de décision* ». L'enseignement du genre et des conventions internationales dans la formation des magistrats existe donc mais reste parcellaire, sans que le lien avec la loi interne, en particulier le droit de la famille, ne soit systématiquement fait comme nous l'expliquait un professeur de droit, militant des Droits Humains : « *Dans mes cours, j'inclus désormais les conventions internationales quand je traite du droit de la famille. Il faut aussi réfléchir à une nouvelle manière d'enseigner le droit. Je ne le fais que depuis 5 ans mais je me déculpabilise en me disant qu'avant je n'étais que professeur assistante et que je n'avais donc pas les mêmes possibilités vu que je faisais uniquement les TD du titulaire* » (entretien, 2010).

La formation des magistrats aux problématiques relatives au droit de la famille fait donc l'objet de mesures ponctuelles et partielles au Sénégal et n'a pas donné lieu à la mise en place d'une politique spécifique comme au Maroc. Cette dernière reste néanmoins très récente et il est donc difficile d'en mesurer l'impact à court terme. De manière générale, le bilan en termes de formation reste néanmoins pour l'instant très limité dans les deux pays. Le suivi des décisions et l'élaboration d'une jurisprudence constituent sans doute à ce titre l'indicateur le plus fiable de l'évolution de l'orientation des magistrats.

³⁶⁸ Il s'agit de la session de formation continue sur le thème de la protection des droits fondamentaux des femmes dont le premier sous-thème portait sur « Genre et discrimination » (septembre 2002).

1.2 *Suivi de l'application, encadrement de la jurisprudence*

La jurisprudence constitue le « *droit effectivement reconnu et appliqué dans une société donnée* » (Aubert, 2007 : 80). Elle correspond aux décisions rendues et donc au « droit vécu ». Néanmoins une telle définition reste trop large parce qu'elle ne permet pas de distinguer nettement entre jurisprudence et décisions. En terme de quantité, les décisions « inextensibles » sont beaucoup plus nombreuses que celles qui se consolideront en jurisprudence (Carbonnier, 2003). Sur le fond, les décisions peuvent sur un même sujet être très disparates alors qu'une décision qui fait jurisprudence va par contre être dotée d'une autorité particulière qui va engendrer une répétition de décisions semblables. La jurisprudence, en permettant « *l'extension de l'interprétation retenue par un juge dans un cas donné, à un cas similaire traité par un autre juge* », peut-être définie comme « *l'ensemble des processus qui contribuent à garantir **l'unification de l'interprétation** du droit donnée par les tribunaux³⁶⁹* » (Cadiet et alii, 2004 : 712). Puisque le juge n'a pas le pouvoir de poser une règle de droit et n'est pas tenu de se conformer à sa jurisprudence, on ne peut néanmoins assimiler la jurisprudence à une source de droit. Elle joue cependant un rôle fondamental dans la détermination précise des règles de droit. En effet, la jurisprudence permet d'interpréter la loi mais également de l'adapter ou d'en montrer les incohérences et ainsi de faire œuvre d'« incitation législative ». A ce titre, elle peut être considérée comme une source « indirecte » ou « dérivée » de la règle de droit (Aubert, 2007).

Au regard des objectifs politiques ambitieux fixés aux législations familiales qui contrastent avec l'importante marge de manœuvre laissée aux magistrats sur des points cruciaux, le suivi des décisions judiciaires et l'élaboration d'une jurisprudence apparaissent donc logiquement comme un moyen pour le ministère de la justice d'influer sur les grandes orientations de la loi. Néanmoins, l'unification des décisions ne peut revêtir un caractère absolu puisque les juridictions supérieures doivent tolérer une certaine forme de pluralisme et de divergences dans les décisions rendues (Cadiet et alii, 2004). La flexibilité du droit est nécessaire pour trouver des solutions au cas par cas, adaptées et justes. La notion de jurisprudence ne signifie pas qu'il faille figer le droit qui est « *dans le devenir, est donc devenir lui-même* » (Carbonnier, 2003 : 15). Le droit étant à la fois « plus grand que les sources formelles du droit » et « *plus petit que*

³⁶⁹ Elle émane donc des juridictions qui ont le pouvoir d'imposer leurs interprétations aux juridictions inférieures.

l'ensemble des relations entre les hommes », il ne peut se réduire à la jurisprudence qui renvoie au contentieux, défini comme « *le droit pathologique, non point le droit de l'état normal* » (Carbonnier, 2003 : 20). Cela étant précisé, le CF ayant dans nos deux cas une vocation pédagogique forte et affirmée explicitement, il apparaît nécessaire de cibler les enjeux sociaux majeurs que révèle le contentieux et de fixer le sens de la loi sur des points censés symboliser l'esprit égalitaire, moderne et démocratique du texte.

Sénégal

Au Sénégal, aucune démarche n'a pourtant été entreprise par le ministère de la justice pour recueillir et systématiser la jurisprudence comme le déplorent certains juges interrogés au sein des tribunaux départementaux : « *Ce qui pose problème, c'est l'absence d'un cadre de concertation qui permette aux juges de se retrouver, de s'harmoniser. La jurisprudence n'est pas suffisamment analysée, interprétée, systématisée. Il n'y a pas de publications, d'accès à la jurisprudence des juges. Aujourd'hui nous avons un site au niveau de la Cour Suprême qui commence à fonctionner. Le jour où on arrivera à avoir un bon réseau par lequel les juges pourront facilement accéder à la jurisprudence, cela nous permettra de régler beaucoup de problèmes* (entretien, Dakar, 2008). Le problème tient à l'absence d'une doctrine, c'est à dire d'une discussion par les professionnels de leurs propres pratiques et matières. Cette absence ne permet pas de dégager des orientations précises quant au sens du texte comme en témoigne un autre magistrat : « *Ce que j'ai retenu de mon expérience, c'est qu'il s'agit d'une branche du droit que chacun applique à sa manière [...] Il n'y a pas de formation continue, de séminaires, colloques, documentation, doctrine...chacun se débrouille comme il peut* » (entretien, 2008).

La jurisprudence existante reste en effet très parcellaire et restreinte. Les magistrats qui l'évoquent en entretien nous renvoient à « *celle qu'il y a dans le code* » ou « *au Guinchard* », ouvrage publié en 1980 par le Professeur Serge Guinchard sur *Le droit patrimonial de la famille au Sénégal* et qui reste encore aujourd'hui la référence sur le sujet.

Si on prend l'exemple du cas complexe des successions, force est de constater que les magistrats ne peuvent s'appuyer sur l'exposé des motifs puisqu'ils n'ont pas accès aux travaux préparatoires du texte. En effet, il n'existe aucune trace de ces derniers aux archives de l'Assemblée nationale ou au centre national des archives judiciaires. En réalité, un seul exemplaire de ces travaux existe et il fait partie des archives privées d'un

haut magistrat qui détient là un véritable trésor comme l'exprimait l'un de ses collègues que nous avons informé de la situation : « *Trouvez vous cela normal que les travaux préparatoires n' 'existent' pas ? Le seul exemplaire c'est X qui l'a et il le tient de Y. Je veux le récupérer car c'est là qu'on voit pourquoi telle décision, pourquoi telle chose. Et c'est là qu'on pourra trouver le point de vue des chefs religieux, etc. Tout est consigné dedans. Pour l'interprétation, c'est là normalement qu'il faudrait chercher. C'est assez énorme* » (entretien, Dakar, 2008). La création du centre national des archives judiciaires installé à Louga en 2007 témoigne néanmoins d'un effort du ministère pour mettre fin à la « gestion désastreuse » des archives judiciaires dans la plupart des juridictions qu'avait pointé le rapport de la direction des archives nationales commandité en juillet-août 1999³⁷⁰.

Néanmoins, le site du ministère de la Justice ne propose pas encore aux magistrats de ressources sur lesquelles s'appuyer. En effet, si l'on retrouve les principaux codes en ligne, la rubrique « revues » ne contient aucun document. De ce point de vue, la mise en place du PASEJ n'a pas permis d'amélioration sensible. Si le volet formation du programme comprenait un « appui à la production doctrinale », sa mise en œuvre a échoué comme nous l'indiquait un coopérant français travaillant sur le projet : « *A l'université on avait créé en 2007 un programme d'appui à la diffusion de la doctrine. Le but était de diffuser deux ouvrages au niveau de l'UCAD (université Cheikh Anta Diop). Mais ça a été un échec, l'association s'est vite épuisée* » (entretien, Dakar, 2010). Ainsi, qu'il s'agisse de la jurisprudence ou de la doctrine³⁷¹, les ressources dont disposent les magistrats restent très maigres et le développement de banques de données juridiques dans le secteur privé ne peut suffire à combler les besoins. Ces ressources, si elles offrent des indications précieuses pour les chercheurs que nous sommes, ne peuvent donner d'indications suffisamment nombreuses et représentatives pour orienter les magistrats vers une unification des décisions rendues en certaines matières. En effet, la revue trimestrielle du droit africain publiée depuis 1987 par les éditions EDJA (nouvelles éditions juridiques africaines) évoque seulement quelques cas de jurisprudence par numéro et ils ne concernent pas uniquement le droit de la famille mais l'ensemble des domaines juridiques. Par ailleurs, EDJA oriente de plus en plus ses publications autour des questions relatives au droit des affaires comme le laisse

³⁷⁰ Informations données par le site du ministère de la justice sénégalais : <http://www.justice.gouv.sn/>

d'ailleurs supposer son slogan : « *Le droit, c'est votre sécurité et celle de vos affaires* », ce qui tend à marginaliser un peu plus les données sur le droit de la famille. Des initiatives via le web comme « Senlex.com, Portail du droit sénégalais »³⁷², créé en 2004, visent à renforcer cette production de données en mettant notamment en ligne la jurisprudence nationale. Le site est cependant encore en construction et les données sur les décisions des juridictions du premier degré comme de la Cour Suprême³⁷³ ne sont pas accessibles.

Cet état des lieux de la jurisprudence au Sénégal nous a permis de montrer que le ministère de la Justice et la Cour Suprême n'investissent pas dans le domaine du suivi de l'application du droit de la famille, ce qui ne permet pas d'élaborer une jurisprudence qui pourrait guider et orienter les décisions du magistrat dans un sens peut-être plus conforme à l'esprit du législateur tel qu'indiqué dans les travaux préparatoires que nous avons eu la chance de pouvoir consulter. Le manque de moyens du secteur de la justice peut en partie expliquer pourquoi l'harmonisation de la jurisprudence n'a pas constitué une priorité. Pourtant, dans le cadre de la réforme de la justice, des fonds ont été investis mais ils ne sont pas allés vers une action en faveur de la jurisprudence. Cette question apparaît relativement marginale pour les autorités sénégalaises, ce qui peut laisser supposer que le droit n'est pas - ou tout au moins n'est plus - envisagé dans sa relation à la construction de la nation. Il ne s'agit plus tant d'uniformiser les comportements (ambition affichée au moment de l'adoption du texte) que de faire valoir l'autorité de l'Etat, quitte à négocier sur le fond de la norme appliquée. Au Maroc, l'élaboration de la jurisprudence reste également problématique mais depuis 2004, le suivi de la mise en œuvre de la loi, notamment à travers l'élaboration de statistiques qui touchent aux principales réformes du NCF, permet au ministère de la Justice de dégager les principales tendances et ainsi de pouvoir cibler ses interventions³⁷⁴.

³⁷¹ La doctrine se définit comme l' « ensemble des travaux écrits et publiés consacrés à l'étude du droit » et constitue donc l'ensemble des travaux de commentaire, d'explication et de critique des règles du droit et de la jurisprudence. (Aubert, 2007 : 88).

³⁷² <http://www.senlex.com>

³⁷³ Au cours de nos recherches (dépouillement de la jurisprudence et entretiens avec des magistrats et avocats), il est apparu que la Cour Suprême n'a pas rendu d'arrêt significatif en matière de droit de la famille. C'est d'ailleurs l'un des principaux reproches que les magistrats adressent au système judiciaire : l'absence de décision de la juridiction suprême ne leur permet pas de sortir du flou dans lequel ils se trouvent, notamment en matière de succession. La Cour Suprême semble plutôt avoir joué un rôle dans les premières années d'application du code, favorisant une interprétation moderniste du texte qui allait dans le sens souhaité par le législateur.

³⁷⁴ Comme au Sénégal, les décisions rendues par la Cour Suprême (CS) ne semblent pas jouer de rôle significatif. Au-delà du fait que le code est d'application récente et qu'il y a donc un manque de recul sur l'orientation de ses décisions, la marginalisation de la CS s'explique par le pouvoir conféré aux juges de premier degré. Comme le souligne M.Mouaqit (2008), le juge leur a donné un pouvoir de décision définitif en certaines matières (dispenses pour le mariage des mineurs ou la polygamie). Le système se caractérise dans les faits par une « institutionnalisation de l'hybridité » (Mouaqit, 2008 : 216). C'est pourquoi, le caractère généralement plus conservateur de la Cour Suprême ne constitue qu'un frein relatif. Par ailleurs, celui-ci doit être jugé sur le

Maroc

La jurisprudence est également peu développée au Maroc. Ainsi, c'est seulement en 1995, à la suite de la requête expresse du Roi Hassan II, que les publications juridiques ont commencé à être diffusées de manière régulière dans le but de faire connaître la justice marocaine et sa philosophie (Moulay Rchid, 2002). Par ailleurs, même si la jurisprudence et le rapport de synthèse annuel de la Cour Suprême sont publiés, les commentaires et chroniques ne sont jamais archivés alors qu'ils pourraient être mis à la disposition des professionnels du droit (Elaoui, 2005). En fait, traditionnellement, « *la jurisprudence ne joue pas un rôle régulateur du droit* » dans le système marocain. Le juge se préoccupe avant tout d'appliquer le texte à lettre et ne cherche pas nécessairement à faire dialoguer le droit et le fait, ce qui témoigne de son enfermement dans le « *diktat de la norme juridique formelle* » mais également de sa « *renonciation à être co-créateur de droit* » (Elaoui, 2005 : 13). Un travail sur l'élaboration de cadres de concertation a cependant été effectué par le ministère de la Justice mais il a d'abord concerné les questions relatives au droit des affaires sous la pression d'acteurs privés qui souhaitaient de meilleures garanties juridiques. Cependant, contrairement au cas du Sénégal, le droit de la famille n'a pas été en reste après la réforme intervenue en 2004.

En effet, dès le préambule de la loi, le Roi Mohammed VI, « *en sa qualité d'Amir Al Mouminine* » (commandeur des croyants) indique les consignes données au Ministre de la Justice desquelles ressortent la nécessité de se pencher sur la jurisprudence : « *Nous lui avons, en outre, ordonné de soumettre à Notre Majesté, des propositions pour la mise en place d'une commission d'experts, chargée d'élaborer un **guide pratique** comportant les différents actes, dispositions et procédures concernant les juridictions de la Famille, afin d'en faire une référence unifiée pour ces juridictions, tenant lieu de mode d'application du Code de la Famille* ». Selon les ordres du Roi, un guide pratique a été élaboré et mis à disposition des professionnels de justice mais

plus long terme. Si effectivement à l'époque de l'ancienne Moudawana les décisions rendues traduisaient un conservatisme très net des juges de la Cour Suprême (exemple de la très médiatisée affaire Bellakhdim au cours de laquelle un homme qui, malgré le fait qu'il ait obtenu en France, grâce au test de paternité, la preuve que l'enfant de sa femme n'était pas le sien, a été obligé de le reconnaître au Maroc au motif que les tests biologiques n'étaient pas conformes à la tradition musulmane et à la loi marocaine), il est difficile de se faire une idée précise sur les décisions rendues dans le cadre du NCF. On peut néanmoins souligner qu'il ne semble pas y avoir de révolution du côté des juges de la CS qui, en matière de garde d'enfant, ont tendance à privilégier non pas l'intérêt de l'enfant comme les juges du premier degré, mais bien le risque que la mère pourrait faire courir à l'identité religieuse islamique de son enfant si on lui en laissait la garde (Mouaqit, 2008).

également du grand public à travers une vente en kiosques et librairies³⁷⁵. Dans ce guide, la plupart des articles sont suivis d'un paragraphe visant à expliciter leur contenu, en précisant notamment quelle était l'intention du législateur pour les questions les plus sensibles. C'est par exemple le cas de l'article 49 relatif au partage des biens entre époux : « *Néanmoins, dans le cadre de la nouvelle vision du législateur et la dimension qu'il a souhaité donner à l'esprit d'entraide qui doit régner au sein de la famille, il a...* ». Ces développements ne constituent en aucun cas de la jurisprudence mais sont censés favoriser des interprétations homogènes et donc une jurisprudence fidèle à l'esprit « moderniste » du NCF. Toutefois, dans les faits, l'élaboration de ce guide n'a pas permis la mise en place d'une jurisprudence unifiée comme on l'a vu dans le chapitre précédent.

Au regard des différents points d'achoppements constatés, de nouveaux efforts ont été entrepris pour harmoniser la jurisprudence, notamment via l'organisation de formation pour les magistrats, l'élaboration de recommandations publiées dans la revue Qadaâ al-Oussra et la diffusion de circulaires visant à donner des « directives » ou « orientations » (Mouaqit, 2008). Le 12 mars, date anniversaire du code de la famille, a été choisie par la DAC (direction des affaires civiles) et la DCEM (direction des études de coopération et de modernisation) pour la présentation des statistiques annuelles relatives à l'application du code³⁷⁶ qui est suivie d'un débat avec les magistrats. Les cadres du ministère reconnaissent que cet investissement important dans le suivi de l'application doit également se comprendre dans le cadre du partenariat avec l'Union Européenne. Lors de l'audition annuelle du représentant marocain devant la commission européenne, la question du code de la famille est en effet souvent au cœur des discussions. Un des fonctionnaires que nous avons pu rencontrer parle clairement d'« *une contrainte de l'UE en faveur d'une modernisation du secteur de la justice* », prix à payer pour avoir obtenu le statut avancé³⁷⁷ (entretiens, Rabat, 2010).

Le rôle central des acteurs internationaux dans l'implication du ministère de la justice sur le volet jurisprudence est confirmé par le partenariat mis en place avec le Pnud, l'Unicef et Unifem en 2007 et qui vise à appuyer les sections (tribunaux) de la famille pour la mise en œuvre du NCF. Le programme entend contribuer à « *l'effort de*

³⁷⁵ Le guide pratique du code de la famille est vendu au prix de 18 MAD dirhams, ce qui le rend accessible.

³⁷⁶ Il s'agit des statistiques analysées dans le chapitre 5 à propos du décalage entre esprit de la loi et jurisprudence (cf. p.385 *et s.*)

modernisation de la justice à travers la formation, l'amélioration de l'accès au services de la justice et aussi l'installation et le développement d'un système de gestion de l'information permettant de relever les décisions des sections de la famille et de faciliter la consultation des informations relatives aux jugements ». Un expert de l'Unifem nous a confirmé la place centrale du travail autour de l' « information » dans le projet : « *Il y a la notion de système d'information qui est également très importante. C'est le troisième volet. C'est un programme qui rentre dans le cadre de la gouvernance démocratique et de la modernisation du secteur de la justice : Comment faire pour que la justice soit mieux appliquée, mieux rendue ?* » (entretien, Rabat, 2008).

Néanmoins, ces différentes initiatives n'aboutissent pas nécessairement à des résultats précis comme nous l'expliquait un avocat : « *L'idée a été lancée de créer un observatoire juridique sur le code de la famille. Il n'y a rien de concret pour l'instant, c'est quelque chose d'important car l'observatoire encouragerait le juge à renforcer ses capacités et permettrait de l'accompagner dans l'intégration des Droits de l'Homme dans ses décisions.* » Mais pour l'heure, cet avocat constate que la jurisprudence reste éclatée et hétérogène, y compris entre juridictions voisines : « *Rien qu'entre Rabat et Salé vous avez de grandes différences sur la procédure ou encore dans le traitement de certains articles* ». Il déplore enfin le manque d'investissement de la Cour Suprême nécessaire à une harmonisation de la jurisprudence (entretien, Rabat, 2010). D'autres avocats se montrent cependant moins sévères dans leur jugement, considérant que la mise en place de séminaires de formation pour les magistrats et la diffusion de circulaires par le ministère de la justice permettent d'aller vers une application de la loi globalement plus cohérente (entretien, Temara, 2008). Des magistrats interrogés partagent ce sentiment et ont confirmé l'utilité de ces circulaires : « *Oui c'est efficace car c'est un moyen pour nous à Casablanca de savoir ce qui se passe dans les tribunaux lointains* » (entretien, 2010).

De ce point de vue, l'élaboration de statistiques qui font un état des lieux annuel de l'application constituent un levier d'action essentiel pour le ministère de la justice qui peut s'en servir de base pour organiser et cibler ses sessions de formation ainsi que les différentes directives qu'il adresse aux juridictions de la famille. L'un des statisticiens en poste au ministère nous expliquait que si l'élaboration de statistiques en matière

³⁷⁷ Obtenu en 2008, le statut avancé est relatif aux relations du Maroc avec l'UE. Dès 2004, l'UE a proposé à ses voisins de l'Est et du Sud d'établir des liens privilégiés à travers une politique européenne de voisinage pour gérer au mieux des questions dont les enjeux dépassent les frontières de l'UE, à l'instar de l'immigration, de l'environnement ou encore du terrorisme.

civile existait depuis les années 1980, ces statistiques ne consistaient alors qu'en un simple recensement du nombre et du type d'affaires. Depuis 2004, la DAC a par contre procédé à l'élaboration de statistiques plus détaillées, affinées et approfondies dans le raisonnement : « *On élabore des statistiques descriptives qu'on complète par des études qualitatives de terrain nécessaires par exemple pour connaître la durée de vie d'un jugement (de l'enregistrement à l'exécution) selon les cas (divorce, pension alimentaire, etc)* » (entretien, Rabat, 2010). L'informatisation des tribunaux actuellement en cours devrait permettre à moyen terme de pouvoir affiner l'appareil statistique. Néanmoins, si le travail de recueil des données est généralement reconnu par les associations de femmes, elles mettent en cause l'utilisation et l'interprétation qui en est faite par le ministère. Les personnes interrogées au sein du ministère restent ici sur la réserve et se défendent en rappelant que le travail d'analyse n'est pas central, qu'il s'agit de « *petites lectures* » qui nécessitent une amélioration du système informatique pour être rendues plus significatives : « *Les études à venir seront inférentielles car on aura l'ensemble des données globales qui nous permettront de comparer, de travailler sur plusieurs échantillons et de créer des modèles. Nous serons alors en capacité de répondre aux associations avec beaucoup d'arguments [...] On pourra faire un travail de publication mais aussi d'analyse cette fois* » (entretien, Rabat, 2010). Tout ce travail entrepris par le ministère en termes d'élaboration de statistiques, compilation et suivi des décisions ne constitue pas de la jurisprudence mais a vocation à inciter, ou plus clairement à faire pression sur les juges pour qu'ils aillent dans le sens d'une interprétation unifiée et moderne sur le fond.

On peut ainsi constater le rôle central du ministère de la justice et le caractère essentiellement « spectateur » des magistrats, ce qui nous amène à nous interroger sur le rôle qu'ils peuvent effectivement jouer dans l'orientation de la jurisprudence.

En effet, il ne faut pas perdre de vue qu'en principe, l'indépendance des magistrats à l'égard du politique est impossible. La justice marocaine est fondée sur la théorie de l'Imamat : c'est le Roi qui nomme les juges par dahir et leur délègue le pouvoir de juger, de rendre la justice au nom de Dieu et en son nom, en tant que commandeur des croyants (Elaoui, 2005; Contet, 2005). A cet égard, le ministère de la justice constitue l'un des quatre ministères de souveraineté du Palais. Dans le cadre d'une monarchie de droit divin, il est illusoire de croire qu'une magistrature peut venir réguler le pouvoir politique voire le concurrencer puisque c'est le pouvoir politique qui en dernière instance juge. Les décisions des juges intègrent nécessairement le paramètre

du pouvoir d'Etat dans leurs décisions qui sont fonction de la règle de droit mais également tributaires de l'image que les magistrats ont de la place de leur institution dans le corps social (Kalunszynski, 2007). Leur « ethos judiciaire »³⁷⁸ est donc en partie déterminé par ce régime politique particulier qui, bien que revendiquant l'application de principes démocratiques dont l'indépendance de la justice fait partie, fonde sa légitimité et fonctionne selon des principes opposés. C'est d'ailleurs toute l'ambivalence de la réforme de la justice actuellement en cours au Maroc. En effet, si les magistrats sont invités à gagner en compétence et à s'autonomiser dans une logique de « bonne justice » au sens libéral du terme, ils sont systématiquement recadrés par le pouvoir politique quand ils prennent des initiatives indépendantes ou s'éloignent de la ligne fixée par le pouvoir (Contet, 2005)³⁷⁹.

Si a priori cette immixtion du pouvoir exécutif dans les affaires du pouvoir judiciaire est contraire aux principes démocratiques revendiqués par le Maroc, elle semble pourtant être à l'origine d'une application plus progressiste du NCF. C'est tout le paradoxe du « *processus autocratique de démocratisation* » qui fait des juges des « *progressistes par décret* » (Mouaqit, 2007). Le retrait du pouvoir politique pourrait freiner l'impulsion vers une justice plus égalitaire comme le reconnaissent, non sans un certain malaise, les militantes féministes que nous avons interrogées et qui, par ailleurs, militent pour un respect des règles démocratiques de manière générale :

- Militante : *Il y avait aussi des juges qui compliquaient la procédure du divorce pour discorde. Et on a fait appel au ministère de la justice. On a déposé des plaintes contre quelques juges et ils ont été rappelés à l'ordre.*

- Moi : *N'y a-t-il pas ici une contradiction ou en tout cas un paradoxe. C'est-à-dire que pour favoriser une interprétation ouverte de ce code, on ne peut le faire qu'en revenant sur le principe de l'indépendance de la justice ?*

- *C'est très délicat car comme je vous l'ai dit au début, ça dépend de la mentalité des juges* » (entretien, Rabat, 2008).

L'interventionnisme du ministère de la justice semble permettre une application de la loi plus favorable à la prise en compte des droits des femmes. Néanmoins il implique une surveillance assez étroite des magistrats dans l'exercice de leur fonction, ce qui enfreint

³⁷⁸ Selon V. Roussel (2007 : 28), l'ethos judiciaire implique « *l'intériorisation de règles normatives de conduite orientant l'action au delà des espaces dans lesquels elles ont été initialement produites* ».

³⁷⁹ Il n'existe ainsi pas de syndicat de la magistrature au Maroc, l'association hassanienne des magistrats constituant un pis aller puisque entièrement sous le contrôle du Palais. Toute initiative associative émanant des magistrats est étouffée, (comme par exemple l'association marocaine pour l'indépendance de la justice fondée par trois magistrats en 2001) parce que considérée comme preuve d'un réflexe corporatiste.

le principe de la séparation des pouvoirs. L'expression de « processus autocratique de démocratisation » (Mouaqit, 2012) utilisée pour définir le processus de réforme de la Moudawana caractérise bien la phase de mise en œuvre. Le moindre degré d'indépendance des juges semble finalement constituer un facteur d'explication de l'évolution de la jurisprudence dans un sens plus favorable à l'esprit plus égalitaire du texte.

L'omniprésence du ministère de la justice marocain contraste avec l'apathie des autorités sénégalaises quant aux interventions menées au niveau du système judiciaire dans l'optique d'une meilleure application du droit de la famille. Si l'on s'intéresse aux actions entreprises par l'Etat pour faciliter l'accès aux juridictions de la famille aux justiciables, la comparaison fait alors ressortir une politique similaire qui traduit le poids du discours des bailleurs de fonds sur un meilleur accès au droit. Sans doute la différence tient-elle au rôle attribué au droit. Comme nous l'avons vu dans le cas du Sénégal, l'idéologie de la modernité sur laquelle repose le CF est désormais remise en cause, expliquant pourquoi le droit n'apparaît plus nécessairement comme le ferment d'une Nation une et uniforme. Par ailleurs, au vu de ses moindres capacités, l'Etat sénégalais a préféré adopter une attitude pragmatique en concentrant ses efforts sur l'accès au droit pour les justiciables. L'Etat marocain dispose par contre de capacités plus importantes pour diffuser la nouvelle norme sur l'ensemble du territoire. Il peut également s'appuyer sur sa doctrine officielle d'islam modéré pour viser une harmonisation de la jurisprudence, ce que ne peut faire l'Etat sénégalais qui doit compter avec une forte concurrence entre différents cadres cognitifs et normatifs. Aussi, l'Etat marocain est-il en mesure d'agir en amont et en aval pour faire appliquer l'esprit et la lettre du NCF alors que l'Etat sénégalais se contente d'agir en aval pour assurer sa présence effective sur le territoire, mais avec une moindre ambition quant à la norme effectivement appliquée.

2. Favoriser l'accès au droit : comment pallier l'insuffisance du mode juridictionnel classique de résolution des conflits ?

En investissant dans une politique de meilleur accès au droit, le ministère de la justice a pour cible les justiciables. Néanmoins, c'est sûrement les acteurs servant d'intermédiaires entre la justice étatique et les populations que les autorités politiques vont agir, pour justement faciliter les ponts entre société et droit de l'Etat. En effet, ces acteurs intermédiaires sont la représentation de l'« Etat au guichet » (Weller, 1999) et font ainsi le lien entre les citoyens, l'Etat et les institutions publiques. Ils participent, à l'intérieur comme à l'extérieur du tribunal, à la traduction concrète de la politique du droit de la famille et constituent à ce titre des « policy makers » (Lipsky, 1980 ; La Palombara, 1963). Ils ont donc un rôle politique de premier plan et ne se cantonnent pas à celui de simples exécutants. Ils disposent en effet d'un pouvoir discrétionnaire, juridiquement défini comme « *le pouvoir reconnu de l'administration d'agir en se fondant sur sa propre appréciation, au-delà d'une simple appréciation des règles mais en restant néanmoins dans un cadre légal* » (Dubois, 2010) qui leur permet d'être dans une logique d'adaptation et d'arrangement avec les règles juridiques qui orientent leurs actions plus qu'elles ne les déterminent (Weber, 1995). Si les décideurs politiques ont un rôle central à jouer par l'orientation et l'impulsion politique qu'ils définissent, ce sont bien les « metteurs en œuvre » qui ont la main sur la manière dont se fabrique la politique publique sur le terrain. Si en théorie les décideurs politiques confient simplement une mission d'exécution aux agents de l'Etat, en pratique ils leur demandent de gérer les difficultés et contradictions qui peuvent découler des politiques gouvernementales (Dubois, 2010). Et, de ce point de vue, le droit de la famille est un exemple tout à fait éclairant : le législateur a volontairement produit un texte qui laisse suffisamment de marges d'adaptation au juge pour apprécier au cas par cas des points sur lesquels il paraissait trop sensible de trancher. Au Sénégal comme au Maroc, la métaphore du théâtre semble bien adaptée à la politique du droit de la famille puisqu'elle fonctionne pour une partie sur la scène, lieu de la politique d'affichage investi par les décideurs politiques, et pour l'autre en coulisses, lieu où se déroule, à l'abri des regards, l'organisation pratique (Spire, 2008). Ce type de fonctionnement n'est pas propre aux pays du sud et a été analysé et théorisé à partir d'études sur les administrations et bureaucraties du nord (Lipsky, 1980 ; Weller, 1999 ; Warin, 2002 ; Spire, 2008 ; Dubois, 2010). Le contexte des pays du sud apparaît

cependant d'autant plus intéressant qu'il favorise assez largement une prise d'autonomie des agents de l'Etat. La marge d'interprétation et de pouvoir qui leur est laissée par les décideurs politiques couplée à la concurrence générée par d'autres systèmes normatifs conduisent à les installer dans une situation d'articulation centrale : entre les différents champs sociaux-semi autonomes (Falk Moore, 1973) d'une part, entre l'Etat et la société d'autre part. On peut donc considérer que les enjeux de la politique vont principalement s'articuler autour du « Bureaucratic Policy implementing » plutôt que du « Policy making institution » (Riggs, 1963). C'est pourquoi dans les développements qui suivent, nous allons nous intéresser à ces acteurs intermédiaires qui ont deux missions principales dans le cadre de la politique du droit de la famille. Il s'agit d'abord d'une mission d'information assurée, à l'intérieur comme à l'extérieur des tribunaux, par une diversité d'acteurs : des étudiants, des greffiers ou un personnel spécialement formé à cet effet. La seconde mission consiste en un travail de conciliation et/ou médiation qui est effectué soit par le juge (Maroc) soit par un personnel spécialisé de médiateurs (Sénégal). Malgré les limites de l'enquête de terrain³⁸⁰, nous avons tenté de dresser une sociologie de ces acteurs intervenant auprès du justiciable en essayant autant que faire se peut de montrer le fonctionnement concret de l'« ordinaire bureaucratique » (Copans, 2001) et les interactions sur lesquelles il repose. Le type d'influence que les acteurs intermédiaires exercent dépend en effet en grande partie de la nature des relations qu'ils instaurent avec les populations, l'action des destinataires jouant à ce titre un rôle structurant (Lascoumes et Le Galès, 2009).

³⁸⁰ Il n'est pas évident de travailler sur la politique de la mise en œuvre. Elle est en effet assez récente au Sénégal et au Maroc et il n'y a donc pas de « mémoire » ou d'historique des politiques précédentes. Nous avons travaillé essentiellement sur la base d'entretiens avec les acteurs, d'étude de la documentation grise que nous avons pu nous procurer et, quand cela a été possible dans le cadre des médiations, à partir de notre travail d'observation.

2.1 A l'intérieur des tribunaux

Œuvrer à l'amélioration de la compétence et de la fiabilité des tribunaux ne peut suffire à transformer la perception que les justiciables ont de l'administration judiciaire. En effet, le recours au tribunal peut susciter un certain nombre de craintes et d'appréhensions chez des populations qui n'en maîtrisent pas les codes. La mise en place d'une politique d'accès au droit correspond donc à la nécessité pour l'Etat de répondre à ce problème interne. Cette problématique de l'accès au droit n'est pas spécifique aux pays du sud et pose la question finalement assez universelle du caractère ouvert et démocratique de la justice et de sa capacité - au-delà de dire le droit - à constituer un instrument de gestion du social (Commaille, 2000 ; Lejeune, 2007 ; Israël, 2009). L'investissement des bailleurs de fonds dans cette politique d'accès au droit fait par contre la spécificité des cas étudiés.

Au Sénégal, cette corrélation entre facteurs internes/externes apparaît très clairement à travers le programme PASEJ. Le deuxième axe du projet se fixe l'objectif suivant : « Une justice proche des justiciables ». Il s'agit plus précisément de « *permettre une meilleure prise en charge des besoins et des attentes des justiciables [...] Régler les litiges quotidiens de manière rapide et concertée, informer et orienter les justiciables, accueillir les victimes d'infractions* »³⁸¹. L'accessibilité est donc considérée comme un thème majeur dans la politique plus globale de modernisation du service public de la justice.

Ce projet repose sur trois volets : la création de sept Maisons de Justice, de sept bureaux d'information des justiciables et de 15 bureaux d'accueil et d'orientation au sein des juridictions. Les actions à l'intention des justiciables sont donc menées à l'extérieur comme à l'intérieur des tribunaux. Dans un premier temps, nous allons nous intéresser aux bureaux d'accueil et d'orientation au sein des juridictions (BAOJ) qui se situent directement à l'intérieur des tribunaux.

Lancé en 2004, ce projet décennal avait atteint près de la moitié de son objectif à mi parcours : en 2009, six bureaux avaient été mis en place à Pikine-Guédiawaye (tribunal départemental), Saint-Louis, Louga, Ziguinchor (tribunaux régionaux) et Kaolack (tribunal régional et cour d'appel).

³⁸¹ Informations tirées de la plaquette d'information sur le PASEJ.

La mise en place de ces bureaux est directement liée aux problèmes identifiés dans le chapitre précédent quant à la difficulté pour les justiciables de s'orienter dans le tribunal, ce qui les met à la merci d'escrocs en tous genres. Comme nous l'indiquait le magistrat détaché au ministère en charge du volet justice de proximité, la mission des BAOJ consiste à « *guider les usagers dans les différents services mais aussi à bloquer les 'démarcheurs', ces intermédiaires véreux qui ternissent l'image de la justice* » (entretien avec Mademba Guèye, Dakar, 2009). Garantir la sécurité du justiciable à l'intérieur des tribunaux constitue ainsi un aspect majeur du travail des BAOJ qui doivent donc être animés par des agents qui connaissent bien la juridiction, critère qui prévaut dans le choix opéré par le Procureur et le Président du tribunal.

La réussite des BAOJ est donc essentiellement tributaire de l'investissement des juridictions concernées. Le bureau de Kaolack est cité comme « *un exemple de grande réussite* » : « *Avec des moyens dérisoires, ils ont mis en place des systèmes de badges pour orienter les gens dans le tribunal. L'environnement judiciaire à Kaolack s'en est trouvé très assaini* » (entretien avec Mademba Guèye, Dakar, 2009).

La multiplication des BAOJ permet donc une action ciblée à moindre frais auprès des justiciables. En effet, la mise en place de ces bureaux n'implique pas des coûts importants puisque le personnel recruté appartient déjà à la juridiction. Il ne reçoit par ailleurs pas de formation spécifique, son rôle se résumant principalement à un travail d'orientation et d'information.

Mais, l'impact de ces BAOJ est limité à un public déjà restreint, à savoir celui des personnes étant impliquées dans une action judiciaire. S'ils peuvent contribuer à l'amélioration du service public de la justice, les BAOJ ne permettent pas aux tribunaux de se rapprocher de la population qui adopte une attitude d'ignorance ou de résistance à l'égard du droit de l'Etat. Cette mission incombe principalement aux bureaux d'information du justiciable mais surtout aux Maisons de justice, structures extérieures au tribunal mais qui ont un impact direct sur son fonctionnement quotidien : en canalisant un certain nombre de demandes, l'un des objectifs de ces structures consiste à désengorger partiellement les tribunaux et donc à permettre une amélioration de la qualité du service rendu en leur sein.

Maroc

Au Maroc, l'importance attachée à la satisfaction du justiciable ressort très clairement du discours prononcé par le Roi Mohammed VI et qui tient lieu de préambule

au NCF. Il annonce en effet la nécessité de revoir les moyens de la justice sur les plans matériel, humain et de procédure « *à même de réunir les conditions de justice et d'équité nécessaires et de garantir la célérité requise dans le traitement des dossiers et l'exécution des jugements* ». Parmi les consignes précises adressées au Ministère de la justice on retrouve : « *la mise en place rapide du fonds d'entraide familiale* », l'instauration de « *locaux convenables pour les juridictions de la Famille* », « *la formation de cadres qualifiés de différents niveaux* » ou encore la réduction des « *délais prévus dans le code de procédure civile en vigueur, concernant l'exécution des décisions prises sur des questions afférentes au code de la famille* ». Quelles ont été les mesures mises en œuvre après le vote du texte et quel bilan peut-on dresser aujourd'hui ?

Les opinions sur l'application du NCF sont très contrastées. Trois ans après le vote du NCF, le rapport élaboré par des magistrats français à la suite d'un voyage d'étude sur l'application de la nouvelle législation souligne la qualité de l'accueil au sein des six juridictions visitées : « *Nous avons eu l'occasion de visiter les bâtiments existants et ceux en construction rendus nécessaires par l'augmentation du contentieux familial. Nous y avons parfois retrouvé cette ambiance des salles de pas perdus. La sécurité nous semblait bien assurée, notamment à Casablanca, vu le nombre important de policiers dans les couloirs* » (note interne de l'Ambassade de France, 2007). Ce discours contraste avec le ton beaucoup plus critique des avocats ou des associations des droits des femmes qui déplorent le manque de quantité et de qualité des ressources humaines.

Comme nous allons le voir, si des tribunaux de la famille n'ont pas vu le jour³⁸², plusieurs aménagements ont été effectués afin d'améliorer l'accueil des justiciables à l'intérieur des sections de la famille hébergées par les tribunaux de grande instance. Par ailleurs, le ministère a investi dans le « capital humain », qui constitue « la clé de voûte et la pierre angulaire de l'action judiciaire », à travers la formation de cadres judiciaires et administratifs mais également d'auxiliaires de justice³⁸³. Au-delà des magistrats, c'est donc l'ensemble du personnel en contact direct avec les justiciables qui est visé. L'objectif est double : améliorer les modalités d'accès et accroître l'efficacité du service public de la justice. Enfin, le ministère de la justice a fait de l'amélioration des

³⁸² Néanmoins de nouvelles sections des affaires familiales ont été créées dans les tribunaux de 1^{ère} instance de Khourigba et Chefchaouen et certaines sections font l'objet d'aménagement ou d'agrandissement (Tanger, Taza) (rapport interne, 2005).

mécanismes d'expédition et de règlement des affaires ainsi que de la réduction des délais d'exécution l'une de ses priorités (rapport interne du ministère de la justice, 2005). En effet, les insuffisances en la matière étaient l'objet de nombreuses critiques et avaient fait l'objet d'une étude de l'Unifem (2007)³⁸⁴. Ce travail pointait les insuffisances en termes de ressources humaines³⁸⁵, identifiées comme principale cause de l'encombrement des tribunaux³⁸⁶.

Concernant l'accueil des justiciables, des bureaux d'accueil ont été mis en place dans le cadre d'une coopération avec Kvinfo, centre danois d'information sur le genre, l'égalité et l'ethnicité. Comme au Sénégal, les bailleurs occupent une place centrale dans la mise en place des projets relatifs à un meilleur accès au droit. En effet, sur ce projet, c'est bien la coopération danoise qui a été à l'initiative du projet comme nous l'expliquait un fonctionnaire du ministère de la Justice : « *Alors c'est le Danemark qui nous a proposé de travailler sur les thèmes de la famille, de la femme et du genre. A la DECM, on travaille sur la première composante du programme, à savoir les guichets d'accueil. La médiation se fait en coopération avec l'institut supérieur de la magistrature. Quant aux violences c'est géré par la direction des affaires pénales et des grâces* » (entretien, Rabat, 2010). Inscrit dans le cadre du programme Kvinfo « renforcement des droits des femmes et de l'accès à la justice dans le système juridique marocain » (2007-2009), la mise en place de bureaux d'accueil visait là aussi à sécuriser le justiciable comme en témoignent les expériences menées dans les sites pilotes de Salé et Kénitra : « *Ont été fournis : un bureau, un ordinateur et deux personnes en poste. Maintenant les gens arrivent dans une salle d'attente, ont un numéro de passage. On les informe de tout. Les greffiers femmes ont été formés aux techniques d'écoute et d'accueil. C'est important parce que les gens qui viennent là sont dans des situations délicates. On retrouve l'ignorance, la colère, le désarroi...Il faut pouvoir gérer tout ça* » (entretien avec un salarié de Kvinfo, Rabat, 2009).

³⁸³ Le rapport que nous avons pu consulter ne précise pas le nombre de personnes recrutées et/ou formées mais indique les professions visées : secrétariats-greffes pour les cadres administratifs et adoul et copistes pour les auxiliaires de justice.

³⁸⁴ *L'application du code de la famille. Acquis et défis*, publiée par l'Unifem et le Pnud en 2007 se basait sur des données de 2005. Nous ne disposons pas d'une étude aussi détaillée plus récente.

³⁸⁵ L'étude donne plusieurs chiffres. Sur la ville de Casablanca, elle dénombre 56 juges (dont 21 femmes) contre 9 à Tétouan (6 chargés des affaires familiales et 3 de l'état civil). Concernant le service du greffe, 85 fonctionnaires sont en poste à Casablanca contre 7 à Tétouan. Les adoul sont au nombre de 204 dans la circonscription de la section de justice de Casablanca. Ces chiffres ne sont néanmoins pas très révélateurs pour l'analyse puisque les recommandations formulées à la fin de l'étude n'indiquent pas le nombre de fonctionnaires qui serait nécessaire pour assurer un fonctionnement adéquat des tribunaux, le texte pointant simplement l'urgence « *de doter les tribunaux de la famille en ressources humaines dont l'insuffisance constitue actuellement un obstacle sérieux au processus de réforme* ».

³⁸⁶ Portant sur la période de mai 2005, l'étude montrait que sur les 2225 affaires de divorce, seuls 356 dossiers avaient été jugés (soit 16%). A Tétouan, 184 dossiers avaient été traités sur un total de 761 affaires soumises à la section de la justice de la famille (soit 24%). Sur les 199 cas de divorce, 74 dossiers avaient été traités (soit 37%).

Cette structure d'accueil générale a été complétée par la mise en place de cellules de lutte contre la violence à l'égard des femmes. Implantées dans quatre tribunaux, elles visent à sécuriser plus particulièrement le public féminin : *« C'est important que les femmes puissent avoir plus d'intimité pour discuter de leurs problèmes, qu'il y ait quelqu'un pour garder les enfants, que le bureau offre toute la discrétion nécessaire »*. Le but est donc ici de faire un tribunal un lieu rassurant, que mêmes les populations vulnérables puissent s'approprier. A cet égard, il est intéressant de noter dans le discours du ministère comme de celui de Kvininfo l'insistance sur la nécessité de créer des lieux « intimes », « chaleureux » ou encore « confortables » qui permettent de rompre avec l'image de juridictions froides et impersonnelles. La gestion des bureaux d'accueil est confiée aux greffiers des juridictions concernés qui reçoivent une formation sur les techniques d'accueil organisée au Danemark.

La formation est véritablement au cœur des programmes mis en place pour assurer une bonne application de la loi. Plusieurs programmes ont été établis avec différents partenaires et ne touchent donc pas uniquement les magistrats. Ainsi, l'un des axes du programme d'appui aux sections de la famille créé par le ministère de la Justice, le Pnud, l'Unicef et l'Unifem concerne la formation et le renforcement des capacités de l'ensemble des praticiens : *« Il y a un bureau d'étude qui a fait un inventaire de tout ce qu'on appelle les métiers du secteur de la famille. Ils ont questionné, inventorié les tâches, les responsabilités de tous ces acteurs, du greffier jusqu'au président du tribunal. Cette étude nous a servi à mettre en place une stratégie de formation et un plan de formation pour les acteurs des sections de la famille, pour améliorer leurs capacités et compétences pour une meilleure application de la loi »* (entretien avec un cadre de l'Unifem, Rabat, 2008).

Ces mesures présentent cependant plusieurs limites qui expliquent les critiques sévères à l'encontre de l'action des autorités politiques.

D'abord, ce genre de politique de formation induit des effets à mesurer sur le long terme d'où la nécessité de tenir compte d'une période transitoire comme nous l'indiquaient plusieurs personnes en charge de ces programmes. Certains acteurs déplorent cependant que ces mesures n'aient pas été entreprises dès l'entrée en vigueur du NCF. Une avocate soulignait par exemple la lenteur avec laquelle les autorités s'étaient saisies de la question des assistantes sociales qui ont un rôle central à jouer dans la mise en œuvre du NCF : *« Le ministère de la justice a mis en place une commission, il est en train de travailler sur la mise en place de ces travailleurs sociaux [...] Les universités ont été*

plus rapides. Celle de Salé par exemple propose une licence professionnelle d'agent de développement social. Mais il faut réfléchir au rôle de cet agent. Le rôle que je lui vois, c'est pour les enquêtes à l'extérieur. Comment un juge dans son bureau peut-il juger des réalités que vivent les personnes ? On se fait beau pour aller au tribunal, on invente une histoire. Alors que le travailleur social va aller sur le terrain, il va poser les questions au voisinage. Et ce genre de mission, on ne va pas la confier à la police non plus, ce n'est pas son rôle. Donc il nous manque vraiment ce corps d'assistants » (entretien, Rabat, 2008).

On trouve ensuite une deuxième critique relative non plus à la formation mais aux mesures envisagées pour réduire les délais d'exécution des jugements. En pratique, l'une des difficultés majeures soulignée par les avocats et les associations de défense des droits des femmes touche au versement de la pension alimentaire. Afin de résoudre ce problème, le NCF prévoit la mise en place d'une caisse d'entraide sociale qui permette à l'Etat de verser une aide aux femmes démunies dans l'attente du versement effectif de la pension qui leur a été accordée³⁸⁷. Seulement, cette mesure n'a toujours pas été mise en place malgré les demandes réitérées des associations. On voit ici le décalage important entre les temporalités : à l'urgence pointée par les associations répond le programme d'appui du ministère, de l'Unifem, de l'Unicef et du Pnud inscrit sur le long terme : « *Nous menons une étude sur la caisse d'entraide sociale pour les enfants de divorcés et les femmes divorcées lorsque le mari est récalcitrant à verser la pension alimentaire. C'est une étude de faisabilité sur comment cette caisse pourrait être mise en place par le ministère. Le but est de déterminer quel pourcentage de femmes cela concerne ? Pourquoi elles ne reçoivent pas leurs pensions ? Quel est le montant global de cette pension ? Cela nous permettra de voir quels seraient les besoins en fonds si on mettait en place une caisse d'entraide. Et aussi d'analyser au niveau de l'environnement institutionnel toutes les modalités de recouvrement possible car une caisse d'entraide n'est pas une caisse de charité mais de solidarité. Elle doit pouvoir survivre et être pérenne » (entretien, chargé de programme Unifem, 2008). Lors de notre dernier terrain au printemps 2010, la caisse n'avait toujours pas été mise en place et était prévue pour 2011 mais rien n'a été voté pour l'instant. De manière générale, la lenteur des délais d'exécution reste l'un des principaux dysfonctionnements dans l'application de la nouvelle loi. En effet, depuis son adoption, le contentieux familial connaît en effet un*

³⁸⁷ Ce n'est donc pas la femme mais le tribunal qui se retourne ensuite contre l'ex-mari pour le remboursement.

accroissement des stocks (+23,6% entre 2005 et 2006) qui augmente la difficulté : le nombre d'affaires jugées en matière de pensions a baissé de 16% en 2006 et celles sur la garde des mineurs de 7,6% alors que sur la même période le nombre des requêtes a augmenté. De plus, alors que dans près de 90% des affaires familiales les jugements sont exécutés, cette proportion chute à 74% en matière de garde et à 72% en matière de pension³⁸⁸.

Enfin, la dernière critique porte sur la médiation. Si les associations sont favorables à la mise en place d'un système de médiation en matière familiale, elles sont en désaccord très net avec le ministère de la justice quant à sa conception. En effet, le ministère a choisi de confier le rôle de médiateur au juge qui endosse ainsi une double casquette. Or, celui-ci a déjà un travail très lourd à gérer : « *Il ne faut pas demander au juge d'être un super juge. Parce qu'on a pas beaucoup de juges et ils rentrent avec plus de 50 dossiers par audience. Vous n'avez qu'à diviser et voir quel temps chaque juge peut accorder à une famille* » (entretien avec un avocat, Rabat, 2008). C'est pourquoi les associations et les avocats déplorent le choix de faire du juge l'acteur central du système de médiation car il génère une confusion des rôles qui augmente par ailleurs la charge de travail des magistrats et ne peut en aucun cas permettre la mise en place un système de médiation efficace.

De ce point de vue, les choix opérés par les autorités sénégalaises et marocaines diffèrent très clairement. Afin d'améliorer le rapport des justiciables au système judiciaire, les deux pays ont investi dans la mise en place de modes alternatifs de résolution des conflits avec la médiation. Mais alors que le Sénégal l'envisage de manière indépendante des tribunaux, le Maroc la conçoit comme une extension de la tâche confiée au juge de la famille. Cette différence tient là encore à la question des capacités de chaque Etat. Alors que l'Etat marocain est en mesure d'investir davantage dans le secteur judiciaire qui bénéficie par ailleurs d'un ancrage et d'une légitimité plus forts, l'Etat sénégalais préfère s'appuyer sur des structures alternatives plus aptes à toucher de potentiels justiciables, davantage réfractaires à la justice étatique qu'au Maroc.

³⁸⁸ Chiffres tirés d'une note interne de l'ambassade de France : *Le code marocain de la famille victime de son succès* (2007).

2.2 *Hors des tribunaux : les modes alternatifs de résolution des conflits*³⁸⁹

Dans le cadre du rapprochement de la justice des justiciables, objectif central du PASEJ, la création des bureaux d'information des justiciables (BIJ) mais surtout celle des maisons de justice (MJ) constituent les principaux chantiers. Ce projet lancé en 2005 date en réalité de 1994. En effet, à cette époque, l'ONUUDC (agence des Nations-Unies contre la drogue et le crime) avait mis en place un partenariat avec le ministère de la justice concernant la création de MJ et d'une police de proximité. En 1999, un décret avait d'ailleurs défini et précisé les missions des MJ mais il n'a jamais été appliqué. Le projet a finalement été repris et mis en œuvre à travers le programme sectoriel justice adopté en décembre 2004 et a reçu le soutien de la coopération française. Dans la mouture actualisée du projet ont été prévues de nouvelles structures : les bureaux d'information du justiciable (BIJ). Comme nous l'expliquait le responsable sénégalais du programme, M. Mademba Guèye, l'objectif de l'ensemble du projet est de réussir à « *opérationnaliser la justice de proximité* » pour rompre avec « *l'image d'Épinal d'une justice chère, lointaine et inhumaine* » et restaurer la confiance des citoyens dans le service public de la justice (entretien, Dakar, 2009).

Les BIJ ont pour mission « *de garantir l'accès au droit et à la justice afin d'atténuer le sentiment de vulnérabilité face au système judiciaire* ». Plus concrètement, leur premier rôle consiste à informer le justiciable, en mettant à sa disposition « *une documentation juridique de qualité et un espace garantissant une écoute attentive et confidentielle en cas de besoin* »³⁹⁰. A cet effet, des livrets d'informations juridiques sont mis à disposition³⁹¹. Les BIJ sont donc chargés d'informer puis d'orienter les justiciables vers des structures plus adaptées et ainsi servir de relais entre les justiciables et les tribunaux. Installés au cœur des campus universitaires, les BIJ sont principalement sollicités par les étudiants et sont donc amenés à faire du conseil sur des sujets qui touchent à leurs problèmes quotidiens : droit au logement, titres de séjours, etc. L'idée d'ajouter cette nouvelle pierre à l'édifice avait pour but de permettre d'alléger plus rapidement les tribunaux en palliant aux problèmes posés par les MJ. En effet, les

³⁸⁹ Par modes alternatifs de résolution des conflits nous faisons référence aux modes non juridictionnels de règlement des conflits permettant de résoudre des problèmes hors du monde de la justice mais dans le cadre du droit commun.

³⁹⁰ Plaquette de présentation des BIJ.

³⁹¹ Ces livrets, élaborés par le RADI avec le soutien du ministère de la justice et de l'ambassade de France ont un objectif de vulgarisation du droit. Ils visent à présenter dans un langage clair et concis les principales dispositions relatives à différents domaines juridiques : état civil, mariage, violences, etc.

BIJ sont des structures beaucoup plus légères que les MJ qu'il s'agisse des coûts humains ou financiers. Comme nous l'expliquait Mademba Guèye, chargé du programme : « *Mettre en place des MJ n'est pas évident en raison du manque de moyens des municipalités qui ne peuvent honorer leurs obligations au titre de la convention signée* » (entretien, Dakar, 2009). Les BIJ sont donc fondés sur un autre partenariat, instauré entre le ministère et les universités (Dakar, Saint Louis, Ziguinchor)³⁹². Ces bureaux sont sous la supervision du directeur de l'UFR de droit de l'université et sont animés par deux assistants, généralement des doctorants en droit ayant reçu une formation spécifique, qui implique notamment un stage au sein d'une MJ, et qui perçoivent une indemnité mensuelle de 60.000 Fcfa vraiment symbolique.

Si les BIJ peuvent théoriquement constituer des relais utiles animés par un personnel compétent, se pose la question du public qu'ils peuvent atteindre. En effet, installés au cœur des campus universitaires, ils sont principalement visibles pour les étudiants qui constituent une catégorie de la population instruite et donc loin d'être la plus vulnérable dans son rapport au droit et à la justice. Cette limite est d'autant plus manifeste à Dakar où le BIJ, faute de locaux disponibles, a été installé au sein de la faculté de droit, ce que les autorités auraient préféré éviter par crainte que « *les gens s'imaginent que le BIJ appartient aux étudiants en droit* » (entretien avec M.Guèye, Dakar, 2009). Néanmoins, les étudiants de manière générale sont bien la première cible visée par le programme. Face aux critiques que peut susciter le choix de cette population cible qui n'est a priori pas la plus désarmée face aux questions juridiques, les responsables du programme répondent en soulignant le rôle de relais que peuvent jouer les étudiants : « *Ils constituent le public principalement visé car nous considérons que c'est un vecteur par lequel on peut toucher les familles. C'est à l'étudiant qu'on va demander conseil en cas de problème. Et puis nous touchons également tout le personnel de l'université, aussi bien les enseignants que le personnel administratif. Et on touche même la population environnante* » (entretien avec M.Guèye, Dakar, 2009).

Les populations vulnérables restent la cible prioritaire et sont visées à travers les maisons de justice, axe phare du programme³⁹³. Les premières maisons ont été créées en

³⁹² Le ministère prend en charge la formation des intervenants et leur indemnisation et l'université s'engage à fournir le local, désigner les animateurs et superviser la bonne marche du BIJ (convention relative au BIJ de l'université Cheikh Anta Diop de Dakar).

³⁹³ Si l'on s'intéresse au budget consacré à l'accès au droit, on constate que l'essentiel des fonds sont consacrés aux MJ. En termes de ressources humaines, elles bénéficient de 3 840 000 Fcfa (contre 1 440 000 Fcfa pour les BIJ) et, concernant les frais

2004³⁹⁴ dans la banlieue dakaroise : Diamaguène Sicap Mbao, HLM, Rufisque. La révision du décret de 1999 en 2007 a permis de venir renforcer la mise en œuvre du programme en lui conférant une base légale. La MJ y est définie comme « *le siège d'activités relatives au droit, à la régulation des conflits, à la prévention et au traitement de la délinquance, à l'information des justiciables et à l'aide aux victimes* »³⁹⁵. Le rapport de présentation du décret souligne clairement l'objectif de meilleur accès à la justice assigné aux MJ. D'une part, face à l'absence et/ou l'éloignement des tribunaux dans certaines zones où l'urbanisation a été très rapide et où la population a augmenté de manière exponentielle, les MJ permettent de « *manifester la présence effective de la Justice* » et de « *renforcer les contacts des populations et des responsables locaux* ». D'autre part, « *les modes de régulation traditionnels des conflits familiaux et des litiges privés* » apparaissent comme inefficaces dans un contexte d'urbanisation massive qui a modifié les modes de vie et de fonctionnement des populations, d'où l'intérêt de créer des MJ qui puissent « *assurer la paix sociale* »³⁹⁶. Ces justifications avancées par le ministère de la justice s'appuient sur l'idée d'un bouleversement profond et durable des modes de vie liés à l'exode rural et la crise économique. On retrouve ici l'idée d'une individualisation et d'une autonomisation des personnes qui se ferait presque par force, de manière inéluctable et qui affaiblirait les solidarités communautaires. Il convient cependant de relativiser cet argument : si les solidarités communautaires sont mises à mal, elles ne disparaissent pas pour autant (Marie, 1997). Les modes traditionnels de résolution des conflits, c'est à dire au cours desquels interviennent les acteurs dits traditionnels comme les chefs de village, chefs de quartier ou leaders religieux (Konde, Kuyu, Le Roy, 2002), continuent d'être activés par les populations. D'ailleurs, qu'il s'agisse du personnel des MJ ou des tribunaux, tous font référence à ces acteurs dits traditionnels qui restent les premiers à intervenir dans le cadre des crises familiales. Si le discours officiel a l'ambition de faire des MJ un mode de résolution des conflits de substitution, en réalité, elles constituent plus une structure complémentaire à l'existant. Leur intérêt principal réside dans le « métissage institutionnel » qu'elles proposent à travers des emprunts aussi bien aux techniques du droit moderne (culture de l'écrit, établissement de PV, etc) qu'à l'esprit de la justice dite

de fonctionnement, elles ont une enveloppe de 2 800 000 Fcfa (contre 1 200 000 Frcfa pour les BIJ). Le financement des BAOJ est quant à lui intégré dans le budget des juridictions concernées.

³⁹⁴ Les trois premières maisons ont été financées par l'ONUDC. La coopération a pris le relais sur les maisons qui ont suivi.

³⁹⁵ Art.2 du décret n°2007-1253 modifiant le décret n°99-1124 du 17/11/1999 relatif aux MJ, à la médiation et à la conciliation.

³⁹⁶ Rapport de présentation du décret n°99-1124 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation.

traditionnelle (privilégier la conciliation et l'intérêt du groupe plutôt que celui de l'individu) (Konde, Kuyu, Le Roy, 2002).

Comme les BIJ, les MJ ont donc d'abord un rôle d'accueil et d'information du justiciable. Mais leur spécificité tient à leur mission de médiation et de conciliation qui constitue un mode de règlement alternatif des conflits. C'est d'ailleurs le point que le ministère de la justice souhaite valoriser. A ce titre, les autorités sénégalaises s'inscrivent dans le cadre d'une tendance lourde et globale en faveur du développement de la médiation comme réponse à « *un besoin nouveau d'assouplissement du mode de règlement des antagonismes, exprimé dans des secteurs très variés de la vie en société, tout en répondant d'une part à l'encombrement des voies classiques de résolution de conflits et d'autre part à ce que d'aucuns ont appelé une crise du système de régulation sociale* » (Monette, 2000 : 1). Définie comme un mode alternatif de résolution des conflits, la médiation correspond à « *un mode consensuel et assisté qui s'organise sans publicité spécifique autour d'un tiers professionnel, neutre, impartial et indépendant, ne disposant d'aucun pouvoir de sanction mais éventuellement d'un pouvoir de recommandation voire même parfois d'investigation, et dont le rôle est de s'entremettre entre les parties au conflit pour faciliter, structurer et coordonner la recherche volontaire et responsable d'une solution durable, librement consentie par elles parce que respectueuse de chacune d'elles* ». Elle présente donc un caractère alternatif (par rapport à la forme juridictionnelle classique), non conflictuelle (solution consentie et non imposée) et durable parce que mutuellement acceptée. (Monette, 2000). Néanmoins le succès de la notion contribue à en multiplier les formes et donc à en brouiller les frontières conceptuelles, d'où la nécessité de bien définir le sens que lui donnent les autorités sénégalaises. Au cours d'une intervention relative à l'« *accès au droit et à l'assistance juridique au bénéfice des personnes vulnérables* », le ministre Amadou Sall a insisté sur le rôle des MJ comme « *lieu de justice* », « *lieu de proximité* » et surtout « *lieu privilégié de la conciliation et de la médiation judiciaires* ». Il s'est félicité de voir que les MJ « *en plus de favoriser une rapidité dans le traitement des dossiers, sont un mode alternatif de règlement des conflits* » (Diallo, *Le Soleil*, 22/02/2010). Dans l'exposé des motifs, on a également pu noter le fait que les litiges familiaux sont explicitement mentionnés. Néanmoins, les MJ n'agissent pas uniquement sur le plan civil mais ont aussi un volet pénal en matière de médiation. Il existe cependant une différence – de taille – qui tient au fait qu'en matière pénale, la saisine est effectuée par le Procureur de la République s'il considère que le traitement judiciaire d'une affaire n'est pas indispensable, alors qu'en matière civile, la saisine est ouverte

aux juges comme aux parties et dans les faits, ce sont principalement les parties qui la diligentent comme nous l'ont indiqué les responsables des MJ. Pour les affaires civiles et donc familiales, la dissociation avec le tribunal est donc totale, celui-ci n'intervenant que pour homologuer l'accord conclu.

Le ministère mise d'autant plus sur ces nouveaux modes de régulation des conflits qu'ils sont proposés gratuitement aux populations démunies et peuvent ainsi constituer une solution efficace pour contourner le problème du coût de la justice. C'est pourquoi, les autorités ont massivement investi dans ce programme, le Premier Ministre annonçant en 2009 que l'ambition pour son gouvernement était de voir se créer à terme 39 MJ, soit une par département. Depuis l'installation des trois sites pilotes à Rufisque et dans la banlieue de Dakar (commune d'arrondissement des HLM et commune d'arrondissement de Diamaguène Sicap Mbao) en 2004-2005, six autres maisons ont été créées : Parcelles Assainies, Mbour, Ziguinchor, Mbacké, Tivaouane et Kaolack, ce qui porte le total à 9. D'autres projets sont à l'étude à Thiès, Saint-Louis et Tambacounda. Après une première installation dans et autour de la capitale, les MJ cherchent donc à se délocaliser. Ainsi, après avoir d'abord privilégié les zones à forte concentration de population, où le besoin était identifié comme a priori plus important, le ministère s'est orienté vers des régions où se pose le problème de l'accès à la justice. A ce titre, certains choix d'implantation relèvent de décisions clairement politiques comme nous l'expliquait un chargé de mission de la coopération française³⁹⁷ : « *Tivaouane et Mbacké c'étaient une décision politique. Le ministère voulait expérimenter ce genre de justice alternative dans les lieux où il est difficile d'appliquer la justice en raison des nombreuses interférences opérées par les marabouts qui essaient en permanence de négocier* » (entretien, Dakar, 2009). Afin de réussir leur implantation et de convaincre les municipalités, notamment dans ces sites sensibles, les chargés de programme insistent beaucoup dans leur communication sur le caractère populaire de l'action des MJ. Il s'agit de montrer que des formes non juridictionnelles peuvent constituer une alternative au tribunal qui constituait jusqu'alors la seule voie de passage d'un droit officiel très peu approprié par les justiciables. A cet effet, ils cherchent toujours à obtenir des locaux situés dans des quartiers populaires, si possible distants du tribunal ou du commissariat : « *C'est une question symbolique qui a son importance. C'est le message qu'on veut faire passer, montrer qu'on travaille sur un mode partenarial* »

(entretien, coopération française, Dakar, 2009). Contre toute attente, les autorités religieuses, qui représentent un système de normes en concurrence avec celui de l'Etat en matière familiale, n'ont pas fait obstacle à l'installation de ces maisons et les ont accueillies de manière favorable. Selon les programmeurs sénégalais et français, la réussite des MJ tient avant tout au dynamisme du personnel et à l'implication des collectivités.

Notre enquête au sein des MJ de Rufisque et des Parcelles Assainies (observations, entretiens et dépouillement des PV) nous a permis de mieux comprendre leur fonctionnement et ainsi de pouvoir proposer des explications à la fois au succès qu'elles rencontrent mais également aux limites et difficultés qui sont apparues.

Les MJ sont gérées par un binôme composé d'un « médiateur-conciliateur » et d'un « animateur-coordonnateur », tous deux nommés par le Procureur de la République. Ils n'ont cependant pas le statut de fonctionnaire et perçoivent une indemnité et non un salaire, éléments qui posent des difficultés au bon fonctionnement des MJ comme nous le verrons.

Parler de « médiateur-conciliateur » (MC) introduit un flou lié à la signification juridique très différente de ces deux notions. Le médiateur doit en effet aider les parties à élaborer elles-mêmes les bases de leur accord et n'a pas pour rôle de juger ou d'arbitrer. A l'inverse, si le conciliateur, ne peut imposer une solution à un litige, son rôle est bien d'en proposer une. Cette différence est d'ailleurs clairement affirmée par les deux chartes de déontologie distinctes du médiateur et du conciliateur établies par le ministère de la justice. En fait, la fiche de poste pour les MJ lie ces deux fonctions dans le titre mais les assigne en fait à deux registres différents. En effet, cette fiche précise qu'en matière pénale le recruté devra jouer le rôle de médiateur et qu'en matière civile, il officiera en tant que conciliateur. Dans la pratique cependant, le MC tient en fait surtout lieu de conciliateur. Selon Mademba Guèye, responsable du projet, cette option mixte apparaît logique car sans doute plus adaptée à la culture de la gestion des conflits au Sénégal : « *Le médiateur ne suggère pas de solutions, il ne fait qu'accompagner contrairement au conciliateur. C'est donc difficile culturellement sauf pour les affaires commerciales. Mais nous on s'occupe beaucoup de la vie des gens dans les MJ : les coups et blessures, les affaires matrimoniales. Dans la culture, on en appelle aux autorités traditionnelles pour ces affaires. La différence de fond se situe au départ : en*

³⁹⁷ La coopération apporte un soutien en termes de formation et d'installations mais le choix des sites est décidé par les autorités

Occident on considère l'individu et chez nous la famille, la collectivité. S'il y a un problème, il est vécu par tout le monde. Celui qui s'oppose à la négociation, à la décision d'une autorité, est mal vu car il fait obstacle à la paix sociale. Le postulat de base est différent. Culturellement, le médiateur doit réussir, il n'y a pas d'autre option possible » (entretien, Dakar, 2009). Dans cette perspective de s'inscrire dans les modes traditionnels de résolution des conflits³⁹⁸, les MC ne sont pas recrutés uniquement sur la base de leurs diplômes en droit. L'âge et l'expérience constituent des critères déterminants, « *au moins 20 ans d'expérience dans le domaine judiciaire à des fonctions de responsabilité élevées (magistrat, commissaire de police, juge de paix)* » étant requises. Dans les trois maisons pilotes, ce sont d'ailleurs trois anciens magistrats à la retraite qui ont été recrutés. Comme le rappelait Mademba Guèye, « *l'âge est un facteur très important au vu des réalités sénégalaises. Il est plus facile d'admettre une médiation effectuée par une personne plus âgée* ». Son constat rejoint les difficultés pointées par d'autres magistrats du siège et soulignent donc l'intérêt et la différence des MJ par rapport aux tribunaux. A l'inverse, le sexe ne constitue pas un facteur discriminant puisqu'à la maison des Parcelles, c'est une femme ancienne juge de paix qui a été nommée. En plus de l'âge, c'est surtout la « bonne moralité » et le fait d'être « résident de la localité » qui sont les facteurs privilégiés, l'idée étant de désigner une personne bien implantée dans le quartier et qui joui ou pourra jouir d'une bonne réputation.

Le rôle du coordonnateur se situe théoriquement sur un autre registre. En effet, il a en charge plusieurs tâches relatives au bon fonctionnement et à l'animation de la MJ. Vis à vis des justiciables, le coordonnateur est censé aider le justiciable à s'informer et l'orienter vers les services compétents. Par ailleurs, il doit gérer la communication de la maison, en nouant des relations aussi bien avec les partenaires (municipalité, bailleurs de fonds) qu'avec les populations du quartier. C'est également lui qui prend en charge la rédaction du rapport d'activité semestriel de la MJ. Le profil recherché n'est donc pas le même, la jeunesse constituant ici plutôt un avantage. Le film de présentation de la MJ de Zinguichor traduit d'ailleurs cette volonté de souligner la complémentarité entre d'une part la jeunesse, le dynamisme et la modernité du coordonnateur et, d'autre part, la sagesse de l'autorité traditionnelle que représente le médiateur.

sénégalaises.

³⁹⁸ Comme nous l'indiquions précédemment, nous faisons référence aux conflits gérés par les autorités morales traditionnelles : familles, chefs religieux, chefs de village (milieu rural) ou de quartier (milieu urbain).

Sur le terrain, nous avons constaté que s'il n'y a pas de relation hiérarchique entre le MC et le coordonnateur comme le stipulent les fiches de poste, les rôles vont parfois jusqu'à se confondre. En effet, il n'est pas rare de voir le coordonnateur jouer le rôle du MC. Ainsi, lors de la semaine au cours de laquelle nous avons fréquenté la MJ des Parcelles, la médiatrice était absente pour des raisons familiales et c'est le jeune coordonnateur, tout juste diplômé d'un DEA de l'UCAD qui assurait les médiations, le volet information étant pris en charge par un autre stagiaire, également étudiant. A la MJ de Rufisque, la coordinatrice joue également un rôle central. Elle ne correspond pas au profil type puisqu'il s'agit d'une travailleuse sociale, éducatrice spécialisée depuis plus de 25 ans. Au regard de ses compétences, elle est en mesure d'assurer aussi le rôle de médiateur :

« Je suis éducatrice spécialisée pour le ministère de la justice. J'ai des notions de droit. Et la médiation ce n'est pas difficile pour moi car c'est mon métier ». Elle se considère en effet comme le « tampon » entre le médiateur et les populations et assiste d'ailleurs aux médiations : *« Je sers de greffier en quelque sorte au médiateur qui est très âgé. Si j'ai un mot correct à placer, je le fais. Je l'aide à prendre les dépositions. Je suis l'interlocuteur la première fois puis je gère les suites de l'affaire. En fait je suis présente avant pendant et après l'audience. Je suis à tous les niveaux pour être au top de l'information »* (entretien, Rufisque, 2009). Lors de notre visite à Rufisque, nous pouvons effectivement observer son rôle central dans le fonctionnement de la maison. Elle répond aux très nombreuses sollicitations, tient les registres et fait patienter les personnes convoquées en raison du retard du MC ce jour là. Avec elle, nous assistons à l'audience pendant laquelle elle se tient près du MC et intervient ponctuellement dans la discussion. Sa position en tant que femme représente selon elle un véritable atout : *« Ma position est celle de la stabilité sociale. La MJ c'est une cellule familiale, où on trouve le père et la mère. Et la famille vient exposer ses problèmes. On se retrouve en famille. C'est bien inspiré qu'une femme occupe ce poste. Et puis je suis aussi une femme d'un certain âge : on me considère donc comme une mère de famille et pas comme une disquette »* (entretien, Dakar, 2009). Cette position de « mère » et son ancrage dans les réseaux de femmes communautaires lui permettent par ailleurs de pouvoir donner une valeur ajoutée à son rôle d'animatrice, notamment à travers l'organisation de séances de causeries qui lui permettent de toucher un public féminin plus difficile d'accès : *« Ici on distribue aussi des brochures et des prospectus. Le problème c'est l'analphabétisme. Seuls les hommes nous demandent ces brochures car les femmes ne savent pas lire et ne*

peuvent donc pas y accéder. On fait donc le travail sous forme de causerie et en wolof » (entretien, Rufisque, 2009). Le cas de Mme Bâ est intéressant en ce qu'elle constitue un véritable personnage, une figure dont le travail est reconnu dans le quartier et par les autorités du ministère qui la citent en exemple et nous adressent prioritairement à elle. Etudier son rôle au sein de la MJ de Rufisque nous permet donc de confirmer le rôle central du personnel dans le bon fonctionnement des maisons. Celui-ci semble par ailleurs confirmé par les premiers rapports établis dans le cadre de l'évaluation du programme.

En 2007, le bilan des six maisons de justice existantes alors³⁹⁹ faisaient état de 4519 personnes informées, de 1494 médiations réalisées dont 1149 réussies soit une moyenne de 62,73%. Il est intéressant de noter que la MJ de Rufisque, réputée pour son dynamisme, concentrait 3600 des demandes d'informations et 535 médiations avec un taux de réussite de 79,06%. Par rapport à 2006, la croissance des MJ ressortait nettement : 3430 personnes supplémentaires ont été informées (soit une hausse de 314%) et 549 nouveaux dossiers de médiation ont été traités (soit une hausse de 58%)⁴⁰⁰. Les chiffres de 2010 confirment la bonne dynamique des MJ avec une progression du nombre de personnes informées (6397 soit 1878 personnes en plus sur trois ans) mais surtout l'explosion du nombre de médiations : 5797 soit presque 5 fois le résultat de 2007. Les données les plus récentes montrent également que la MJ « modèle » de Rufisque reste stable (1536 médiations – taux de réussite néanmoins en baisse à 62,3%) mais que d'autres maisons connaissent un développement similaire à l'instar de Diamaguène (1078 médiations dont 98,2% réussies) ou encore Tivaouane et Mbacké, capitales respectives des confréries tidiane et mouride, signe que le religieux n'a pas constitué un obstacle à l'appropriation de ce type de structure (692 médiations avec un taux de réussite de 86,41% à Tivaouane et 579 médiations avec un taux de réussite de 78,5% à Mbacké).

Ce bilan est d'autant plus intéressant qu'il montre que cette appropriation des MJ touche en premier lieu les affaires relatives au droit de la famille. En effet, en 2007, plus de 55% des médiations traitées par l'ensemble des maisons de justice touchaient les « problèmes conjugaux », loin devant les « défauts de créance » (27%), les querelles de voisinage (10%) ou les conflits locataires-bailleurs (9%). Les observations d'audience (Rufisque, Parcelles) ainsi que le dépouillement des PV (Parcelles) que nous avons

³⁹⁹ Il s'agit des MJ de Rufisque, Diamaguène, HLM, Parcelles, Mbour et Ziguinchor.

effectués en 2009⁴⁰¹ nous semblent confirmer cette tendance. Bien que non significatives parce que respectivement réalisées sur une seule journée, les audiences auxquelles nous avons assisté ont traité plusieurs cas relatifs à des problèmes de succession et de conflits conjugaux (divorce/répudiation et pension alimentaire). Les PV recensés aux Parcelles entre août 2007 et août 2010 offrent par contre une vision beaucoup plus représentative. Sur ces trois années, 42% des médiations concernaient des affaires familiales. 78,5% de ces procédures familiales avaient été lancées par des femmes, pourcentage qui s'élève à 83,3% si l'on inclut les pères ayant déposé plainte pour défendre les intérêts de leur fille délaissée par leur époux. Si l'on s'intéresse au public touché, les MJ semblent également atteindre leurs objectifs. En effet, à la maison des Parcelles, les hommes comme les femmes qui viennent consulter ont généralement une situation très modeste (ménagère ou gardien d'immeuble principalement) et se situent majoritairement dans la tranche d'âge 30/40 ans⁴⁰².

Au moins deux enseignements peuvent être tirés de ce bilan. D'abord, il y a appropriation progressive de ces structures alternatives par les populations, ce qui semble confirmer l'hypothèse du ministère de la justice selon laquelle les médiations traditionnelles⁴⁰³ ne suffisent plus dans un contexte d'urbanisation massive. Le témoignage de Mme Bâ abonde également dans ce sens : « *Il arrive que les gens aillent chez le chef de quartier mais pas toujours. En général, ils vont directement porter plainte à la gendarmerie ou au commissariat qui les orientent vers nous* » (entretien, Rufisque, 2009). Le succès des MJ tend également à confirmer les causes culturelles du succès des MJ par rapport aux tribunaux : « *En général les gens viennent directement car ils préfèrent la médiation au procès. On ne veut pas emmener ses parents devant la justice* » (entretien avec Mme Bâ, Rufisque, 2009). Le second enseignement que l'on peut tirer concerne la manière dont les femmes se saisissent des MJ pour faire valoir leurs droits en matière familiale et ainsi sortir des cadres normatifs traditionnels que sont la coutume et/ou la religion. Ainsi, ce n'est pas anodin si la majorité des cas traités touchent à des questions de divorce : « *On a de nombreux cas de répudiations* » (entretien, Mme Bâ, 2009) ; « *Les femmes reviennent souvent aussi en disant que l'homme ne respecte pas les engagements qu'il a pris à la MJ. Et le PV tient lieu de preuve. Donc il permet à la femme de*

⁴⁰⁰ Chiffres tirés du rapport officiel .

⁴⁰¹ Les registres consultés recensaient 100 PV.

⁴⁰² Chiffres et statistiques élaborées par nos soins à partir de la consultation des registres de la MJ des Parcelles.

⁴⁰³ C'est à dire d'une part les médiations privées réalisées par la famille, les amis ou les voisins et, d'autre part, celles réalisées par les chefs de quartier ou de village ou les autorités religieuses.

repandre les poursuites si elle le souhaite » (entretien avec le stagiaire de la MJ de Parcelles, 2009); « *On a beaucoup de plaintes par rapport au défaut d'entretien des enfants* » (entretien avec le coordonnateur de la MJ de Parcelles, 2009). A travers ces structures de médiation visant à rapprocher la justice des justiciables, le programme mis en place par le ministère et la coopération française semble ainsi progressivement permettre une intégration du droit de la famille dans le quotidien des populations, en particulier des femmes. Progressivement, elles font valoir leurs droits par l'intermédiaire de la MJ qui, de par sa proximité et sa gratuité, est saisie beaucoup plus facilement que le tribunal.

Néanmoins si l'action des MJ, en permettant d'amorcer un rapprochement entre la justice et les justiciables, peut être considérée comme un véritable tournant dans la politique du gouvernement sénégalais, il ne faut pas perdre de vue les limites qui se posent et qui amènent à nuancer le propos quant à leur rôle dans une meilleure appropriation du droit de l'Etat. En effet, si les justiciables se saisissent des MJ, le droit qu'elles appliquent constitue une forme d'aménagement du droit officiel. C'est par exemple le cas en matière successorale où l'on tient essentiellement compte des normes coutumières et/ou religieuses comme nous l'expliquait Mme Bâ : « *On se repose beaucoup sur le droit musulman. En dernier lieu, on parle du droit commun* » (entretien, Rufisque, 2009).

A cette prise en compte de différents systèmes de normes s'ajoute une certaine souplesse à l'encontre des procédures légales. Par exemple, beaucoup de couples qui envisagent le divorce se rendent à la MJ. En cas d'échec de la conciliation, ils sont orientés vers le tribunal mais la plupart du temps ils n'ont pas le certificat de mariage, document indispensable afin de pouvoir engager la procédure ce qui pose de nombreux problèmes. Pendant l'une des audiences observées, le MC a ainsi proposé à un couple d'aller chercher un certificat à la mairie des Parcelles et non au tribunal départemental de Mbour, localité dont relève pourtant la mosquée dans laquelle ils ont célébré leur mariage religieux. Il leur fournit donc une recommandation à fournir aux autorités concernées. Après l'audience j'interroge le médiateur sur cette procédure pour le moins inhabituelle et sa réponse traduit le choix de faire primer l'efficacité plutôt que la légalité : « *C'est vrai que légalement il aurait dû aller à Mbour. Mais bon ils sont sur Dakar alors autant accélérer les choses et chercher le certificat ici* ». Pour le coordonnateur, il s'agit donc d'éviter des coûts aux justiciables et de leur permettre de résoudre leur conflit dans un délai raisonnable. Le droit s'intègre donc progressivement

dans le quotidien des gens mais il ne s'agit pas nécessairement ou exactement du droit de l'Etat, pourtant à l'origine du projet. Le droit de l'Etat ne peut ainsi étendre son empire qu'en organisant ses ajustements et en les amplifiant.

L'impact des MJ est également à relativiser quant à son impact positif sur les femmes. Si dans un premier temps elles viennent plus facilement à la MJ qu'au tribunal, elles poursuivent néanmoins rarement leur action car elles n'osent pas faire convoquer leur mari : « *Les femmes nous disent qu'elles ne veulent pas aller au tribunal car c'est moralement choquant. Et c'est dur de gérer car souvent on est en face d'une seule partie, la femme. Je me rappelle d'une femme qui me disait être battue, et que son mari avait pris une deuxième épouse. Je lui ai dit que la solution était de saisir la MJ, de porter plainte et de convoquer le mari. Mais elle était gênée de faire ça [...] Je lui ai donc conseillé d'aller trouver l'imam comme conciliateur vu qu'elle ne voulait pas venir avec son mari devant nous* » (entretien avec le coordonnateur de Parcelles, 2009). Les déclarations des autorités gouvernementales sur le caractère dépassé des modes traditionnels de régulation des conflits apparaissent ainsi un peu hâtives, ces derniers restant en réalité l'ultime recours pour les populations les plus vulnérables, femmes comprises.

Cette persistance ou résistance des modes traditionnels de résolution des conflits tient sans doute aussi à la difficulté que certains médiateurs éprouvent en pratique à se détacher des codes propres aux professionnels de justice, rendant la distinction entre MJ et tribunaux pas toujours évidente pour les populations. Le coordonnateur des Parcelles évoque par exemple l'angoisse et l'anxiété palpable dans la salle d'attente, que nous avons pu constater par nous même lorsque nous patientons avant d'être reçus pour notre entretien : « *Les gens dans la salle d'attente, quand ils sont convoqués, parfois ils tremblent. C'est lié à la perception que les gens ont du droit et de la justice. C'est difficile.* » (entretien, 2009). En observant certaines audiences, nous avons cependant été amenés à mieux comprendre cette appréhension, le déroulé de l'audience se rapprochant de ce que nous avons pu observer au TD de Dakar. A Rufisque par exemple, quatre affaires sont expédiées en moins de 45 minutes, le temps consacré à la médiation se révélant donc finalement très bref. Au cours d'une des médiations familiale visant à résoudre un conflit entre un père et ses enfants venus défendre les intérêts de leur mère délaissée pour une épouse plus jeune, le médiateur tente d'instaurer un dialogue avec le père et de l'amener à adopter une attitude plus raisonnable mais se montre plus autoritaire face aux récriminations des enfants, refusant d'entendre les détails et

exhortant chacun à faire preuve de bons sens. Les gens se montrent calmes et respectueux mais finalement il est difficile de dire s'ils manifestent ainsi leur soumission à l'autorité du médiateur ou seulement leur crainte dans ce lieu particulier, ce qui amène à s'interroger sur l'impact à long terme de cette médiation. Comme au tribunal, on a également constaté que des problèmes d'organisation se posaient et pouvaient conduire à décourager certaines personnes. Ainsi, alors que nous patientions pour assister à une audience, nous avons été témoin d'une discussion entre un jeune homme, peintre en bâtiment et la coordinatrice. Convoqué par son créancier pour une audience avec le médiateur, il s'excuse et explique qu'en raison du retard du médiateur, il va devoir s'en aller parce qu'il ne peut pas se permettre de perdre une journée de travail sur un chantier qu'il a à plusieurs kilomètres de là, d'autant qu'il n'a pas l'argent pour honorer sa créance. Aux Parcelles, l'absence du médiateur un jour d'audience implique que le coordonnateur retranscrive intégralement les propos des justiciables en même temps qu'ils s'expriment, ce qui rend la communication pour le moins difficile et n'invite pas nécessairement au dialogue ou à la confiance⁴⁰⁴. En matière familiale, les conciliations réussies restent d'ailleurs assez faibles dans cette MJ, autour de 33% sur trois ans. Ces chiffres en demi-teinte sont confirmés par la coopération : « *Aux parcelles, le manque de participation des acteurs, la frilosité de la mairie, le fait qu'ils dépendent du TD de Dakar... Tout ça concourt à expliquer les difficultés rencontrées. Ça marche mieux dans les régions qu'à Dakar. [...] Il y a sans doute plus classiquement le réflexe au niveau des mentalités d'aller directement voir les juristes qu'on a à disposition [...] Pour le dire autrement, il y a plus d'arbres à palabres dans les régions. Ici ils ont laissé place au bitume* »⁴⁰⁵ (entretien, Dakar, 2009).

Mais au-delà du fossé entre Dakar et les autres localités, les concepteurs du programme, du côté sénégalais comme du côté français, ont conscience que le problème est d'ordre plus général et tient principalement à un manque de valorisation et de rémunération du personnel des MJ qui constitue un véritable obstacle à son investissement. Ainsi, ce n'est pas seulement l'expérience qui est visée dans le recrutement des MC. On tient également compte de leur statut de fonctionnaire à la retraite, qui permet de fonctionner sur la base d'une indemnité compensée par d'autres rétributions symboliques retirées de

⁴⁰⁴ Ce type de fragilité est a priori inhérent au fonctionnement de structures qui sont gérées par deux personnes seulement.

⁴⁰⁵ Les chiffres de 2010 montrent un progrès très net (voire fulgurant) de la MJ des Parcelles avec un taux de 86% de conciliations réussies. Si nous avons été en mesure de nous procurer les chiffres les plus récents, depuis fin 2010, nous n'avons pas pu retourner sur le terrain à la rencontre des acteurs et ne sommes donc pas en mesure de fournir une interprétation solide de

leur engagement au sein de leur commune. Par contre, le problème est patent concernant les jeunes diplômés recrutés comme coordonnateurs : « *ce sont eux les chevilles ouvrières des MJ. Le problème c'est qu'ils sont moins payés que les médiateurs (145000 Fcfa⁴⁰⁶ vs 175000Fcfa⁴⁰⁷), travaillent à plein temps et sans aucun contrat de travail, donc sans aucune cotisation pour les retraites. C'est donc difficile de les garder⁴⁰⁸. La question de la pérennisation de ces emplois se pose de manière urgente* » (entretien avec un coopérant, Dakar, 2009). Que ce soit du côté de la coopération ou du ministère, cette situation n'est pas considérée comme viable : « *Le coordonnateur à la maison des Parcelles, il a quand même un DEA et un DESS de droit. Ce principe n'est pas acceptable et explique notamment les gros problèmes de motivation des coordonnateurs. Ils vont forcément travailler en-deçà de leurs capacités car ne sont pas bien payés. Il faudrait créer un corps qui recevrait une formation spécifique au CFJ et pousser à la généralisation du dispositif car cette justice là a toute sa place au Sénégal et en Afrique* » (entretien avec un coopérant, Dakar, 2009). Malgré le plaidoyer de M. Guèye en faveur de la création d'un corps spécifique de médiateur, qui va dans le sens de la proposition évoquée par la coopération française, les contraintes budgétaires et la réduction du corps de la fonction publique n'ont pas permis de faire aboutir cette option. Selon Mademba Guèye, « *la contrainte numéro un c'est bien le manque de moyens* » (entretien, Dakar, 2009). Il considère pourtant qu'à terme la création d'un corps de médiateurs serait la solution optimale car elle permettrait d'une part de créer des emplois et d'autre part d'optimiser la qualité du service rendu. La solution intermédiaire qui a été retenue pour l'instant et qui consiste à former les greffiers à la médiation ne semble guère prometteuse au vu de son relatif échec au sein des BAOJ : « *Les greffiers ne veulent pas lâcher leurs greffes car ils considèrent qu'ils sont déjà en sous effectif* » (entretien, Dakar, 2009). D'autres solutions sont ainsi à l'étude, notamment l'appel aux avocats⁴⁰⁹ qui pourraient être sollicités pour intervenir ponctuellement au sein des MJ. La création d'un corps spécifique d'un médiateurs semble donc s'éloigner et pose des questions quant à l'avenir des MJ : malgré le gros travail qu'ils fournissent, les

cette évolution. Néanmoins, on peut supposer que la collaboration accrue avec l'AJS (association des femmes juristes) et sa boutique de droit a favorisé cette inversion de tendance.

⁴⁰⁶ Environ 220 euros.

⁴⁰⁷ Environ 267 euros.

⁴⁰⁸ A titre comparatif, le salaire moyen dans la fonction publique est de l'ordre de 350.000 Fcfa (soit environ 530 euros) en fin de carrière pour la catégorie B et de 800 000 Fcfa (soit environ 1200 euros) pour la catégorie A1. Chiffres tirés du journal en ligne Sénégal Tribune : <http://www.senegaltribune.com/articles/5302/1/Avec-le-regime-liberal-Me-Wade-taille-les-salaires-selon-la-tete-du-client-/Page1.html>

personnels des MJ restent surtout parce qu'ils ne trouvent rien ailleurs. Sans une meilleure prise en compte de leur travail pour lequel ils ne touchent en fait pas de salaire mais une simple indemnité, il est difficile d'envisager la pérennisation d'un travail de qualité au sein de ces structures. Si le choix de créer un corps spécifique de médiateurs était définitivement abandonné, se poserait aussi la question de l'utilité des fonds consacrés à la formation comme l'admet d'ailleurs M. Guèye : « *Les techniques de médiation et de conciliation demandent une véritable formation. Des gens âgés, qui ont de l'expérience c'est bien. Mais ils n'ont pas de formation or c'est bien une spécialité. Je le sais pour y avoir moi même été formé* » (entretien, Dakar, 2009).

A ces difficultés s'ajoute enfin celle de la visibilité du travail des MJ qui, bien que portant ses fruits, reste peu connu et faiblement médiatisé. Le conseiller technique déplore à cet égard que même les gens issus du milieu de la justice n'aient souvent qu'une vague idée du travail des MJ, d'où un accent mis sur le volet communication. Celle-ci est absolument nécessaire, notamment pour convaincre certains partenaires du milieu judiciaire encore réticents, notamment en matière pénale : « *En théorie, ce sont aux procureurs de donner la matière aux MJ. Mais dans les faits, si je ne me déplace pas pour les solliciter, ils ne le font pas. Ils craignent souvent que les MJ marchent sur leurs plates bandes. Il y a là une vraie incompréhension, les MJ viennent en complément* »⁴¹⁰.

Malgré des efforts pour rapprocher la justice du justiciable, les obstacles sont donc encore nombreux et la confiance difficile à établir. Néanmoins, les MJ ont permis de vulgariser le droit et incitent les femmes à s'en saisir progressivement, notamment en matière familiale. Jusque là cantonné dans sa tour d'ivoire, le droit de l'Etat se pose désormais comme une des normes auxquelles le justiciable va penser à recourir et vient ainsi concurrencer les normes religieuses et/ou coutumières chez des populations traditionnellement inscrites dans une logique d'attitude contre le droit. En promouvant la justice en dehors des tribunaux, les autorités politiques favorisent donc son appropriation qui passe par le métissage avec d'autres normes.

⁴⁰⁹ Ils interviendraient donc en marge de leur activité principale et pourraient donc se contenter d'une indemnité et non d'un salaire, revenant ainsi moins cher à l'Etat.

⁴¹⁰ Cette crainte des magistrats à l'égard des formes alternatives de justice n'est pas propre au Sénégal et se révèle assez générale. A. Lejeune (2007) a ainsi montré dans le cas de la France que ces modes non juridictionnels de règlement des conflits créaient une tension entre les juges, qui font valoir leur légitimité professionnelle, et les nouveaux acteurs qui revendiquent leur légitimité profane, construite contre la légitimité des premiers. Les enjeux tiennent donc à la définition de la légitimité et aux frontières de la justice, toutes deux mouvantes et objets de conflits et négociations.

Maroc

Depuis l'adoption du NCF, les autorités politiques marocaines portent un intérêt également très marqué pour les procédures de médiation, entendues comme mode alternatif de résolution des conflits en matière familiale. En effet, dans le discours royal de présentation du NCF, le terme d'« intermédiation » est employé pour la première fois dans le cadre de l'explicitation des procédures de divorce : « *Le Prophète - Prière et salut soient sur lui - dit à cet égard : "le plus exécrationnable (des actes) licites, pour Dieu, est le divorce". Pour ce faire il convient de renforcer les mécanismes de conciliation et d'intermédiation en faisant intervenir la famille et le juge* ». Classiquement, pour tout type de divorce⁴¹¹, la loi rend obligatoire une tentative de conciliation entre les époux. Mais dans son discours, le roi ajoute la médiation à la tentative de conciliation. Or, elles recouvrent deux processus bien distincts comme tenait à le préciser un fonctionnaire du ministère de la justice : « *La médiation c'est se séparer dans les meilleurs termes alors que la conciliation vise la réconciliation. Elle est ancrée dans la culture musulmane* » (entretien, Rabat, 2010). On comprend ainsi mieux le caractère novateur de la médiation en matière de divorce. L'introduction de cette procédure vise à permettre que le divorce, et plus précisément le divorce *chikaq* (divorce pour discorde - réforme phare du NCF, qui permet à l'homme mais aussi à la femme de demander le divorce sans avoir à se justifier), se déroule dans les meilleures conditions possibles. Le rôle du médiateur n'est alors pas de trancher mais de faciliter le processus qui permettra aux parties de prendre elles-mêmes une décision. Il s'agit donc d'une tâche encore différente de celle dévolue aux arbitres ou aux conseils de famille à qui le juge peut confier la tâche de tenter de réconcilier les parties (art.82). L'instauration de la médiation vise donc à faire accepter l'éventualité du divorce, bien que cela aille à l'encontre du droit musulman comme nous l'expliquait un magistrat : « *La philosophie du droit musulman c'est de sauvegarder la famille. On évite par tous les moyens de dissoudre ce lien* » (entretien, Rabat, 2009).

La médiation, aussi bien dans les techniques qu'elle implique que dans les objectifs qui lui sont assignés, nécessite donc un travail de formation important. Néanmoins on voit qu'elle est initialement envisagée dans un cadre beaucoup plus restreint qu'au Sénégal : il ne s'agit pas de promouvoir de nouveaux lieux de diffusion et d'application du droit mais d'introduire de nouvelles procédures au sein des instances classiques que constituent les tribunaux.

⁴¹¹ A l'exception du divorce pour cause d'absence.

Contrairement au choix des autorités sénégalaises de distinguer le travail du juge de celui du médiateur, les dirigeants marocains ont choisi de faire de la médiation un nouvel outil entre les mains du magistrat. Au ministère de la justice, plusieurs des fonctionnaires interrogés justifient ce choix d'abord par des considérations financières : « *La médiation a un coût : pour un couple, c'est trop cher de s'en payer une. D'où l'intérêt de former des juges aux techniques de médiation* » (entretien, Rabat, 2010). La médiation est donc bien conçue et réduite ici à sa dimension technique. Mais le ministère l'a considérée comme absolument nécessaire après avoir constaté le faible pourcentage de conciliations réussies par les magistrats. Cet échec est attribué en grande partie non pas au juge mais aux arbitres désignés : « *Il y a des arbitres qui peuvent boycotter le travail des magistrats. L'institution des arbitres n'est pas favorable au bon déroulement des conciliations. Le constat était très mitigé les concernant. La médiation est un besoin ressenti par tous* » (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la justice, Rabat, 2010).

A partir de cette analyse, le ministère a élaboré trois scénarii possibles : d'abord l'instauration d'une conciliation réalisée par le juge qui s'appuierait sur les techniques de la médiation ; ensuite une conciliation par le juge suivie d'une médiation ; enfin, la mise en place d'un système juridique de médiation indépendant du tribunal qui se rapprocherait de la solution adoptée par les autorités sénégalaises. Bien qu'au cours de notre entretien le fonctionnaire interrogé nous ait expliqué qu'aucune décision définitive n'avait été prise, il reconnaissait cependant que l'orientation était d'ores et déjà assez nette : « *Le plus probable au Maroc c'est le premier scénario n°1. Cela correspond plus à notre politique* » (entretien, Rabat, 2010). Le choix de ce scénario tend à rendre moins lisible la différence entre conciliation et médiation : « *La médiation c'est un peu une forme de spécialisation, de professionnalisation de la conciliation si je puis dire. La conciliation pose des règles à suivre mais dans les faits c'est très basique, pas très technique. La médiation devient une sorte de substitut à la conciliation* ». Ce brouillage des frontières nous apparaît comme sciemment entretenu puisqu'il correspond à un discours socialement mieux accepté qui prône la sauvegarde du mariage à tout prix : « *L'objectif est le même : la réconciliation. Maintenant, si la vie commune est impossible, alors on va rechercher les meilleures solutions dans le déroulement et les conséquences du divorce* » (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la justice, Rabat, 2010).

Afin de mettre en œuvre ce projet, le ministère a développé des partenariats avec Kvinfo et l'Unifem qui viennent consolider le choix de faire du juge un médiateur. Dans le cadre de ce projet, c'est l'ISM (institut supérieur de la magistrature) qui constitue l'interlocuteur direct des bailleurs de fonds.

A Kvinfo, le choix de former les juges à la médiation est considéré comme absolument nécessaire en raison du décalage entre la culture juridique supposée par le NCF et la culture réelle des magistrats : « *Au Maroc, on a des juges traditionnels de charia dont la culture consiste à faire en sorte d'avoir le moins de divorces possibles*⁴¹². Il s'agit de juges de conciliation. Le processus de développement de la médiation, on dira qu'il s'est jusque là déroulé selon la "moroccan way" (rires). Les juges sont d'abord des conciliateurs mais il faut qu'ils apprennent à faire de la médiation qui s'inscrit complètement dans le nouvel esprit du code. Les objectifs sont désormais différents. Il ne s'agit pas d'empêcher le divorce mais d'accepter d'organiser la médiation en cas de divorce et donc accepter que ce ne soit pas la fin du monde » (entretien, Rabat, 2010). La formation proposée par ce programme concerne spécifiquement les juges et les greffiers. Elle est menée sur deux fois cinq jours dont une partie à Copenhague, le but étant de les familiariser avec un système de médiation opérationnel comme celui du Danemark. Ces formations restent cependant ponctuelles et ne permettent pas de toucher un large public : en 2009 c'était ainsi un total de vingt magistrats qui avaient été formés. L'objectif est donc d'étendre et de pérenniser la formation en l'incluant dans le cursus des élèves magistrats.

La conception de la médiation en matière familiale diffère cependant nettement de la médiation telle qu'elle a été définie dans la loi relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle (2007). En effet, si la médiation y est également promue comme un moyen de rendre la justice plus efficace, elle n'apparaît pas ici comme l'équivalent ou la continuité logique de la conciliation qui doit être assurée par le magistrat. Au contraire, le programme ADR (Alternative Dispute Resolution), mis en place dès 2004 par le ministère de la justice et l'ambassade de Grande-Bretagne, vise à alléger la charge de travail des tribunaux. A cet effet, la médiation conventionnelle se distingue de la médiation judiciaire et constitue un mode de résolution des conflits qui peut être assuré par des professionnels du droit à la retraite, des représentants de la

⁴¹² De ce point de vue, le discours du Roi n'est pas fondamentalement différent. En tant que commandeur des croyants, il défend l'unité familiale et reprend l'expression du Prophète consistant à qualifier le divorce du plus « exécration des actes licites ». Le

société civile ou des universitaires qui n'ont pas nécessairement de formation juridique⁴¹³.

La médiation recouvre donc en fait deux sens profondément différents pour le ministère de la justice selon les registres auxquels elle s'applique :

- En matière familiale, elle se conçoit dans un cadre uniquement judiciaire exercée par le juge et correspond à une optimisation de la conciliation.
- Dans son sens plus général, « *elle n'est pas directement liée à l'application des lois. C'est plutôt la recherche des solutions qui garantissent la satisfaction des deux parties, la satisfaction des intérêts et des besoins des deux parties. On est loin de l'approche droit, on est plutôt dans une approche axée sur les intérêts et les besoins, c'est ça la différence* » (entretien avec un chargé du programme ADR, Rabat, 2008).

La conciliation au sens du droit de la famille maintient la démarche dans le cadre d'un « ordre public » très strict et ne conduit pas du tout à une forme conventionnelle de médiation. Elle reflète donc le poids de la stigmatisation du divorce dans la société marocaine que l'on cherche toujours à éviter dans la pratique même si le discours évolue quant à lui autour de la promotion des droits individuels.

Plusieurs acteurs du monde judiciaire critiquent cette approche spécifique de la médiation réservée aux juridictions de la famille. Un avocat interrogé déplore ainsi la confusion et la concentration des rôles de médiateur, conciliateur et arbitre en la personne du juge. Les juges, quant à eux, ne se montrent guère plus satisfaits de cette charge supplémentaire. On peut pointer ici des dissonances entre le discours officiel des chargés du programme et les magistrats interrogés « en off ». Pour les premiers, la mise en place d'une formation à la médiation correspond à un besoin exprimé par les juges : « *En formation, ils ont beaucoup de questions. Ils nous demandent toujours : "Et moi je fais quoi s'ils veulent vraiment divorcer ?" Et il y a le problème crucial des enfants. Il ne s'agit pas d'une vraie médiation au sens d'un travail spécifique, il s'agit simplement d'aider les juges à s'adapter à leur nouvelle situation* » (entretien, Rabat, 2009). Si les magistrats ne remettent pas en cause le bien fondé de la médiation, ils critiquent leurs mauvaises conditions de travail qui ne peuvent permettre d'en faire un usage utile : « *Il faut moins de dossiers à traiter par juge. C'est important aussi qu'il y ait d'autres*

divorce est cependant reconnu par l'islam et, de ce fait, le NCF avait pour but de créer des conditions plus justes en accordant plus de droits à la femme en cette matière qui restait jusque là du ressort quasi exclusif du mari.

⁴¹³ Informations recueillies auprès de l'une des chargées du programme au cours d'un entretien mené à Rabat en 2009.

intervenants dans la conciliation entre les conjoints et qu'ils soient spécialisés dans la médiation » (entretien, Casablanca, 2010). A propos du divorce chiqaq, un autre magistrat déplore l'absence de moyens consacrés à la médiation : « *Il faut du temps, des moyens mais aussi de l'expertise pour écouter, pour faire la médiation, pour trouver les solutions* » (entretien, Casablanca, 2010).

La solution adoptée par le ministère de la justice fait donc débat parmi les professionnels du droit mais est également critiquée au sein du milieu associatif féminin. Néanmoins, les critiques portent plus sur les moyens que sur les finalités. En effet, comme nous l'avons vu, les juges se situent dans une option de conciliation considérée par l'ensemble des acteurs comme une finalité légitime et souhaitable au regard des prescriptions de l'islam en matière familiale. La question posée est donc bien celle de l'efficacité du mode de conciliation retenu. Plusieurs associations prônent en effet le développement de modes alternatifs de résolution des conflits mais en dehors des tribunaux, afin qu'ils puissent constituer un relais efficace pour les justiciables habituellement coupés du droit étatique, parmi lesquels on retrouve beaucoup de femmes. Le système adopté par le ministère de la justice est jugé inapte à résoudre le problème de la coupure entre la justice et les justiciables et l'investissement dans des structures extérieures aux tribunaux apparaît à l'inverse indispensable et plus en harmonie avec la culture de la gestion des conflits familiaux au Maroc : « *Les gens sont aussi un peu habitués à la médiation. Surtout lorsqu'on parle de conflits familiaux, parce que la Moudawana est venue avec cet esprit là de réconciliation. Et nos écoutantes nous disent bien que la plupart des femmes qui viennent dans nos centres d'écoute ne veulent pas entamer une procédure judiciaire* » (entretien avec une militante associative, Rabat, 2009).

En réalité, les deux politiques ne sont pas antinomiques et on peut donc s'interroger sur le choix des autorités marocaines de ne pas traiter la question de la coupure existante entre une partie des justiciables et le système judiciaire officiel alors qu'elle consacre par ailleurs beaucoup de moyens à la bonne mise en œuvre du NCF. On peut considérer qu'il s'agit d'abord et avant tout d'un choix politique visant, pour le pouvoir exécutif, à conserver le contrôle d'une réforme qu'il a menée de bout en bout. En effet, sans l'investissement personnel du Roi Mohamed VI, le texte du NCF n'aurait sans doute pas été adopté (chap.4). Une fois le texte entré en vigueur, l'exécutif a continué d'imprimer sa marque à travers le contrôle exercé par le ministère de la justice

sur la manière dont les magistrats appliquent le texte. Le Roi ne peut pas risquer de perdre la main sur un texte sur lequel il a engagé sa légitimité politique (en tant qu'arbitre) et religieuse (en tant que Commandeur des croyants). Par ailleurs, comme nous l'avons montré, ce suivi/ingérence doit se comprendre dans le cadre d'une monarchie marocaine dont le système judiciaire est basé sur la théorie de l'Imamat qui rend théoriquement impossible l'indépendance de la justice à l'égard du pouvoir royal. La création de structures indépendantes des tribunaux telles que mises en place au Sénégal impliquerait donc d'accepter la création de nouveaux centres de diffusion du droit qui ne seraient pas sous le contrôle direct du pouvoir exécutif. Avec les MJ sénégalaises, on a pu voir quelles peuvent en être les conséquences : l'appropriation du droit de l'Etat implique d'accepter tacitement sa mise en concurrence ou plutôt son association avec d'autres systèmes normatifs, ce qui aboutit à la création d'une norme pratique⁴¹⁴ (Olivier de Sardan, 2008) encore différente de la norme officielle établie par le droit de la famille. Or, au Maroc, la priorité du pouvoir politique est de garder le contrôle de l'application de la norme officielle édictée par le Commandeur des Croyants puisque son l'autorité ne peut souffrir aucun partage ou dispersion sous peine de mise en cause de sa légitimité sacrée. Cependant, l'absence du pouvoir politique sur le terrain des structures alternatives de gestion des conflits est compensée par la présence des associations féminines qui font de l'appropriation du NCF par les femmes l'une de leurs priorités.

Au-delà des enjeux de pouvoir contenus par le droit qu'elles révèlent, les différentes stratégies mises en place par les Etats sénégalais et marocain permettent également de souligner les réalités et les défaillances de l'action publique au sud. Au Maroc, l'Etat a le contrôle de la mise en œuvre, qu'il s'agisse des actions entreprises au niveau de la justice ou au niveau des justiciables. Contrairement à la phase du processus d'élaboration, les acteurs non étatiques ne sont pas intégrés et mènent leurs initiatives de manière indépendante, avec des moyens beaucoup moins importants que ceux que l'Etat peut mobiliser. La logique top-down du processus d'action publique apparaît ainsi beaucoup plus nettement encore que dans le processus d'élaboration. L'Etat-Makhzen s'appuie sur ses capacités pour imposer son orientation à la mise en œuvre. Faute de moyens, l'Etat sénégalais n'est pas lui, en mesure de donner la même impulsion à la

⁴¹⁴ Ce concept empirique sert à l'origine à expliquer l'écart entre les normes officielles de l'Etat et du service public et les comportements des élites politiques et des fonctionnaires pour ensuite montrer comment les acteurs publics agissent malgré tout de façon régulée à travers cette norme pratique.

politique de mise en œuvre. Afin que le processus ne lui échappe pas totalement, l'Etat fait donc le choix de déléguer en grande partie - de manière implicite ou officielle – sa tâche de « law enforcement » à des structures privées, en l'occurrence associatives.

Section 2 : L'action des associations de femmes : un appui à une application fidèle à l'esprit du texte

Si les islamistes ont constitué un groupe de pression important dans le cadre du vote de la loi, seules les associations de défense des droits, et plus particulièrement les associations féminines, continuent de jouer un rôle central dans le volet application du droit de la famille. Malgré les discriminations à l'encontre des femmes qu'ils contiennent encore, les textes marocain et sénégalais sont considérés comme des victoires du camp féministe laïc (ou séculier dans le cas du Maroc) qui les considère comme des acquis, des bases sur lesquelles fondées de nouvelles revendications. C'est pourquoi, il est logique que les associations de femmes soient en première ligne pour la défense d'une application du droit de la famille qui permette d'aller vers une plus grande égalité entre les sexes.

Au regard de la politique hésitante de l'Etat en la matière, l'action de la société civile apparaît d'autant plus nécessaire qu'elle revendique clairement comme objectif la réalisation du principe d'égalité. Critiques à l'égard des ministères de la justice et de la famille et du milieu judiciaire, les associations s'inscrivent néanmoins dans une démarche extérieure complémentaire à celle de l'Etat, encouragées voire fortement incitées dans ce sens par les bailleurs de fonds qui les soutiennent. Administration et mouvement sociaux ne sont donc pas dans une logique d'opposition mais de collaboration qui, bien que parfois difficile, s'avère être indispensable à chacun pour atteindre ses objectifs (Spanou, 1992).

Les enjeux pour les associations féminines ne résident donc pas cette fois dans leur capacité à s'imposer dans l'arène des négociations et à influencer les autorités politiques, mais bien dans leur aptitude à convaincre les populations les plus démunies face au droit, et particulièrement les femmes, de l'utilité et de la nécessité de celui-ci. Au regard de la très faible implantation du droit dans le quotidien des populations et de son incorporation difficile en tant qu'arme par mouvement de la cause des femmes en général, la tâche s'avère donc particulièrement délicate pour ces organisations de défense des droits.

C'est pourquoi elles investissent prioritairement dans un travail autour des structures d'écoute et de médiation, alternative aux formes de justice classique, qui constituent un moyen de le vulgariser et d'en favoriser l'appropriation (Huyghabert et Martin, 2002 ; Israël, 2009 ; Lejeune, 2007). En parallèle, elles tentent néanmoins de développer leur

présence dans l'arène des tribunaux qu'elles cherchent à sensibiliser à la cause des femmes via l'ébauche de pratiques de cause lawyering (Scheingold et Bloom, 1998 ; Israël, 2009). Le droit apparaît comme une ressource politique pour les avocats militants au service de ces associations, qui peuvent capitaliser sur leur travail dans la sphère judiciaire pour ensuite mener un lobbying plus efficace pour l'obtention de nouvelles réformes de la législation familiale et s'imposer comme acteurs incontournables du processus de négociation.

1. Le travail d'écoute et de médiation au cœur des activités associatives

Le caractère prioritaire accordé aux activités d'écoute et de médiation par les associations s'explique par la nécessité de d'abord sensibiliser les femmes à l'intérêt concret que peut constituer le droit pour ensuite, si nécessaire, les accompagner à poursuivre des démarches en ce sens. A l'instar de l'Etat, elles développent avec le soutien des bailleurs de fonds des centres d'écoute et de médiation qui contribuent progressivement à toucher un public féminin mais qui trouvent cependant leurs limites sur la question de la gestion des violences faites aux femmes qui, bien que relevant juridiquement du droit pénal, sont directement liées aux conflits familiaux qu'ont à traiter les associations.

1.1 *Sénégal : la médiation comme outil de mise en œuvre du code de la famille*

Au Sénégal, l'action de la société civile en faveur d'un rapprochement entre justice et justiciable est longtemps restée marginale et n'a pu de ce fait jouer véritablement un rôle compensatoire face à l'absence de l'Etat sur ce terrain.

Cette situation apparaît finalement logique au regard des rapports entre droit et mouvements sociaux en Afrique subsaharienne. S'il y a un dynamisme réel des mouvements sociaux et de l'action collective qui se traduit par des formes et des modalités de luttes plurielles (Bennani-Chraïbi et Fillieule, 2003 ; Banégas, Pommerolle, Siméant, 2010), les mobilisations juridiques⁴¹⁵ restent encore marginales⁴¹⁶,

⁴¹⁵ Une mobilisation juridique consiste à se saisir du droit pour faire avancer l'action sociale. Le droit peut alors être utilisé pour définir les structures d'opportunités globales ou comme ressource dans les luttes de positions. M.Mc Cann (1998), « How does law matters for social movements ? » in B.Garth, A.Sarat (eds), *How does law matter ?* Northwestern University Press.

notamment en comparaison de la situation du Maroc et du Maghreb⁴¹⁷. Comme nous l'avons vu, ce type de mobilisation a longtemps été décrédibilisé par l'échec global des transferts juridiques, largement imputables à un contexte de concurrence entre différents ordres normatifs, qui a contribué à creuser un fossé important entre « droit réel » et « droit formel » et ainsi empêché l'émergence d'une conscience juridique⁴¹⁸ sur laquelle fonder une mobilisation sociale (Kouassigan, 1977 ; Wing, 2008). L'importance des attitudes « contre le droit » constatées au Sénégal souligne à quel point il est difficile de faire le lien entre droit et vie quotidienne, le droit étant souvent assimilé à la seule loi et non aux besoins fondamentaux de la personne (Huyghabert et Martin, 2002). On a montré que ce décalage est d'autant plus prégnant chez les catégories dites vulnérables comme la population féminine, ce qui permet de comprendre la césure assez profonde entre associations de femmes populaires et intellectuelles.

Néanmoins, la ratification par de nombreux Etats de normes juridiques internationales en faveur de l'égalité entre les sexes a créé une opportunité intéressante à saisir pour les militantes de la cause des femmes, notamment au Sénégal où l'Etat a ratifié sans réserve les principales conventions internationales et régionales relatives aux droits des femmes. En s'appuyant sur ces normes juridiques, certains entrepreneurs de cause ont fait le choix de défendre une approche par le droit pour améliorer les conditions de vie des femmes sénégalaises et ont de ce fait progressivement investi la problématique de l'accès au droit.

Parmi ces associations, on trouve à nouveau l'AJS (association des juristes sénégalaises)⁴¹⁹ qui, depuis sa création en 1974, tente de faire du droit une « arme » (Israël, 2009) entre les mains de toutes les femmes en menant de front un combat pour le renforcement et la vulgarisation des droits. Si l'AJS occupe une place centrale au cœur de notre analyse en raison de l'intérêt spécifique qu'elle consacre aux droits des

⁴¹⁶ Ces mobilisations existent néanmoins et se sont par exemple développées de manière conséquente en Afrique du Sud. Les mobilisations juridiques constituent une des grandes marques de fabrique de la lutte anti-apartheid (Abel, 1995) et se poursuivent aujourd'hui autour de la reconnaissance des droits sociaux dans un contexte post-apartheid (Dugard, 2010).

⁴¹⁷ Le droit joue en effet un grand rôle dans les mouvements sociaux maghrébins comme on l'a vu dans le 3^e chapitre à travers la mobilisation pour la réforme du CF au Maroc. On retrouve actuellement ce type de mobilisation féminine en Tunisie autour de la défense de la laïcité et des droits acquis. Les mobilisations juridiques ne s'arrêtent pas aux droits des femmes et touchent également la reconnaissance des droits culturels (exemple du mouvement amazighe au Maroc) ou le respect des droits constitutionnels (Voir par exemple l'article d'E.Gobe, « Les avocats, l'ancien régime et la révolution. Profession et engagement public dans la Tunisie des années 2000 », *Politique Africaine*, n°122, mars 2011, p.179-198.

⁴¹⁸ Concept développé par les Legal Consciousness Studies qui axent la problématique sur : « la manière par laquelle le droit fait l'objet d'expérience et est compris par les citoyens ordinaires, dans la mesure où ils choisissent d'invoquer la loi, évitent de le faire ou lui résistent » : P.Ewick, S.Silbey (1992), « Conformity, Contestation and Resistance : An Account of Legal Consciousness », *New England Law Review*, vol. 26, p. 731-749. Ce courant s'est d'abord développé aux Etats-Unis autour des travaux de la Law and Society Association (1964). Sur l'histoire de ce courant, voir J.Pellisse (2005), « A-t-on conscience du droit ? Autour des Legal Consciousness Studies », *Genèses*, n°59, p.114-130.

⁴¹⁹ Sur la présentation de l'association, se reporter au chapitre 3, p.230 et s.

femmes, elle n'est pas la seule organisation de la société civile à avoir investi le chantier de la vulgarisation du droit. Ainsi, le Radi⁴²⁰ (réseau africain de développement intégré) ou l'ONDH⁴²¹ qui défendent les droits humains de manière plus générale, ont développé des programmes visant à favoriser un meilleur accès au droit des populations.

Ces trois associations ont choisi d'orienter leur action en faveur de l'accès au droit autour du développement des boutiques de droit. Ce concept s'est développé dans les années 1970, dans des pays aux traditions juridiques très différentes (Etats-Unis, Belgique, France, etc). Si les boutiques de droit ont pu prendre des formes sensiblement différentes⁴²², un but commun était poursuivi : faciliter l'accès au droit des populations en proposant une nouvelle approche consistant à intégrer d'autres analyses du fait social, pas exclusivement juridiques. Selon cette approche, des bénévoles, qu'il s'agisse de professionnels du droit ou de parajuristes, sont là pour aider les justiciables à trouver des solutions à leurs problèmes mais à travers une démarche participative, qui vise à donner au justiciable les moyens de se prendre en charge. L'objectif est de rendre le droit accessible au profane et donc de le « dé-professionnaliser » (Israël, 2009b). Le choix du terme « boutique » est d'ailleurs censé symboliser cette facilitation d'accès au droit. La boutique c'est la proximité, la discussion qui s'installe. Tout le monde peut échanger sur des problèmes et expériences similaires et des solutions peuvent être trouvées collectivement. Ainsi conçues, les boutiques de droit répondaient à une prise de conscience de la difficulté que le droit pouvait représenter dans le quotidien et dans la socialisation de certaines catégories de la population (Huyghabert et Martin, 2002).

Aujourd'hui, les boutiques de droit existent toujours mais ont pris une orientation radicalement différente : en effet, surtout à travers le développement de la médiation, elles tendent à favoriser l'émergence de nouvelles formes de professionnalisation et d'une certaine manière, réinstaurent le formalisme de la relation entre justiciable et

⁴²⁰ Créé en 1985, le Radi dispose de quatre centres d'informations juridiques au Sénégal (Dakar, St Louis, Thiès et Kaolack). Sa principale mission consiste à informer les usagers du service public de la justice afin de les aider à résoudre leurs problèmes. Le réseau fournit également une assistance judiciaire dans certains cas.

⁴²¹ Créée en 1988 dans un contexte de démocratisation du continent africain, l'ONDH avait d'abord mis l'accent sur les droits civils et politiques. Mais au regard de l'importance de l'analphabétisme et des contraintes propres à un PED de manière générale, l'ONDH a choisi de recentrer son action sur les DESC (droits économiques, sociaux et culturels) qui lui semblaient mieux à même de répondre aux problèmes liés à la pauvreté et aux conséquences des plans d'ajustement structurel. En termes d'organisation, l'ONDH est représentée par des ligues dans les dix régions du pays et a des points focaux dans les quatre régions nouvellement créées. L'organisation a également créé dix maisons de justices et prévoit d'en créer quatre autres aux frontières du Sénégal (Gambie, Guinée Conakry, Mali). L'ONDH compte environ 2000 membres. Les financements proviennent d'appels d'offre aux plans local et international ou auprès des représentations diplomatiques. Les membres s'investissent principalement sur le terrain mais peuvent également apporter des contributions financières ou matérielles.

⁴²² Notamment sur le maintien ou non du secret professionnel qui caractérise classiquement la relation avocat/client ou encore sur la question de leur gratuité (Israël, 2009b).

professionnel du droit (Israël, 2009b). Elles s'inscrivent donc dans une conception légaliste du droit et considèrent la problématique de l'accès au droit d'abord et avant tout du point de vue de la distance physique et géographique qui sépare la justice du justiciable. Ainsi l'aspect prise d'autonomie du justiciable dans la vie en société tend à s'effacer derrière la facilitation de l'accès au droit (Huyghabert, Martin, 2002). Le développement des boutiques de droit au Sénégal étant assez récent, il s'inscrit dans cette approche légaliste moins orientée sur le volet participatif. Il ne faudrait pourtant pas réduire a priori l'impact de ce type de structures qui, établies de manière pérenne, se révèlent bien plus efficaces que les actions antérieures, entreprises de manière ponctuelle⁴²³.

En effet, comme nous l'avons vu dans le troisième chapitre, les associations de défense des droits se sont longtemps focalisées sur les combats dans l'arène législative afin d'obtenir de nouveaux droits. L'investissement dans la sensibilisation des populations à l'outil juridique restait par contre très limité.

Si l'on prend le cas de l'AJS, on peut constater que dans les années qui ont suivi la création de l'association, l'activité essentielle consistait à organiser à Dakar, des conférences sur les droits des femmes. Les membres fondatrices soulignent les difficultés importantes que cette absence sur le terrain leur a causée en termes d'image : « *On a fait plusieurs conférences à l'hôtel Teranga*⁴²⁴. *On nous reprochait d'être trop bourgeoises* (rires) » (Entretien avec R.Barro, Dakar, 2009). Afin de rectifier le tir et de s'orienter davantage vers les populations, les membres de l'AJS ont délocalisé ces conférences en région, notamment à Saint-Louis ou Tivaouane. Mais la logique restait la même, fondée sur la discussion entre professionnels du droit autour de différents points de la législation ou à partir des publications de l'association. Certaines femmes rurales intervenaient mais en tant que témoins. Elles restaient donc minoritaires et jouaient surtout un rôle de spectateur, n'étant là finalement que pour illustrer ou renforcer le plaidoyer de l'AJS devant un public qui n'était clairement pas à dominante populaire. Le choix des lieux des conférences, les discussions centrées sur les textes juridiques et l'utilisation de la langue française constituaient véritablement des obstacles à la sensibilisation d'un public plus diversifié. Ce « *monopole de la langue de la justice par*

⁴²³ Le caractère pérenne des boutiques de droit s'oppose au caractère ponctuel des caravanes ou des cliniques mobiles. Ces nouvelles structures ont l'avantage de pouvoir toucher un public plus large et surtout de le sensibiliser sur le long terme.

⁴²⁴ Hôtel de luxe dans le centre ville de Dakar.

quelques professionnels » ne constituait pas, bien au contraire, un garantie « *ni de démocratie, ni de légitimité, ni d'efficacité* » (Le Roy, Kuyu, 2002 : 298). Les témoignages des membres fondatrices, s'ils insistent sur la volonté d'intégrer un maximum les préoccupations des femmes rurales, font cependant clairement ressortir le caractère élitiste de ces rencontres. En effet, la difficulté majeure consistait à gérer les rapports aux personnalités politiques invitées afin d'éviter le mélange des genres : « *Par exemple, la première conférence qu'on a organisée à Saint Louis a fait l'objet d'une véritable tentative de récupération. Le gouverneur de l'époque est venu me voir pour me demander d'installer les autorités politiques à la table d'honneur. On a refusé. On les a mises au rang d'honneur mais pas à table. On s'exposait donc à un risque de boycott mais on a tenu bon et ils sont tous venus, et ça a été un vrai succès* » (entretien avec Dior Fall Sow, Dakar, 2009).

Cette action limitée, se cantonnait par ailleurs essentiellement à de l'information et de la sensibilisation. L'appui et l'accompagnement des populations dans leurs problèmes judiciaires concrets passaient uniquement par l'organisation de consultations juridiques gratuites organisées ponctuellement à la chambre de commerce de Dakar par des avocats et des huissiers. L'impact de ces actions dans le temps et dans l'espace restait donc extrêmement limité comme le regrette aujourd'hui une des membres fondatrices, bien qu'elle se réjouisse par ailleurs de l'évolution de l'association en la matière : « *J'ai vu que ces consultations se sont poursuivies sur un mode décentralisé, ce qui est une bonne chose* » (entretien avec R.Barro, Dakar, 2009).

Au vu des résultats les plus récents, l'évolution reste cependant très lente. Entre 2004 et 2008, seulement cinq journées de consultations ont été organisées à Dakar, Saint Louis et Pikine et elles ont donné lieu à l'enregistrement de 1001 demandes, (Scales Trent, 2010). Ces consultations ont par ailleurs gardé un caractère très solennel puisque l'association y invitait systématiquement des membres des ministères de la famille et de la justice, des représentants de l'Unicef et du haut commandement de la gendarmerie lesquels font partie de ses principaux soutiens. Les consultations ont ensuite intégré un volet pénal absent au départ. En juillet 2008, les membres de l'association se sont ainsi rendues à la prison des femmes de Rufisque où elles ont renseigné une soixantaine de détenues (Scales Trent, 2010). Par ailleurs, les femmes juristes ont également organisé en région des déplacements spécifiquement consacrés aux problèmes liés à l'état civil⁴²⁵.

⁴²⁵ Avec plusieurs équipes se relayant, cette campagne s'est par exemple déroulée sur 40 jours pendant l'été 2010.

Ce type de démarche se révèle particulièrement utile dans un pays où, malgré l'importance de l'exode rural (un quart de la population réside à Dakar ou dans sa banlieue), 75% de la population vit encore dans le monde rural, dont près de 60% de paysans (Scales Trent, 2010). Mais c'est bien l'installation de la boutique de droit de l'AJS dans le quartier de la Médina, en décembre 2008, qui marque un tournant pour l'association, désormais beaucoup plus centrée sur une approche en termes d'accès au droit, comme nous l'a confirmé la nouvelle génération de femmes juristes : « *Les anciennes étaient surtout dans la réflexion intellectuelle [...] Il n'y avait pas autant cette ouverture aux populations* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010).

Cette nouvelle approche du droit traduit aussi une nouvelle manière d'appréhender le processus d'action publique. L'implémentation, qui « *concerne l'ensemble des décisions, des organismes et des comportements des acteurs sur le plan de la mise en œuvre* » (Blankenburg, 1986) est devenue l'enjeu majeur. L'extériorité du droit de la famille par rapport à la société a conduit les organisations militantes à investir le volet mise en œuvre dans lequel se poursuit en réalité la lutte pour l'imposition du référentiel légitime. Comme nous l'avons montré à travers l'analyse de la jurisprudence, la marge d'appréciation laissée aux exécutants de la loi peut fortement faire varier son impact sur la société. L'implication des associations dans le volet mise en œuvre constitue donc pour elles un nouveau moyen de faire pression sur les agents étatiques en les obligeant à légitimer la manière dont ils exécutent la loi.

Cette inscription progressive de l'association dans une logique de terrain tient d'abord au renouvellement des générations au sein de l'association. Les jeunes militantes ont désormais plus de moyens pour investir dans une politique d'accès au droit. En effet, au moment de sa création, l'AJS n'avait pas autant de partenariats qu'aujourd'hui et ne bénéficiait pas des mêmes ressources matérielles. Par ailleurs, les militantes n'étaient pas aussi nombreuses et n'avaient donc pas les mêmes possibilités de s'organiser et de se rendre disponibles sur le terrain. Elles étaient par ailleurs membres de l'élite politique et diplômées, et à ce titre sollicitées et incitées à prendre des postes à responsabilité⁴²⁶. Ces différents éléments ont en effet systématiquement été soulignés par les membres fondatrices que nous avons interrogées : « *Nous étions une association très modeste. On disposait de peu de temps car on travaillait beaucoup par*

ailleurs. C'était impossible pour nous d'atteindre les femmes rurales [...] Pour toucher le rural, il nous aurait fallu être plus structurées et avoir des ramifications au plan local. Mais on a essayé quand même » (entretien avec R.Barro, Dakar, 2009) ; « *On n'a eu aucun soutien pour la création de l'association. Pendant longtemps on n'avait d'ailleurs pas de siège. Je ne suis même pas sûre qu'à l'époque on ait eu une subvention de l'Etat* » (entretien avec Dior Fall Sow, Dakar, 2009).

Mais cette évolution vers plus de pragmatisme tient aussi à l'évolution du rapport au droit des nouvelles générations militantes. Dans le contexte post-indépendance, la loi apparaissait comme l'outil de la modernisation et de la construction nationale. Sa capacité à emporter l'adhésion par sa propre force en tant que loi (Carbonnier, 2004) apparaissait sans doute acquise à des femmes juristes formées à l'école du droit positif. L'accent était alors mis sur les conférences, dîners débats, interventions dans les médias ou encore publications. Si ces outils sont toujours utilisés aujourd'hui⁴²⁷, ils fonctionnent de manière complémentaire avec une approche plus directement centrée sur le terrain.

En effet, le manque d'appropriation du droit par les populations l'a rendu souvent inefficace voir ineffectif, conduisant à une forme de désenchantement à l'égard de ses potentialités, d'où le changement d'approche et de stratégie au sein de l'AJS comme en témoignent les jeunes militantes : « *On est davantage sur le terrain en réalité. On a des échanges mais on n'est pas vraiment dans le combat doctrinaire. Ce qu'on recherche surtout c'est le résultat* » (entretien avec une militante, Dakar, 2010) ; « *Le problème c'est que les femmes qui ont besoin de nous ne sont pas membres de l'amicale. Il faut qu'on se rapproche d'elles. Le gros problème reste la vulgarisation du droit. On fait un gros travail de traduction dans les langues nationales. Ça ne sert à rien de rester débattre entre nous pendant des heures* » (entretien avec une militante, Dakar, 2010). Le statut de l'organisation s'en trouve modifié : d'un groupe d'élites manipulant le droit conçu comme ressource théorique, l'AJS devient une association axée sur le terrain qui se tourne vers les milieux populaires.

Cette réorientation des stratégies de l'association doit enfin être reliée à l'évolution du discours des acteurs internationaux sur le droit qui a ouvert une fenêtre

⁴²⁶ Parmi les membres fondatrices on comptait : magistrats (Mame Madior Boye, René Baro), avocats (Mame Bassine Niang) ou encore procureurs (Dior Fall Sow).

⁴²⁷ L'AJS intervient par exemple à la télévision (émission : A vous de juger) ou à la radio (émission : A vos cas) et cherche à rendre ses publications plus régulières notamment via son nouveau site web, moins onéreux que la diffusion d'un journal

d'opportunité en termes de financements pour les acteurs nationaux étatiques et extra étatiques, qui collaborent d'ailleurs sur certains projets.

De manière générale, comme son nom l'indique, la collaboration entre le « *ministère de la famille, des organisations féminines, de la petite enfance et de l'enfance* » et les organisations féminines est bien développée et institutionnalisée. Parmi les quatre directions que compte le ministère, l'une d'elle est d'ailleurs spécifiquement consacrée aux relations avec les organisations féminines⁴²⁸ et fonctionne notamment sur la base d'un comité consultatif de la femme qui regroupe toutes les sensibilités féminines et dont la présidence est assurée par le ministère de la famille : « *On y retrouve ce qu'on appelle les points focaux femmes pour chaque ministère, centrale syndicale, ONG et partis politiques. Il y a également les présidentes des mouvements de femmes et les experts du ministère* » (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la famille, Dakar, 2010). Ce comité constitue une force d'expertise et de proposition qui tente d'influencer la politique du gouvernement de manière transversale, à travers par exemple des partenariats spécifiques mis en place avec le ministère de l'économie (autour de la thématique du micro-crédit) ou celui de la santé (avec les problématiques de l'excision ou encore de la mortalité infantile). Le travail est donc principalement orienté sur le volet plaidoyer : « *C'est vraiment important afin de pouvoir impulser des dynamiques de concertation, rechercher l'information. On fait du plaidoyer par des moyens civilisés comme des marches ou des rencontres avec les ministères* » (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la famille, Dakar, 2010).

Cette collaboration présente cependant deux limites importantes. Sur un plan général d'abord, l'intégration des associations dans le cadre d'une collaboration institutionnelle traduit une interdépendance entre « fonctionnaires et militants », qui s'opère à l'avantage des premiers. En effet, l'administration ne devient pas nécessairement une « administration militante » mais conduit au contraire les associations à adopter une démarche d'expertise volontairement dépolitisée. La capture s'effectue plus au bénéfice du ministère qui récupère et modère les demandes issues de la société civile (Spanou, 1991). Une telle démarche est facilitée par le fait que l'émergence de la cause des femmes au Sénégal est, malgré son ancrage local, indéniablement liée à une impulsion internationale (Amelot, 2011). De ce fait, nombre d'actions et de budgets engagés

mensuel (faute de financements, *La Citoyenne*, revue de l'association, n'est ainsi parue que deux fois depuis 2007 alors qu'elle avait vocation à être mensuelle. L'ONDH a également dû stopper la parution de son magazine faute de financements).

⁴²⁸ www.famille.gouv.sn/

tournent autour de la formation et la sensibilisation à l'approche genre dont on a montré précédemment le caractère dépolitisé mais aussi la ressource qu'elle peut constituer en termes de carrière et de professionnalisation. La collaboration implique donc de renoncer à la radicalisation ou tout au moins à la politisation, ce qui constitue la deuxième limite de cette collaboration. Le code de la famille constituant une question très sensible dans le débat public, sa réforme ne constitue pas une priorité de l'agenda du ministère ou du comité. Le problème n'est abordé que du point de vue technique et relève à ce titre du ministère de la justice. Celui-ci n'a par contre pas de partenariats bien établis ou institutionnalisés avec le mouvement des femmes, bien que des initiatives aient vu récemment le jour dans le cadre du développement de la justice de proximité. C'est notamment le cas de l'AJS qui travaille avec les maisons de justice des Parcelles Assainies et de Rufisque. L'AJS fournit une assistance judiciaire à la MJ des Parcelles et les avocates membres ont, en 2010, pris en charge 40 dossiers devant les tribunaux dont la moitié relatifs au droit de la famille⁴²⁹. Cet appui est apprécié des médiateurs de la maison de justice: « *Souvent j'envoie beaucoup de cas à la boutique de droit des femmes juristes. Car entre femmes, il y a plus de solidarité je pense* » (entretien avec le coordonnateur de la MJ, Dakar, 2010). L'AJS collabore également avec la MJ de Rufisque où elle intervient sur des journées de consultations juridiques gratuites. En retour elle a reçu le soutien du ministère de la justice lors de l'ouverture de sa propre boutique de droit. Ce projet s'inscrit dans la continuité de celui initié par l'ONDH qui a déjà créé plusieurs boutiques à Dakar et en région.

Dans tous les cas, l'objectif des boutiques est le même : désamorcer la crainte que peuvent inspirer les tribunaux et inciter les populations à se saisir de leurs droits : « *Il faut bien se rendre compte que l'Africain a peur de la justice. Pour lui c'est un mythe. Et quand il se rend dans les tribunaux, on ne lui apporte aucune indication* » (entretien avec Mariam Coulibaly, RADI, Dakar, 2009). Le travail des bénévoles des boutiques comprend donc un important volet psychologique comme ont pu le mesurer les étudiantes en droit bénévoles à la boutique de l'AJS et qui parlent de véritable « dé clic » : « *C'est comme si les populations n'attendaient que (la création de la boutique) pour venir s'épancher [...] Elles avaient tellement peur du prétoire et de la justice qu'en réalité elles se retrouvaient pratiquement sevrées de leurs droits* »

⁴²⁹ Elles sont rétribuées par la coopération française.

(entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2009). Pour les mettre en confiance, les bénévoles doivent donc instaurer un rapport qui dépasse le formalisme de la relation avocat/client et qui permette de se situer dans l'esprit d'une boutique, conçue comme « *un espace de concertation, de dialogue, de veille, d'alerte, d'orientation, d'assistance juridique et judiciaire* », dans lequel personne ne craint d'entrer : « *Quelque soit le montant de sa bourse, n'importe qui peut entrer dans une boutique et acheter sa bougie ou autre* » (entretien avec A.A.Badiane, ONDH, Dakar, 2009). L'idée sous-jacente est de réussir à instaurer une forme de justice de type « néo-traditionnel » (Njou Mvondo, 2002) qui emprunte ses outils à la justice moderne de l'Etat (notamment les normes qu'elle fixe ou encore la culture de l'écrit avec par exemple l'établissement de procès-verbaux) tout en conservant une philosophie traditionnelle de la notion de justice (règlement à l'amiable, médiation effectuée non par un magistrat mais par une personne connue – non plus le chef de village mais une figure appréciée et respectée dans le quartier où se situe la boutique).

Ces boutiques fonctionnent grâce aux bénévoles. Au sein de l'AJS, il s'agit exclusivement de juristes, la majorité d'entre elles étant étudiantes à l'université. L'AJS forme également des parajuristes qui peuvent agir en dehors de la ville de Dakar qui reste la seule zone d'intervention permanente de l'association. Elle a ainsi mené des formations⁴³⁰ pour toucher des zones plus reculées. Les parajuristes servent ainsi de relais communautaires et permettent d'élargir la population sensibilisée. Axant leur combat sur les droits des femmes, les membres de l'AJS forment principalement des militantes de la cause des femmes, souvent enseignantes ou « actrices du développement » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010).

Bien qu'elle ne cible pas une catégorie de la population en particulier, l'ONDH quant à elle a fait le choix de mettre en avant les femmes au sein de ses boutiques, quatre⁴³¹ d'entre elles (sur les six ouvertes) étant dirigées⁴³² par des femmes : « *Nous avons mis l'accent sur la femme parce que dans les groupes vulnérables elles ont beaucoup de problèmes. Et aussi parce que dans les organisations communautaires de base, elles sont très nombreuses* » (entretien avec A.A.Badiane, ONDH, Dakar, 2009). Comme l'AJS, l'ONDH organise des sessions de formation de parajuristes et a établi, pour aider

⁴³⁰ Ces formations consistent à donner aux parajuristes les bases juridiques nécessaires et à les entraîner ensuite à travers la simulation de quatre ou cinq cas (informations recueillies au cours des entretiens menés avec les membres de l'AJS).

⁴³¹ Boutiques de Boro, Kaolack, Guédiawaye et Diourbel.

⁴³² La « direction » de la boutique correspond en fait au poste de médiateur dont le coordonnateur est l'assistant. On retrouve ici un modèle proche de celui des MJ du ministère de la justice.

le personnel des boutiques, un guide principalement axé sur la gestion des conflits au cours des médiations. Le Radi, lui n'a pas de boutiques de droit à proprement parler mais forme des parajuristes qui ont en charge l'organisation de causeries en langues nationales autour de thèmes juridiques relatifs aux besoins des populations afin de les aider à solutionner leurs conflits.

La médiation se situe donc toujours au cœur de l'activité de ces trois associations. Comme dans les MJ, la médiation est conçue comme une médiation/conciliation telle que pratiquée « traditionnellement », y compris par l'AJS qui défend pourtant prioritairement les intérêts des femmes. Ce choix peut donc surprendre puisque, par ailleurs, un discours critique sur la médiation ressort chez certaines militantes féministes sénégalaises. Le professeur de droit Amsatou Sow Sidibé (2008) a ainsi montré, à travers le cas de l'excision et des violences faites aux femmes, comment les intérêts des femmes peuvent être sacrifiés au nom de la préservation de l'harmonie sociale quand on passe par la médiation familiale ou religieuse. La logique de la palabre africaine, dont la médiation se rapprocherait sur le principe, fait en effet prévaloir les intérêts et l'avenir du groupe plutôt que celui de l'individu dont les droits peuvent se retrouver bafoués (Huyghabert et Martin, 2002). L'AJS justifie son choix en rappelant, à l'instar des autres associations, que les femmes comme les hommes viennent d'abord pour trouver une solution ou un règlement amiable à leurs conflits. La problématique des violences faites aux femmes constitue un cas particulier pour lequel le recours au tribunal est immédiatement conseillé, relevant alors de l'assistance judiciaire, autre mission centrale des associations comme nous le verrons dans une deuxième partie.

Le bilan de ces boutiques fait ressortir deux points essentiels par rapport à l'appropriation du droit de la famille. D'une part, les conflits familiaux constituent une majorité des cas portés à la connaissance des associations. D'autre part, les femmes se saisissent progressivement des boutiques de droit et sont ainsi en mesure de mieux défendre leurs droits, notamment en matière familiale. Ces deux éléments concourent donc logiquement à modifier sensiblement la perception du droit parmi des populations généralement inscrites dans une attitude « contre » le droit.

L'importance des affaires familiales ressort nettement aussi bien des bilans chiffrés des associations que des témoignages des bénévoles. Ainsi à l'AJS, le bilan six mois après l'ouverture de la boutique montrait que 62,9% des cas soumis à la boutique

concernaient le droit de la famille, avec principalement des affaires de divorce (214 cas), de réclamations (contributions aux charges du ménage, pension alimentaire/205 cas) et de succession (54 cas) (AJS, 2009). Sans avoir de chiffres précis à nous communiquer, le membre de l'ONDH que nous avons rencontré évoque également la fréquence des affaires familiales, notamment en matière de divorce et de succession. Par ailleurs, dans les deux associations, beaucoup de cas de violences faites aux femmes sont recensés. S'ils relèvent juridiquement du domaine pénal, ces cas sont souvent issus du milieu familial.

Si l'on considère les populations touchées, il apparaît clairement que les boutiques ne sont pas des coquilles vides, la fréquentation allant crescendo. Les premiers résultats encourageants ont d'ailleurs incité les bailleurs de fonds à poursuivre la collaboration. La coopération italienne a ainsi prolongé son soutien à la boutique de droit de la Médina. L'AJS, forte d'un bon démarrage, réfléchit à l'ouverture de nouvelles boutiques à Dakar et en région. Sur la première année, ce sont près de 800 cas qui ont été recensés à la boutique par les 19 juristes bénévoles mobilisées. Mais comme nous l'expliquait la responsable, la fréquentation est en réalité plus élevée puisque les chiffres recensés ne tiennent compte que des personnes qui ont rempli les fiches d'information, ce que tout le monde ne fait pas systématiquement, notamment en situation d'urgence (AJS, 2009). Avec ses six boutiques, l'ONDH a recensé près de 3000 visites sur l'année 2007-2008 et envisage de profiter du renouvellement du soutien de l'Union Européenne pour créer d'autres structures.

Néanmoins, la sensibilisation voit sa portée limitée par deux obstacles majeurs : d'une part, elle reste circonscrite, ou tout au moins beaucoup plus efficace, en zone urbaine et, d'autre part, elle touche prioritairement un public masculin.

En effet, dans le cas de l'AJS, force est de constater qu'elle n'est pas présente dans les régions. Les femmes juristes se justifient en évoquant des financements limités et une difficulté à recruter des femmes juristes hors de la capitale où elles sont principalement formées. Mais ici apparaît une des limites majeures de leur action, en l'occurrence l'incapacité de créer un mouvement et un débat au niveau national malgré l'augmentation d'interventions délocalisées. Dans les régions isolées, les juges se plaignent d'ailleurs d'être souvent sollicités comme conseils, ce qui leur pose un problème déontologique évident : *« Il m'est arrivé pas mal de fois que les gens demandent à me voir en dehors des audiences[...] Ils viennent, ils exposent leur*

problème...mais je leur explique que ce n'est pas possible, que ça je ne peux pas le faire, que je suis là pour appliquer la loi, pour assurer l'ordre public » (entretien avec un magistrat relatant son expérience en région, Dakar, 2009). Les femmes sont donc démunies face à un juge d'une part inapte à les conseiller, d'autre part souvent conservateur dans ses positions comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent. Si l'ONDH a installé des boutiques en région, elles restent néanmoins installées en milieu urbain et impliquent donc d'effectuer, pour les populations rurales, le même déplacement que pour se rendre au tribunal.

Au-delà du clivage urbain/rural que les organisations de la société civile ne sont pas actuellement en capacité de résorber, se pose la question de la fréquentation des boutiques par le public féminin.

Dans le cas de l'AJS, on constate que le fait que l'association réussisse à sensibiliser progressivement les populations par l'intermédiaire de sa boutique n'implique pas automatiquement qu'elle touche les femmes, ce qui constitue pourtant l'un de ses principaux objectifs et qui en fait sa spécificité par rapport aux maisons de justice et aux autres associations de défense des droits. En réalité, le bilan annuel 2008/2009 faisait apparaître que le public était composé d'une courte majorité d'hommes. Les membres de l'AJS se disent heureuses de pouvoir rendre service de manière globale mais en réalité le problème est récurrent : le groupe dominé se saisit dans une moindre mesure du droit. A travers cette analyse, se dessine la problématique de l'identité du justiciable. Si, théoriquement, le droit doit être un outil accessible à tous, il reste l'apanage de populations qui ont les capacités et les ressources de s'en saisir. Ainsi, outre le clivage urbain/rural, le taux important d'analphabétisme constitue un obstacle de taille à l'appropriation du droit⁴³³, de même qu'une longue tradition qui veut que les conflits se règlent au sein du cercle privé et familial. Cette distance avec le droit, vécue par certaines catégories de la population, traduit la difficulté à voir émerger et vivre une citoyenneté pleine et entière, validant ainsi la dichotomie entre une minorité de « citoyens » aptes à mettre en œuvre et à faire respecter leurs droits, et des « sujets » qui l'ignorent ou le subissent faute de pouvoir le maîtriser (Mamdani, 2004).

La problématique *citoyen vs sujet* ressort également du bilan de l'ONDH. En effet, les visites constituent la principale activité des boutiques, ce qui fait de l'information leur

⁴³³ 58,2% de la population est analphabète, les femmes étant les plus touchées (67,1% de femmes contre 47,9% d'hommes). Chiffres de l'agence nationale de la statistique et de la démographie (ANDS) sur l'année 2005-2006 : http://www.ansd.sn/senegal_indicateurs.html.

principale mission. Mais si l'on s'attache au public intéressé, il s'agit en fait souvent d'élèves ou de groupes d'élèves venus dans le cadre d'une visite scolaire ou par petits groupes pour préparer des travaux de classe (entretien avec A.A.Badiane, ONDH, Dakar, 2009). Pour ce qui concerne les demandes d'intervention, là encore le public est très particulier. En fait il s'agit plus de personnes morales que d'individus, avec par exemple des plaintes déposées par des douaniers contre des fraudeurs avec lesquels ils avaient eu une altercation violente (échanges de tirs), ou encore une sollicitation d'un centre médical pour transférer cinq malades mentaux vers l'hôpital psychiatrique de Thiaroye.

La situation semble néanmoins évoluer s'agissant de l'appropriation du droit par les femmes. Si nous ne disposons pas d'un bilan plus récent de la boutique de droit, nous avons vu que dans les MJ de Parcelles et de Rufisque, 78% des requêtes relatives aux affaires familiales sont déposées par des femmes. L'ONDH se félicite également de voir que parmi les personnes sensibilisées à travers ses boutiques, 65% sont des femmes (entretien avec A.A.Badiane, ONDH, Dakar, 2009). A la boutique de droit, les femmes juristes soulignent par ailleurs que si les femmes restent encore légèrement minoritaires par rapport aux hommes, celles qui viennent sont issues de toutes les couches sociales, ce qui traduit une diversification du public ayant recours au droit. Finalement, les retours qu'elles ont des hommes du quartier confortent les femmes juristes dans l'utilité de leur action à l'égard des femmes : « *Les hommes nous taquent par ce qu'ils disent qu'à cause de l'AJS les femmes n'ont plus peur d'eux* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010). Le ton est également à l'optimisme au sein de l'ONDH qui, bien que reconnaissant que les femmes ne viennent encore que lorsqu'elles ont épuisé l'ensemble des recours, relève que leur fréquentation augmente, notamment pour ce qui touche les problèmes de famille : « *D'après ce que je constate, en général, à chaque fois que les femmes bougent, c'est soit parce qu'elles ont été frappées, soit parce que le mari est parti longtemps sans faire signe. Elles viennent pour voir comment sortir de l'impasse* » (entretien avec A.A.Badiane, ONDH, Dakar, 2009).

Au regard du caractère très récent de ces initiatives, les analyses qui peuvent en être tirées restent partielles et dégagent des tendances qui restent à confirmer. Le droit étant devenu progressivement plus accessible, la demande augmente et tend à conforter l'hypothèse que si le droit de la famille était jusque là absent du quotidien des gens, ce n'était pas nécessairement par manque d'adhésion voire par opposition aux valeurs qu'il

contient, mais en raison de difficultés beaucoup plus concrètes d'accès au droit et à la justice. L'action des acteurs privés – en l'occurrence ici les associations de femmes et les organisations de défense des droits de l'homme – permettent de renforcer l'application du droit de la famille sur le terrain. Ainsi, ces vecteurs privés prennent le relais de l'Etat dans le processus d'action publique et participent à l'incorporation de la norme véhiculée par l'Etat au sein de la société. Au Maroc, l'action de la société civile en faveur de l'accès au droit s'est développée dès l'adoption du NCF et constitue désormais le principal chantier des associations féminines.

1.2 *Maroc : Sensibilisation et médiation au service de l'intégration du NCF dans le quotidien des populations*

Comme on l'a vu dans le quatrième chapitre, le consensus a été imposé par le Commandeur des croyants, clôturant le débat en le portant sur un autre registre : il s'agissait moins de se prononcer sur la conception de l'égalité que de choisir de reconnaître ou non la légitimité du Roi à trancher la question. Si l'arbitrage royal a permis d'éviter un enlisement de la controverse, il n'a pas pour autant réglé le conflit entre les différents worldviews qui reste latent malgré la reconnaissance officielle par tous les acteurs du processus de l'islam modéré comme « cadre de conciliation » (Schön, Rein, 1994). C'est pourquoi, il apparaissait nécessaire pour les associations de femmes marocaines de « transformer l'essai » et de ne pas s'arrêter à cette victoire juridique symboliquement très forte. Si les associations évoquent un combat continu, certains bailleurs reconnaissent cependant qu'il y a eu un temps de latence après l'adoption du texte, un temps qui, au-delà de l'euphorie suscitée par l'adoption du NCF, apparaissait nécessaire à la définition des nouveaux combats à mener : *« Je dois admettre qu'il y a peut-être eu une forme de démobilité. On l'a ressenti au moins sur la première année. C'était un acquis et il fallait passer par un moment de valorisation mais aussi peut être prendre le temps de revoir les choses. Il fallait réfléchir, sur le plan de la pratique, à la profondeur de cette réforme, s'interroger sur son impact, sa réception. Tout ça il fallait le saisir, l'assimiler...Sensibiliser les gens aussi à ce changement »* (entretien avec un membre de la fondation Friedrich Ebert, Rabat, 2008).

Les principales associations ayant milité pour la réforme du CF ont en effet réorienté leur combat autour de l'enjeu de la bonne application du texte, sans laquelle leur victoire juridique, aussi forte soit-elle symboliquement, ne pouvait générer le changement social

attendu. Celui-ci nécessite impérativement l'appropriation du droit par les potentiels usagers du service public de la justice. C'est pourquoi les associations ont cherché à encourager l'émergence d'une conscience du droit qui permette de favoriser l'empowerment des dominés en faisant du droit une ressource fondant un pouvoir dans la vie quotidienne (Pélisse, 2005). Le travail sur l'application s'inscrit donc dans la continuité du combat mené pour la réforme. Les associations ont d'abord diagnostiqué les principaux obstacles à la mise en œuvre du texte, à partir duquel elles ont établi un plan d'action. A l'ADFM et à la LDDF, même constat, articulé autour de la problématique du conservatisme de la société marocaine : d'abord, le manque de vulgarisation du texte empêche sa compréhension et son appropriation par les populations. Ensuite, le conservatisme des magistrats peut faire obstacle à des interprétations libérales de la loi. Enfin, certaines dispositions prévues par le NCF sont restées lettre morte (caisse d'entraide sociale) ou bien en deçà des attentes (dispositifs en faveur d'un meilleur accueil dans les tribunaux) (entretiens avec des militantes de l'ADFM et de la LDDF, Rabat, 2008).

Si, comme nous l'avons vu dans la section précédente, le gouvernement marocain a entamé plusieurs actions sur ces différentes questions dans le cadre de partenariats avec les bailleurs de fonds, la coopération avec les associations féminines reste bien moindre. En effet, contrairement aux autorités sénégalaises, le ministère marocain de la justice a fait le choix de passer par ses propres organes, axant son action sur les tribunaux sans développer de structures relais du type maisons de justice. Les associations, à travers leurs centres d'écoute et de médiation, s'inscrivent par contre dans ce registre qui se dissocie donc de l'action gouvernementale.

Pour autant, la perception des rapports entre gouvernement et milieu associatif féminin ne doit pas en être faussée. Comme nous l'avons montré dans le troisième chapitre, les rapports ont toujours été historiquement très étroits, le féminisme marocain s'étant d'abord construit comme un féminisme d'Etat. Il apparaît donc comme moins autonome et véritablement inscrit dans une logique institutionnelle (Spanou, 1991). La nomination de Nouzha Skalli, militante historique de l'ADFM, au poste de ministre du développement social, de la famille et de la solidarité (octobre 2007) symbolisait d'ailleurs la volonté des autorités politiques d'intégrer le mouvement féministe (pour mieux le contrôler). Néanmoins, la désignation d'un « ministre du milieu » est à double tranchant : si a priori elle doit permettre de faciliter les rapports entre gouvernement et milieu associatif, elle suscite également des attentes fortes qui peuvent être déçues,

l'incrémentalisme de la politique gouvernementale ne s'accordant que peu ou mal avec les priorités établies par le mouvement associatif⁴³⁴ (Spanou, 1991).

Ainsi, au cours de nos entretiens, plusieurs militantes féministes ont exprimé, souvent à demi mots, leur déception face au bilan de la ministre en matière d'application du NCF. Les principales critiques sont orientées autour de la caisse d'entraide sociale : « *Malheureusement on l'attend toujours, même si elle est prévue par la Moudawana. Ça fait partie de nos demandes à l'ADFM et dans d'autres associations. Mais ce n'est pas encore appliqué. Même Mme Nouzha Skalli...on lui a demandé de concrétiser ce fond monétaire...Mais ce n'est pas encore appliqué* » (entretien avec une militante féministe, Rabat, 2008). Malgré les déceptions et les tensions qu'elle peut générer, la collaboration n'est pas exclue et se concrétise principalement sur le volet information/vulgarisation du NCF. A l'UAF, on insiste d'ailleurs sur le caractère impératif de cette collaboration : « *Pour nous c'était essentiel d'impliquer l'Etat* » (entretien avec une militante de l'UAF, Rabat, 2010). L'association a ainsi mis en place plusieurs partenariats avec l'Etat, notamment, avec le ministère de la justice, un programme contre les violences faites aux femmes. Désormais, la possibilité pour les associations d'intervenir dans les écoles constitue un autre élément de renforcement de la collaboration. Par ailleurs, si l'Etat cible les tribunaux, il fournit quelques « *petites petites subventions* » aux centres d'écoute et favorise la collaboration entre ces centres et les cellules d'accueil des tribunaux : « *Je peux y envoyer facilement les femmes et le procureur du Roi nous envoie des femmes. C'est une coopération très importante* » (entretien avec une militante de l'UAF, Rabat, 2010).

La mise en place progressive de partenariats sur la question de l'application du NCF reste néanmoins d'abord et avant tout encouragée par les bailleurs de fonds qui constituent à ce titre un soutien de poids pour les associations : « *Il faut reconnaître que les ONG marocaines sont solides, elles ont une bonne expertise. C'est d'ailleurs tout l'intérêt de les mettre en avant, de travailler avec elles* » ; « *Ce type de partenariat a démarré autour des années 2000, surtout en 2004 avec la réforme parce qu'il a fallu sensibiliser les institutions à la nouvelle loi. Il faut bien rappeler que le changement n'a été possible que grâce aux ONG marocaines. Les institutions ont bien été forcées de collaborer mais il y a un problème de mentalités. Elles sont figées. Il y a des manières*

⁴³⁴ Les militantes du milieu associatif vont espérer d'un ministre issu de leur rang qu'il mène une politique qui réponde aux combats qu'elles portent. Néanmoins le ministre appartient désormais à un gouvernement et doit composer avec ses directives et le budget qu'il lui alloue. Ces contraintes sont susceptibles de créer un décalage entre les attentes et les possibles.

de penser différentes aussi » (entretien avec des membres de Kvinfo, Rabat, 2010). C'est ainsi le centre danois Kvinfo qui est à l'initiative du projet de mise en place d'un centre d'aide juridique géré conjointement par le ministère de la justice et les associations féminines. Le bailleur reconnaît d'ailleurs le caractère novateur et donc assez complexe du projet : *C'est sûr que la collaboration n'est pas au niveau qu'on aurait souhaité* (rires). *Mais ça démarre. La gestion va finalement être confiée aux seules ONG qui ne veulent pas d'ingérence du ministère. Elles sont réticentes en fait. Mais le ministère est informé de tout ce qu'on fait, il est favorable à l'initiative. Mais en pratique, les choses vont être séparées* » (entretien avec les membres de Kvinfo, Rabat, 2010). A terme, les bailleurs entendent néanmoins créer une collaboration plus poussée entre Etat et société civile, indispensable une fois qu'ils se seront retirés des différents projets censés être gérés à terme de manière autonome.

Mais à ce jour, les actions de la société civile en faveur de l'application du droit de la famille restent principalement menées en collaboration avec les bailleurs de fonds. Au-delà de leur reconnaissance de l'expertise des associations féminines qui contraste avec la critique d'une « *forme de démission de l'Etat* » en la matière, les bailleurs investissent beaucoup dans la collaboration avec les associations en raison du succès populaire qu'elles rencontrent : « *il faut voir quels sont les effets sur la conscience collective : les gens ont le réflexe de l'associatif au Maroc* » (entretien avec un membre de l'ABA, Rabat, 2010). Le soutien qu'ils apportent à la société civile passe principalement par des partenariats qui touchent à deux problématiques centrales de l'application : l'information/sensibilisation d'une part et la mise en place d'un accompagnement des populations, qui inclut notamment la mise en place de structures alternatives et/ou complémentaires des tribunaux⁴³⁵.

En raison du caractère récent de la nouvelle législation familiale, les associations investissent logiquement dans une mission de vulgarisation d'autant que celle-ci n'a pas été menée efficacement par l'Etat, constat unanimement partagé par les associatifs mais également les professionnels de justice que nous avons interrogés. La plupart déplorent un défaut de communication dû au choix de la langue utilisée dans les médias : « *Les émissions TV censées expliquer le code étaient en arabe classique, donc pas comprises*

⁴³⁵ Dans ces deux domaines, la lutte contre les violences faites aux femmes apparaît comme un objectif central. Selon une étude de l'Unifem consacrée à la question des violences, 99% d'entre elles seraient de nature conjugale, liées à des problèmes relatifs au divorce ou à la pension alimentaire (entretien avec un membre de l'Unifem, Rabat, 2008).

par la majorité des gens » (entretien avec un avocat, Temara, 2008). Mais, au-delà de la qualité c'est bien la quantité qui est en cause. Les associations reprochent clairement à l'Etat d'avoir mené une politique de vulgarisation bien en dessous et de ses moyens et des ambitions de la loi : « *Nous (société civile) on n'a pas des radios, des TV comme l'Etat. Nous on n'a pas tous les moyens qui peuvent lui permettre de vulgariser, de diffuser le code. L'Etat a les moyens mais il ne s'investit que de manière occasionnelle, pour la journée de la femme ou pour la journée contre les violences faites aux femmes par exemple* » (entretien avec une militante de l'UAF, Rabat, 2010). ; « *Il y a des besoins également au niveau des médias. Après un an, on n'a plus rien entendu !* » (entretien avec une militante de la LDDF, Rabat, 2010). Le volet communication a ainsi été négligé par l'Etat alors qu'il constitue l'un des enjeux majeurs de l'implémentation d'une réforme (Bourgault, 2006). En effet, c'est par le biais de la communication qu'une meilleure compréhension de la réforme est rendue possible, permettant de lever des réticences qui sont souvent basées sur des rumeurs infondées ou caricaturales, liées justement au fait que le débat s'est joué non pas sur le détail des propositions mais sur l'opposition de deux modèles de société. Ce manque de communication a un impact direct sur la mise en œuvre du droit de la famille. Pour les associations de femmes, plusieurs points centraux de la réforme ont ainsi raté leur cible, à l'image de l'article 16 du NCF qui porte sur le caractère impératif de l'action en reconnaissance de mariage sur un délai de cinq ans et qui a d'ailleurs dû être prorogé.

Les associations s'assignent ainsi comme première mission une meilleure vulgarisation du NCF. Si celle-ci ne passe pas par le biais de boutiques de droit comme au Sénégal, on y retrouve cependant l'un des principes essentiels à l'origine de ce type de structures : la volonté d'autonomiser et de responsabiliser le justiciable (Lejeune, 2007 ; Israël, 2009) et plus précisément le justiciable femme. Pour la LDDF, le but est d'« *aider les femmes à devenir **actives**, à casser les schémas* » (entretien avec une militante, Casablanca, 2008). A l'UAF, c'est la « *garantie de leur **pleine citoyenneté*** »⁴³⁶ qui est visée alors que les femmes juristes ont pour devise : « *Nul n'est censé ignorer la loi. Ne tournez pas le dos à l'alphabétisation juridique* ».

Ce travail d'information prend d'abord la forme classique d'animations, tables rondes et séminaires autour de différents points du code. C'est l'une des stratégies adoptées par l'AFJ mais dont la portée reste limitée à un public restreint comme on l'a déjà vu dans le

⁴³⁶ Brochure de l'association.

cas de leurs homologues sénégalaises. Ainsi, l'une des membres de l'association évoque des conférences « *en cercle fermé, avec des femmes intellectuelles, des bac+4* », tout en insistant sur leur nécessité, la connaissance du droit restant réservée selon elles à une minorité de juristes spécialisées (entretien, Rabat, 2008).

Afin de sensibiliser largement, l'AFJ mise aussi sur une collaboration avec des associations de proximité pour leur donner les outils juridiques qui leur permettent de sensibiliser leur base : « *Comme je suis membre d'autres associations, je me suis rendue compte de leur méconnaissance du droit, même le plus élémentaire [...] Donc, il faut pallier ce manque de connaissance du droit pour pouvoir justement aller vers un projet de société* » (entretien, Rabat, 2008).

Le maillage associatif marocain étant plus important au Maroc qu'au Sénégal, les principales organisations situées en milieu urbain peuvent développer des réseaux avec des associations situées en milieu rural qui leur préparent le terrain lors du passage de leurs « caravanes ». Ces caravanes de sensibilisation, organisées ponctuellement, ont justement pour but d'atteindre les populations des zones enclavées. La LDDF conduit ainsi une caravane nationale par an, à laquelle participent plus de 200 bénévoles, et qui est appuyée par des caravanes régionales indépendantes mises en place par les sections régionales de l'association. Avec environ une trentaine de salariés, un millier de volontaires et plus de 13 000 adhérents, la LDDF compte parmi les grosses associations marocaines qui ont les moyens d'entreprendre des actions de grande ampleur, ce qui contraste avec les ressources moindres des associations rencontrées au Sénégal. Les organisations marocaines sont ainsi plus à même de dépasser ou en tout cas de réduire le clivage urbain/rural qu'il est apparu très complexe de solutionner au Sénégal.

Ces associations profitent également de leurs moyens pour investir dans la sensibilisation des jeunes, population auprès de laquelle elles sont confrontées à la concurrence très forte des islamistes comme nous l'indiquaient plusieurs militantes de différentes associations. Pour sensibiliser ces jeunes et plus largement leurs familles, de nouveaux moyens sont mis en œuvre à côté de la sensibilisation classique dans les classes. L'AFJ a ainsi eu recours aux TIC et propose un premier court-métrage en DVD sur le divorce pour discorde (chicago) et envisage d'en réaliser d'autres sur les principales mesures du NCF. L'objectif de ces docu fictions est clair : « *On a choisi cette formule parce que partout, même sur un ordinateur, vous pouvez le voir. Donc c'est vraiment pour rentrer dans les foyers si les foyers ne viennent pas à nous* ». Les femmes juristes restent néanmoins prudentes sur la manière de véhiculer le message. Le

but n'est pas de heurter frontalement les conservatismes mais d'amener le téléspectateur à reconnaître la rationalité en valeur des nouvelles dispositions du NCF comme on nous l'a expliqué à partir du scénario sur la wilaya en cours de préparation. Le scénario présente le droit pour la femme de se marier sans tuteur non comme une manière de s'émanciper mais comme une option de secours pour une jeune fille confrontée au refus catégorique et injustifié de son père. Si elle utilise ce droit c'est pour rester dans le licite alors que l'attitude de son père pourrait la conduire à entretenir une relation hors mariage contraire à l'islam. Le droit de la famille se fait ici garant de la bonne moralité islamique et le poids de la responsabilité est transféré des femmes aux hommes : « *On rappelle aux pères que chaque fois que vos filles veulent aller vers le licite ne les poussez pas vers l'illicite [...] Et là, justement, la fin de ce scénario c'est que le père prend conscience de son erreur et demande pardon à sa fille [...] Dans nos scénarios, on apprend aux hommes à demander pardon, on leur apprend à prendre leur part de responsabilité parce qu'on nous en fait trop supporter en tant que femmes* » (entretien avec une militante de l'AFJ, Rabat, 2008).

Disposant de moyens plus importants mais également inscrites dans une logique d'accompagnement d'une loi encore jeune, les associations féminines marocaines font donc logiquement de la vulgarisation leur première mission. Celle-ci reste très liée à un travail d'écoute et de médiation qui vise à apporter des solutions concrètes aux problèmes familiaux rencontrés par les femmes dans leur quotidien.

Au regard du caractère central de la problématique des violences faites aux femmes, la médiation n'apparaît pourtant pas a priori comme la solution la plus adaptée. Dans le centre d'écoute, la priorité est en effet donnée au soutien psychologique et l'aide d'urgence (trouver un foyer pour la nuit, contacter les hôpitaux en cas de mauvais traitements, etc)⁴³⁷. Les bénévoles ne sont d'ailleurs pas nécessairement juristes ni même parajuristes comme au Sénégal.

Le réseau Anaruz, coalition de 38 centres d'écoute appartenant à différentes associations coordonnées par l'ADFM, constitue un bon exemple de la démarche suivie par les associations féminines qui privilégient la lutte contre les violences. La nécessité de

⁴³⁷ Les centres peuvent ensuite accompagner les victimes qui le souhaitent dans une démarche judiciaire, mais il s'agit là d'un volet spécifique comme nous le verrons dans la deuxième sous-section.

créer un réseau exclusivement consacré à cette thématique traduit l'insuffisance de la protection juridique face au phénomène. Le NCF, malgré les garanties qu'il assure aux femmes, ne peut enrayer à lui seul le problème dont les racines sont également économiques : par exemple, malgré les mauvais traitements, les femmes ne quittent pas le foyer par crainte de ne pouvoir garantir un minimum de protection sociale à leurs enfants. Les violences physiques et psychiques sont donc souvent tues, d'où le choix de travailler de manière collective avec les femmes et de ne pas en rester à une relation individualisée entre la victime et l'écoutante⁴³⁸.

Le fonctionnement des centres d'écoute traduit donc concrètement la volonté des associations féminines d'autonomiser et de responsabiliser les femmes. Par exemple, le centre Nejma procède à des ateliers de réflexion qui consistent à réunir des femmes qui ont des problèmes similaires pour les inciter à réfléchir ensemble sur leurs droits et sur la manière dont ils peuvent les aider à régler les choses. Néanmoins, cette démarche qui vise à amener les femmes à défendre elles mêmes leurs droits s'adresse à celles d'entre elles qui ont déjà entamé une procédure judiciaire et qui viennent chercher un soutien psychologique et/ou juridique au centre d'écoute. Ces ateliers viennent donc en appui à des femmes qui ne sont pas dans une attitude contre le droit mais qui, au contraire, participent à son renforcement : *« L'objectif de ces ateliers c'est de savoir si la loi est bien appliquée ou non. Et là on discute avec les femmes, avec l'orientation d'un avocat et à la fin on fait des recommandations destinées au ministère de la justice »* (entretien avec une animatrice du centre Nejma, Rabat, 2008). Les ateliers de sensibilisation, qui fonctionnent autour d'une discussion à partir d'un conte thématique basé sur les histoires des victimes reçues au centre permettent de toucher un public plus large. Qu'elles aient choisi ou non d'entamer une procédure judiciaire, toutes les femmes ayant sollicité le centre peuvent en effet y participer.

Par le biais de ces différentes méthodes, les centres sont en mesure de repérer des problèmes récurrents mais également d'identifier certaines urgences qu'ils peuvent transmettre aux procureurs. Les écoutantes jouent véritablement un rôle d'intermédiaire essentiel entre les femmes et la justice de l'Etat.

A ce titre, leur formation à l'écoute et à la médiation tend à se professionnaliser de plus en plus, notamment du fait de l'intervention des bailleurs qui financent plusieurs programmes en ce sens, au point que certains considèrent qu'il n'est plus nécessaire

d'en faire leur priorité : « *Le chantier 2 'Women and the law' avait pour but de fournir de l'aide aux femmes juristes pour les aider à développer leurs compétences et leurs capacités pour qu'elles puissent ensuite venir en aide aux femmes les plus démunies. Mais on n'a pas donné suite parce que ce terrain est déjà labouré au Maroc par de nombreux bailleurs. On ne faisait que reproduire des activités déjà initiées par d'autres ONG* » (entretien avec un membre de l'ABA, Rabat, 2010). Si des notions en droit et en psychologie sont effectivement inculquées aux écoutantes, la formation aux techniques spécifiques de la médiation reste néanmoins encore récente et limitée, le concept ayant fait son apparition en matière familiale en même temps que le NCF.

Ce type de projet a été initié par l'Amvef avec le soutien de l'Ambassade des Pays bas et de l'ONG Search for a Common Ground⁴³⁹. Mené sur huit mois (octobre - mai 2008), le projet a été élargi à plusieurs associations, dont certaines appartenant au réseau Anaruz. Il est intéressant de noter que ce programme n'émanait pas des bailleurs mais de l'Amvef, association qui était demandeuse d'une formation de ses écoutantes à la médiation : « *l'objectif du projet était de renforcer les capacités des centres d'écoute en matière de gestion des conflits et de médiation familiale afin qu'ils puissent offrir ce service aux gens, à la population et aux familles* » (entretien avec un membre de SFCG, Rabat, 2008). L'Amvef considérait donc que l'écoute et le bon sens ne suffisait pas à résoudre les conflits auxquels elle était confrontée et s'est donc inscrite dans une logique de professionnalisation qui présente néanmoins le risque de tomber dans un trop grand formalisme susceptible d'inhiber la fonction thérapeutique de l'écoute (Huyghabert, Martin, 2002). La professionnalisation s'est traduite concrètement par la séparation des fonctions d'écoute et de médiation : « *C'est l'élément nouveau qu'apporte le projet et qui est vraiment très bien car cela rejoint un peu les principes de la médiation, notamment celui de la neutralité du médiateur* » (entretien avec un membre de SFCG, Rabat, 2008). L'écouterne, qui a reçu les confidences de la victime, ne peut donc ensuite effectuer la médiation qui est confiée à une autre de ses collègues. 35 médiateurs ont ainsi été formés ainsi que 12 formateurs de médiateurs. Essentiellement voire exclusivement assurées par des femmes, reste donc à savoir quel impact la médiation familiale peut avoir, notamment sur le public masculin.

⁴³⁹ Fondée en 1982, cette organisation travaille sur la résolution des conflits par le biais de la médiation. L'objectif est d'élaborer des solutions culturellement adaptées à chaque pays où elle intervient et qui permettent de gérer les conflits de manière constructive. Voir le site de SFCG : <http://www.sfcg.org/>

Deux focus groupes ont été organisés avec les médiateurs formés afin d'avoir leurs retours d'expérience mais aussi de déterminer la manière dont la médiation était comprise et mise en pratique au Maroc. Il est intéressant de noter que dans le volet mise en œuvre de la loi, on a un élargissement des acteurs inclus dans le processus. Au stade de l'élaboration, le Makhzen avait intégré une pluralité d'acteurs, aussi bien religieux qu'associatifs mais qui étaient là au titre de collectifs représentant les intérêts de groupes spécifiques (islamistes, féministes). La grille de lecture de l'action publique était plutôt celle de la « gouvernance », c'est à dire relative à « *l'extériorisation et la mise en réseaux de l'Etat* », que celle de la participation des citoyens ordinaires à l'action publique (Bherer, 2011). Alors qu'ils restaient des « policy outsiders » dans le processus d'élaboration de la loi (Dupuy, Halpern, 2009), les citoyens se retrouvent progressivement invités à participer à la mise en œuvre ou à l'évaluation de la mise en œuvre de la nouvelle loi. Cette ouverture s'explique notamment par l'investissement massif des bailleurs de fonds dans le volet mise en œuvre qui peut-être présenté comme un appui technique alors qu'au stade de l'élaboration, une telle intervention aurait été assimilée à de l'ingérence (Riggs, 1963). La plupart des acteurs de terrain s'investissent dans ce processus participatif et permettent d'obtenir une première évaluation de la médiation : ils approuvent et adhèrent au procédé mais excluent de l'utiliser pour les cas de violence, ceux déjà incriminés par la justice ou qui touchent au maintien de l'ordre public. Le succès du projet test a généré de nouveaux projets allant dans le même sens. Pour l'ONG SFCG, la réussite du projet tient notamment à son impact positif sur les populations vulnérables, en particulier les femmes. A l'instar du Sénégal, la médiation se rapproche du principe de conciliation et ne s'oppose donc pas aux normes culturelles et sociales en matière de résolution des conflits, ce qui explique la bonne coopération des hommes mais également la diversification du public féminin touché. Schématiquement, on pourrait dire que la forme contribue à solutionner le fond. Plus concrètement, les worldviews jusque là en opposition (normes sociales existantes vs nouvelle norme juridique du NCF) sont mis en discussion et en résonance dans le cadre d'un processus légitime aux yeux des populations. Les écoutantes ne sont pas des professionnels du droit ou des acteurs étatiques mais sont issues des « communautés de base », qui sont connues et familières pour les populations, qui acceptent mieux leur intervention sur les sujets familiaux sensibles (Konde, Kuyu, Leroy, 2002). A travers l'écoute, c'est un modèle de justice - conçue comme instrument de gestion du social - porté par les acteurs profanes qui se développe et qui permet de mettre en confiance les

individus et donc de favoriser une meilleure réception du droit auprès de populations qui se tenaient jusque là hors du droit (Lejeune, 2007). La diffusion et l'appropriation de la nouvelle norme (contenu) passent donc par l'adaptation à la voie habituellement utilisée pour résoudre les conflits familiaux (contenant), à savoir la conciliation-médiation, qui permet de communiquer sur la réforme à un niveau opérationnel (Bourgaut, 2006).

La diffusion du droit semble fonctionner puisqu'en effet, les femmes viennent de tous les milieux : « *riches, pauvres, niveau d'études supérieures, ignorantes. Elles viennent et elles ne connaissent pas la loi, elles n'ont pas de relation avec la loi. Mais quand elles ont un problème, elles viennent et nous demandent comment elles doivent procéder* » (entretien avec une militante de l'ADFM, Rabat, 2008). Ce témoignage montre concrètement la dissémination progressive du droit dans la société qui est en fait présent en creux : les femmes ne connaissent pas ou peu le contenu du NCF mais, par leurs observations et/ou leurs discussions avec leur entourage au quotidien, elles sont conscientes qu'il y a peut-être des ressources mobilisables qu'elles tentent de saisir en orientant leurs pratiques autour de ce droit. La non connaissance voire même le non partage des valeurs promues par la nouvelle loi ne constitue donc pas un obstacle à son apprentissage qui peut passer par des voies beaucoup plus pragmatiques telle que l'adoption de nouvelles stratégies d'action. L'apprentissage qui conduit au changement cognitif n'implique pas uniquement de nouvelles connaissances mais renvoie à des dimensions stratégiques (Behrer, 2011). L'appropriation par les femmes de ces structures de médiation tend ainsi à conforter l'hypothèse d'une forme d'efficacité du droit, entendue comme « *sa capacité à influencer les comportements concrets des individus c'est à dire à s'intégrer dans le raisonnement des acteurs* » (Darbon, 2001). La classe sociale semble finalement créer peu de différences dans le rapport quotidien des femmes au droit qui ont en général de grandes difficultés à se confier hors du cercle privé : « *Même les femmes qui ont un niveau supérieur, elles commencent à raconter mais pas tout d'un coup. Mais avec la communication, les techniques d'écoute, elles commencent à tout vider, à tout dire, même les petites choses qu'elles n'osent pas dire à leur maman ou à leur collègue* » (entretien avec une militante de l'Amvef, Casablanca, 2010). Néanmoins, les femmes issues des couches les plus aisées sont moins nombreuses. « *En général, elles en sont à un stade de détresse ultime et ne cherchent plus à cacher leur situation. C'est un peu l'idée 'je n'ai plus rien à perdre, je ne tomberai pas plus bas'* » (entretien avec une militante de la LDDF, Casablanca, 2010). Les femmes des catégories défavorisées restent donc les plus représentées

quantitativement dans toutes les associations sur lesquelles nous avons travaillé. Issues des quartiers populaires ou des bidonvilles, il s'agit souvent de femmes analphabètes, entre 28 et 39 ans, victimes de violences ou abandonnées sans ressources par leurs époux. Dans ces situations souvent extrêmes, il y a de plus fortes probabilités que ces femmes issues des milieux défavorisés aient perdu toute confiance dans le référentiel d'origine et qu'elles basculent ainsi plus facilement vers le nouvel ordre de référentiel porté par le NCF. Cette hypothèse est d'ailleurs confirmée par l'enquête du journal *L'Economiste* (2006) qui montre que ce sont généralement les jeunes femmes issues des catégories populaires qui remettent le plus en question le caractère central de la religion dans la société et sont en demande de nouveaux cadres de référence. L'augmentation de la fréquence des visites, que l'ADFM chiffre à dix nouvelles femmes par semaine environ à Rabat, traduit également l'instauration d'une confiance des femmes à l'égard de ces structures intermédiaires entre elles et le tribunal. En effet, plusieurs militantes associatives constatent que si les démarches par téléphone fonctionnent toujours bien, les femmes ont tendance à venir plus facilement et directement vers les associations. Les militantes qui ont reçu une formation officient néanmoins dans les centres urbains et ne se déplacent qu'occasionnellement en milieu rural. C'est pourquoi, on peut considérer que leur capacité à influencer le rapport au droit des populations vulnérables concerne principalement les zones urbaines comme dans le cas du Sénégal, ce qui conduit à relativiser l'impact de l'introduction de la médiation en matière familiale.

Au Sénégal comme au Maroc, les actions menées de manière autonome par les associations consacrent donc, à côté du volet classique d'information et de sensibilisation, une place centrale à la médiation, entendue comme mode alternatif de résolution des conflits. Dans les deux pays, le principe rencontre un réel succès auprès des différents acteurs (associations, Etat, bailleurs) parce qu'il apparaît en adéquation avec les modes traditionnels de régulation des conflits qui visent à reconstruire le lien social et à préserver la communauté, renvoyant à la « logique de l'aiguille » qui recoud et non à celle du « couteau » qui tranche en faveur d'une partie et au détriment d'une autre (Huyghabert, Martin, 2002). Par son caractère très consensuel, ce processus permet aussi et surtout une habitude au droit moderne qui le rend moins étranger et donc susceptible d'être intégré dans les pratiques sociales, élargissant ainsi le champ des normes potentiellement mobilisables.

Néanmoins, dans la pratique, on a pu constater que la médiation touche un public encore limité (principalement urbain et qui se féminise lentement) et qu'elle ne permet pas de résoudre les conflits ayant trait aux violences conjugales, très importantes aussi bien au Sénégal qu'au Maroc. A cet égard, la médiation ne peut se substituer à la justice de l'Etat comme le rappelle A.Garapon, qui invite à porter un regard critique par rapport à un discours manichéen qui présente la médiation comme le « nouveau sésame » et fait de la justice le « grand méchant » (Garapon, 1992). Les associations sénégalaises et marocaines, malgré l'intérêt qu'elles portent à la médiation, ne semblent pas tomber dans cette logique exclusiviste⁴⁴⁰. En effet, au-delà de leurs actions consacrées à la médiation, les associations mettent en œuvre d'autres formes de combat qui visent à défendre le droit de la famille dans l'arène judiciaire afin d'être mieux à même de plaider ensuite pour un renforcement et une amélioration des textes.

⁴⁴⁰ L'analyse d'A.Garapon nourrit la réflexion sur nos cas en ce qu'elle pointe les dangers d'une vision trop idéalisée de la médiation. Notre utilisation de sa thèse s'en tient cependant à cet élément puisque son travail porte sur le cas précis de la France.

2. Les actions en lien avec le judiciaire et le politique

Les associations de femmes ont une double stratégie qui vise à influencer le système juridique légal en agissant à la fois en dehors de lui (en proposant des médiations qui constituent une forme d'alternative au système juridique légal) et en son sein. Si la première option sert à diffuser le droit au sein de la société, la deuxième option est indispensable pour espérer faire progresser le cadre légal (judiciaire et juridique) dans un sens plus favorable aux femmes. En effet, c'est en obtenant gain de cause auprès des tribunaux - et donc auprès de la justice de l'Etat - que les associations sont en mesure de contribuer à rendre le droit effectif et efficace, mais également de revendiquer un cadre de protection élargi pour l'obtention de nouveaux droits pour les femmes.

2.1 *Défense des causes au sein des tribunaux (cause lawyering)*

En parallèle de leurs actions visant à faciliter l'accès au droit à travers des structures alternatives (boutiques de droit, centres d'écoute), les associations occupent aussi l'arène des tribunaux pour faire valoir et défendre les nouveaux droits des femmes dans la législation familiale. Ici, le procès est l'arme privilégiée. Les acteurs engagés ne sont donc pas directement les associations mais les avocats militants ou membres des associations, qui font le choix de défendre la cause des femmes sur le terrain judiciaire. En ce sens, on peut parler d'une forme d'activisme juridique définie par le vocable de « cause lawyering » qui renvoie à la défense d'une cause spécifique par un professionnel du droit au sein des tribunaux (Israël, 2009a). L'engagement des avocats se manifeste ainsi à travers leur combat pour faciliter l'accès des profanes à la justice : « *Il en découlait pour les juristes acquis à ces nouvelles conceptions qu'ils devaient faire une place à cette parole profane que leur magistère professionnel contribuait traditionnellement à faire disparaître* » (Gobille, 2008 : 22). Afin d'atteindre cet objectif, les cause lawyers acceptent de transgresser les normes en vigueur dans leur monde professionnel (Krishnan, 2003). La relation neutre entre l'avocat et son client ne fait donc plus sens puisque l'avocat doit au contraire chercher à incarner la cause qu'il défend, le client devenant un moyen d'atteindre des objectifs politiques ou sociaux qui dépassent son cas spécifique (Scheingold, Bloom, 1998).

La question qui se pose touche à la pertinence du concept de cause lawyering dans le cadre des pays étudiés, dans lesquels la justice de l'Etat est soit souvent délaissée en raison d'une forte concurrence d'autres ordres normatifs en matière familiale (Sénégal), soit extrêmement encadrée par le pouvoir exécutif (Maroc). Il apparaît donc nécessaire de considérer d'abord quels sont les facteurs favorables à l'émergence d'une pratique du cause lawyering pour ensuite envisager les applications possibles pour nos études de cas.

Selon Scheingold et Bloom (1998), l'émergence du cause lawyering est notamment fonction « *des interactions entre la motivation des avocats et les conditions d'exercice de leur métier* ». Le degré de transgression des normes professionnelles est ici analysé en fonction du type de cabinets dans lesquels exercent les avocats. Elaborée à partir du cas des Etats-Unis, cette approche permet de distinguer entre : une faible transgression, propre aux avocats travaillant dans des gros cabinets du secteur privé qui font peser sur eux un certain nombre de contraintes⁴⁴¹ ; une transgression intermédiaire qui caractérise les avocats salariés, employés du secteur public ou d'ONG⁴⁴² ; et enfin une forte transgression que peuvent se permettre les avocats des petits cabinets (Krishnan, 2003). Au Sénégal comme au Maroc, la profession d'avocat ne renvoie pas aux mêmes découpages. Les avocats sont beaucoup moins nombreux qu'aux Etats-Unis, la demande également bien moindre, ce qui explique une organisation autour de petits cabinets. Celle-ci devrait donc être a priori plutôt favorable à la pratique du cause lawyering avec des contraintes beaucoup moins lourdes en termes de dépendance ou de conflits d'intérêts. Néanmoins, les petits cabinets, et a fortiori dans les pays étudiés, sont limités par les questions économiques. Ils doivent pouvoir s'assurer d'un minimum de solvabilité de leurs clients pour pouvoir fonctionner, d'où parfois l'impossibilité de prendre certaines affaires trop incertaines sur le plan juridique bien que politiquement ou socialement très intéressantes par rapport à la défense d'une cause (Krishnan, 2003). Aux conditions sociales de la mobilisation du droit auxquelles font face les justiciables (Israël, 2009a), s'ajoutent donc des conditions économiques qui n'incitent pas les juristes militants à entrer dans une logique de transgression. Dans son étude du cas indien, Krishnan (2003) fait également ressortir d'autres types de contraintes relatives à la pratique même du métier d'avocat : il incrimine une pratique très conventionnelle du

⁴⁴¹ Au-delà du manque de temps, ces avocats doivent veiller à ne pas défendre des cas qui créeraient un conflit d'intérêt avec la clientèle habituelle du cabinet, appartenant généralement aux classes dominantes.

droit avec une prédilection pour le contentieux qui exclut d'autres modes de revendications et de résolutions des conflits, à savoir toutes les formes de transaction et de règlement négocié des conflits. Ces difficultés sont accentuées par le fonctionnement de tribunaux surchargés, avec des délais d'appel très importants qui créent un important décalage entre temps judiciaire et temps du cas et/ou de la cause. Aux critères des motivations et des conditions d'exercice du métier établis par Scheingold et Bloom (1998), Krishnan (2003) ajoute donc celui de « l'arène de la pratique », également intéressant à discuter dans le cadre de notre étude comparée.

Sénégal

Au Sénégal, la minorité de juristes militants est bien présente dans l'arène judiciaire et s'exprime principalement à travers la lutte contre les violences faites aux femmes (dont on a montré le lien direct avec les conflits familiaux). Néanmoins, cet activisme judiciaire reste fortement limité par la contrainte économique et budgétaire, ce qui invite à relativiser l'impact du *cause lawyering* émergent sur l'orientation de la mise en œuvre du CF. De plus, l'investissement des *cause lawyers* ne se fonde pas uniquement sur leur engagement militant mais repose également sur d'autres formes de rétributions⁴⁴³ (Israël, 2009a).

L'activisme judiciaire est principalement (et logiquement) porté par l'AJS qui a choisi de profiter des compétences de ses membres pour investir l'arène des tribunaux, considérée comme le nerf de la guerre : *« La nouvelle stratégie doit consister à aller directement devant les tribunaux pour demander aux juges d'appliquer les conventions. Par exemple la puissance maritale. C'est le mari qui choisit la résidence du couple et si la femme n'est pas d'accord et qu'elle n'a pas de bonnes raisons de s'y opposer alors le divorce va être prononcé à ses torts. Si on a le cas, on va désormais la défendre en disant que la femme est libre en vertu des conventions internationales et qu'elle n'a pas à demander. On va sans doute être confronté à un refus, alors il faudra faire appel, aller jusqu'à la Cour Suprême et jusqu'à la Cour de justice de la Cedeao s'il le faut. C'est vrai, c'est un long parcours qu'une femme peut ne pas vouloir mais c'est la seule*

⁴⁴² Ils ont des contraintes de temps et d'honoraires qui sont moindres mais doivent tenir compte de la politique et des sources de financement de leurs institutions qui constituent une forme de contrainte non négligeable.

⁴⁴³ Dans les pays du sud, le droit reste un savoir inégalement distribué et contribue à la délimitation d'arènes d'expertise et à la formation de carrières professionnelles (Siméant, 2007). C'est pourquoi, le *cause lawyering* est susceptible d'offrir des opportunités en termes de formation, d'inscription dans des réseaux professionnels et de constitution de clientèle. L'inscription dans une logique militante peut donner l'occasion aux juristes de se faire connaître et ainsi constituer un tremplin pour leurs carrières (Boigeol, 2007).

voie possible car les politiques ne nous sont d'aucune utilité » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010).

L'action en justice constitue ainsi le prolongement du travail entrepris au sein de la boutique de droit. En effet, au-delà de leur travail de médiation, les juristes militantes assistent les justiciables auprès des tribunaux s'ils choisissent d'ester.

Cet accompagnement n'implique néanmoins pas automatiquement la prise en charge complète du dossier en raison du budget limité de l'association. C'est pourquoi, l'AJS tente de faire remonter les cas les plus problématiques, par exemple quand la médiation a échoué ou encore lorsqu'apparaissent des situations dramatiques lors des consultations en région. Les avocats membres de l'association vont alors plaider gratuitement. A l'ONDH, des avocats membres de l'association acceptent également de porter certains cas devant la justice moyennant une contribution que le président actuel de l'association considère comme dérisoire : *« Dans un dossier où un avocat lambda va demander 200.000 Fcfa⁴⁴⁴, celui qu'on constitue va demander peut être 25.000 ou 30.000f⁴⁴⁵ pour venir plaider, donc nous pensons vraiment que le soutien est là »* (entretien D.A.A. Badiane, ONDH, Dakar, 2009).

Dans les deux associations, on insiste cependant sur la liberté de choix laissée à la victime, l'accompagnement en justice ne devant pas se transformer en incitation. La logique est même inverse puisque c'est la conciliation qui est recherchée en priorité : *« On ne dit d'ailleurs jamais à quelqu'un de porter plainte. Jamais. On laisse le libre choix à la personne [...] Et si quelqu'un vient d'emblée en disant 'je veux porter plainte', il faut être sûr que cela ne peut pas se retourner contre lui. On essaye d'éviter la plainte, de chercher la conciliation avant la justice »* (entretien D.A.A Badiane, ONDH, Dakar, 2009). Si cette orientation est justifiée, comme nous l'avons vu précédemment, par l'adéquation entre médiation et modes traditionnels de résolution des conflits, elle répond aussi au pragmatisme des associations et de leurs boutiques de droit qui peuvent gérer des processus de conciliation/médiation mais n'ont pas les moyens nécessaires pour porter plusieurs cas devant la justice.

Néanmoins, les violences faites aux femmes constituent un phénomène massif et très présent dans les conflits familiaux pour lequel l'action en justice se révèle nécessaire. Les victimes étant principalement des femmes et/ou des enfants, les plaintes

⁴⁴⁴ 305 euros environ.

⁴⁴⁵ Entre 38 et 46 euros environ.

et actions en justice sont souvent initiées par les femmes comme nous l'ont confirmé nos différents interlocuteurs au sein des boutiques de droit.

Les bénévoles de la boutique de droit de l'AJS relatent ainsi de nombreux cas relatifs à des violences sexuelles. Pour traiter ce genre d'affaires, l'AJS collabore avec d'autres structures, notamment médicales, qui prennent en charge le volet médical/sanitaire de l'affaire (élaboration des rapports, certificats médicaux) et le suivi psychologique. Les relations avec la police et la gendarmerie restent par contre plus compliquées, une militante critiquant leur manque de coopération sur certaines affaires: « *Par exemple, pas plus tard que la semaine dernière, on a eu un cas de viol. L'enquête a été faite mais le commissaire ne voulait pas transmettre le dossier au tribunal. Je suis allée le voir. Il a finalement changé d'avis. Le dossier a été transmis 3 jours après. Et j'en avais parlé au procureur* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010). Cette réticence qui peut parfois s'exprimer au niveau des autorités policières est un exemple des difficultés rencontrées par les femmes juristes pour porter les cas de violences faites aux femmes devant les tribunaux. En effet, c'est une question qui reste taboue dans la société malgré le vote de la loi de 1999⁴⁴⁶, d'où la difficulté parfois de convaincre les policiers mais aussi souvent les familles de la nécessité d'encourager, ou tout au moins de ne pas entraver, les démarches judiciaires. La « loi du silence » qui entoure les violences décourage d'ailleurs souvent les victimes d'aller en justice, plusieurs d'entre elles choisissant finalement de s'en tenir à l'« avertissement » que constitue la médiation : « *Le choix est très difficile pour ces femmes. On prend quand même bien soin d'établir des certificats médicaux pour laisser des traces. On respecte leur choix quand même. Souvent elles demandent un temps de réflexion. Mais généralement trois ou quatre jours après, elles reviennent avec leurs maris pour homologuer la médiation* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010). Si les membres de l'AJS respectent mais déplorent ce choix des victimes, la position de l'ONDH reste de privilégier la médiation sauf dans des cas jugés extrêmes : « *On a une femme qui a été blessée à l'œil droit. Vu la gravité de l'affaire, le dossier est passé entre les mains de la justice. Quand on a vu que le mari avait trop exagéré, on n'a pas entamé une médiation. Si la femme a pardonné tant mieux pour lui, mais autrement on lui a dit qu'on ne pouvait que l'orienter vers la justice [...] Très souvent quand ça nous dépasse, on cherche un de nos avocats pour s'en charger* » (entretien avec D.A.A Badiane, ONDH, Dakar, 2009).

Bien qu'elle reste encore rare, la médiatisation de certains procès relatifs aux violences faites aux femmes a constitué une victoire juridique mais surtout symbolique très importante pour les associations de défense des droits des femmes. A cet égard, l'affaire Fatou Dieng (1996) a joué un rôle majeur en ce qu'elle a suscité une mobilisation sociale très forte qui a permis d'obtenir la réforme du code pénal (1999), lequel reconnaît désormais la spécificité des violences faites aux femmes en introduisant les termes de « violence conjugale », « viol », « pédophilie » et « inceste », crimes désormais pénalement distincts des « coups et blessures », formule jusque là consacrée. Cette affaire a également eu le mérite de faire ressortir le parcours du combattant que pouvait constituer ce type d'action en justice : « *Un comité de soutien s'est créé. Mais la peur et la pudeur ont constitué de véritables obstacles. Une marche de protestation contre les violences faites aux femmes a suivi. Cela a été la première du genre au Sénégal. A Diourbel, ville où vivait le couple, un forum sur les violences conjugales a été mis en place. Puis le comité de soutien s'est étendu par le biais d'antennes de luttes contre la violence. La stratégie a été payante car on a pu mettre en place un véritable système d'alertes. A l'époque de ce procès, le téléphone a beaucoup sonné. Le mari étant officier, l'Etat était très impliqué, tout comme les Nations Unies qui s'étaient saisies de l'affaire. La première réussite a été la tenue du procès à Diourbel. Trois avocats défendaient Fatou Dieng. Ils ont obtenu l'arrestation du mari qui a également été condamné à des dommages et intérêts. A ma grande et bonne surprise, le ministre de la justice a demandé au procureur de Diourbel de faire appel de cette décision car il jugeait la peine trop faible. Ce fut la plus grande des victoires* » (entretien avec Mariam Coulibaly, RADI, Dakar, 2009). La victoire des avocats au sein des tribunaux a été rendue possible par la mobilisation à l'extérieur. Le cause lawyering a ainsi au moins l'avantage de permettre d'obtenir des victoires symboliques en engendrant des mobilisations sociales qui témoignent d'une forme de conscientisation juridique et donc, quelque part, d'une victoire du droit, quelque soit par ailleurs l'issue du procès au sein du tribunal (Mc Cann, 1998; Revillard, 2009, Israël, 2009a).

Si le nombre de cas portés devant la justice reste encore peu significatif, il prend par contre une réelle importance symbolique, qui explique peut-être la critique ou tout au moins la méfiance de certains avocats qui considèrent que les femmes juristes empiètent sur leur domaine réservé : « *Certains ne sont pas contents car ils considèrent*

⁴⁴⁶ La loi du 24 janvier 1999 introduit une modification du code pénal et sanctionne formellement les violences faites aux femmes

qu'on vole leurs clients. Mais nous on n'a pas de vocation lucrative » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010). Cette méfiance semble constituer un problème pour les militants des Droits Humains ailleurs en Afrique, comme en témoigne le partage d'expériences de militants tchadiens venus rencontrer les membres de l'AJS⁴⁴⁷. Néanmoins cette critique est à double sens et ne doit pas laisser penser que ce serait uniquement l'ampleur la progression du cause lawyering qui susciterait un sentiment de menace chez les avocats.

En effet, certains avocats dénoncent plus précisément une concurrence déloyale de la part de leurs pairs qui chercheraient à capter une clientèle plus qu'à défendre une cause ou encore à s'attirer de nouvelles formes de rétributions (les avocates de l'AJS qui prennent en charge des dossiers pour le compte de la maison de justice des Parcelles assainies sont rémunérées par la coopération française). Ce genre de critique ressort d'un discours qui dénonce le profit que les militantes retireraient de leur engagement d'un point de vue professionnel. Les femmes juristes considèrent quant à elles que leur statut d'élite socio-professionnelle n'est pas incompatible avec leur engagement. En effet, interrogées sur les ressorts de celui-ci, la majorité des militantes ont d'abord évoqué leur profil de juriste. L'opportunité en termes de formation, d'inscription dans des réseaux professionnels et de constitution de clientèle est d'ailleurs parfaitement assumée par certaines jeunes militantes : *« L'AJS a une vraie hauteur et fait un gros travail qui est bien apprécié. Mon maître de stage [dans un cabinet d'avocats] m'a encouragée dans ce sens parce qu'il considérait que ça contribuait à renforcer mes capacités, notamment à travers les consultations juridiques. Ça a toujours été un plus pour moi »* (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010). L'engagement pour la cause des femmes n'est souvent évoqué qu'en second lieu et généralement élargi à la famille et aux enfants. On peut également noter que plusieurs des jeunes membres n'ont pas d'autre engagement associatif relatif à la cause des femmes, ce qui tend à confirmer l'importance des rétributions escomptées au travers de l'engagement dans une association de professionnelles du droit. En effet, ce type d'association constitue souvent pour les militantes *« un passage obligé qui leur [permet] de se faire connaître »* (Boigeol, 2007), une sorte de tremplin pour leurs futures carrières. Le droit constituant

au sein du foyer et dans la société.

⁴⁴⁷ Autorisée par les membres de l'AJS à assister à cette réunion organisée à la boutique de droit (9 juin 2010), j'ai procédé à de l'observation directe et ai pu recueillir un certain nombre d'éléments sur le fonctionnement de l'AJS mais également des informations comparatives avec le Tchad. Il a été par ailleurs intéressant d'observer la manière dont l'association communiquait sur son action d'autant que j'avais déjà eu l'occasion de m'entretenir avec plusieurs militantes depuis quelques mois.

un savoir inégalement distribué, il contribue à la délimitation d'arènes d'expertise et donc à la formation de carrières professionnelles (Siméant, 2007). L'importance des rétributions escomptées par les membres de l'AJS en termes d'insertion dans des réseaux professionnels doit donc nous conduire à éviter une héroïsation des militantes qui ne permet pas de rendre compte de l'ensemble des déterminants de l'action, et notamment du fait que « *ces nouvelles carrières d'activistes (pourraient) être considérées comme autant de stratégies professionnelles visant à conquérir des marchés juridiques* » (Israël, 2009a ; Garth et Dezalay, 2002). De ce point de vue, la collaboration toujours plus étroite de l'AJS avec les acteurs étatiques ne fait que renforcer la dimension stratégique de l'engagement. Les membres de l'association sont aujourd'hui consultées en tant qu'expertes au sein de différentes commissions parlementaires, par exemple pour la réforme du code pénal (2006) ou encore celle du droit de succession (2010). Le Président Wade leur a d'ailleurs attribué le statut d'organe consultatif auprès du chef de l'Etat et leur a confié à ce titre des missions, comme par exemple l'envoi de membres de l'AJS parmi la délégation sénégalaise au sommet organisé par les Nations-Unies pour l'évaluation de Pékin+10 (New York, 2005). L'investissement au sein de l'association peut donc ouvrir de réelles opportunités professionnelles et constituer un premier pas vers une carrière politique⁴⁴⁸.

Il n'en reste pas moins que ces avocates engagées restent une minorité et qu'elles acceptent de se saisir de dossiers qui traînent souvent en longueur au tribunal, ce qui représente un coût important sur le plan professionnel. Du point de vue de la défense de la cause, l'émergence d'une forme de cause lawyering permet par ailleurs de favoriser l'apprentissage de l'ordre normatif du CF et de renforcer le plaidoyer des associations pour l'obtention de nouveaux droits et/ou réformes parce que l'argumentaire se fonde sur des cas très concrets et non sur des principes généraux issus d'un droit international auquel les professionnels du droit non militants restent dans l'ensemble peu familiers.

Maroc

Au Maroc, le cause lawyering s'inscrit lui aussi dans le prolongement des actions entreprises par les centres d'écoute. A l'instar de la LDDF ou de l'Amvef, plusieurs

⁴⁴⁸ Plusieurs membres de l'AJS, après avoir démarré dans les métiers du droit, se sont tournées vers une carrière politique. On peut citer par exemple : Mame Madior Boye (Premier Ministre de 2001 à 2002 sous la présidence d'A.Wade), Mame Bassine

d'entre eux ont d'ailleurs recours à un binôme de professionnels (un psychologue, un avocat) qui interviennent une à deux journées par semaine au sein des associations. L'avocat peut ainsi jouer le rôle de conseiller juridique auprès des victimes qui envisagent de poursuivre une action en justice. Comme au Sénégal, l'objectif est bien d'accompagner et non d'inciter, point sur lequel ont insisté les membres des associations interrogés : « *On est là pour expliquer d'abord, pour orienter les femmes sur leurs droits et devoirs. C'est la femme qui prend sa décision. Selon la décision qu'elle prend, on l'oriente vers la psychologue ou l'avocat du centre avec lequel on lui prend rdv* » (entretien avec une militante de la LDDF, Casablanca, 2010). Les avocats ont d'abord un rôle de conseil juridique qu'ils rendent ainsi accessible à des populations qui en général n'ont pas les moyens de se l'offrir : « *On fait énormément de communications par téléphone, on répond aux mails...on est tout le temps dans l'accompagnement et alors ça n'arrête pas. Et c'est surtout dans le conseil parce que je me suis rendue compte que le conseil juridique était très cher, à juste raison parce que je suis avocate* » (entretien avec une militante de l'AFJ, Rabat, 2008).

Cet appui reste néanmoins conditionné et limité à des questions d'ordre budgétaire. En effet, si certaines associations peuvent offrir une aide d'urgence, notamment en prenant en charge l'hébergement des femmes battues, elles n'ont pas les moyens d'engager des poursuites judiciaires pour tous les cas qui leur sont soumis : « *On ne prend pas tous les cas sur le plan juridique faute de budget* » (entretien avec une militante de l'ADFM, Rabat, 2010). Le conseil juridique se distingue ici de la prise en charge du dossier par l'avocat. A la LDDF par exemple, c'est environ un dossier par mois (soit 12 dossiers par an) que l'association prend en charge, donc un taux bien moindre que celui des dossiers pris en charge par l'AJS pour les MJ (environ une quarantaine par an) au Sénégal. Cette différence tient à la rémunération des avocats qui dans un cas est financée sur les fonds propres de l'association (LDDF) et dans l'autre est prise en charge par la coopération française (AJS/MJ). Ainsi, si leurs conseils juridiques sont gratuits lors de leurs permanences, les avocats sont par contre payés pour les actions engagées devant les tribunaux, mais ils proposent alors des honoraires accessibles aux associations : « *On oriente les gens vers des avocats qui ne font pas du bénévolat à 100% mais qui comprennent et sont disposés à les aider moyennant des*

Niang (nommée à la tête du Haut Commissariat aux Droits de l'Homme par Abdoulaye Wade au moment de l'alternance), Aïssata Tall (maire de Podor, ministre de la culture sous Abdou Diouf, porte-parole du PS).

honoraires raisonnables » (entretien avec une écoutante du centre Nejma/ADFM, Rabat, 2008).

Les associations constituent donc l'intermédiaire entre les victimes et les avocats et se voient dans l'obligation de choisir les cas dont elles vont assurer la prise en charge au niveau judiciaire, façonnant ainsi directement les causes défendues par les avocats dans l'arène du tribunal.

Comme au Sénégal, la sélection s'opère principalement selon l'urgence et la gravité des cas rencontrés et concerne donc avant tout les violences faites aux femmes. Les cas sont nombreux à être soumis aux associations qui doivent parfois assurer dans l'urgence les démarches auprès de la police mais surtout des hôpitaux, plusieurs militantes évoquant des cas extrêmes ayant impliqué des interventions chirurgicales. Comme au Sénégal, les violences faites aux femmes sont donc la cause principalement défendue au sein des tribunaux au sein desquels leur reconnaissance reste encore problématique⁴⁴⁹.

Le code de la famille intervient plus directement dans les actions entreprises en amont par les avocats militants. L'ONG Global Rights a ainsi développé un partenariat avec l'association des jeunes avocats de Khemisset (AJAK) qui vise à défendre les intérêts des femmes via un accompagnement dans leurs démarches civiles. En 2007, ils ont ainsi élaboré un contrat de mariage type, distribué à près de 400 femmes, dont le but est qu'elles soient en mesure de connaître et faire valoir leurs droits au moment du mariage, notamment au titre du partage des biens que propose l'article 49 : « *Le but est d'aider les femmes à voir les clauses qu'elles peuvent stipuler dans le contrat. Il ne s'agit pas de reprendre le contrat tel quel mais d'y piocher des idées pas toujours clairement explicitées le droit de la famille* » (entretien avec une membre de GR, Rabat, 2010). L'idée est donc bien d'activer des droits reconnus légalement mais non connus dans la pratique par les femmes, notamment les femmes rurales, principales cibles du projet.

Créée en 2006, l'AJAK constitue un cas intéressant puisqu'il ne s'agit pas d'une association de défense des droits des femmes mais bien d'une organisation professionnelle, qui permet de questionner plus directement le rôle et les motivations

⁴⁴⁹ En effet, l'enquête menée conjointement par le ministère de la justice et le Fnuap (fonds des Nations Unies pour la population) sur le traitement judiciaire des délits et crimes relatifs aux violences faites à l'égard des femmes (2002) montre la difficulté de faire valoir les droits des victimes, principalement des femmes (52% de femmes entre 20 et 39 ans et 38,5% de jeunes filles entre 15 et 19 ans victimes d'attentats à la pudeur). 97% des infractions sont classées en simples délits contre 3% en crimes et les jugements rendus sont souvent en dessous des peines minimales prévues par la loi. En première instance, seuls 35% des PV ont donné lieu à des poursuites (79% de condamnations dont 74%, soit presque autant, de sursis), les victimes n'obtenant généralement gain de cause qu'en appel (92% de condamnations dont 10% de sursis) (actualités sociales, 2002). Plus que le droit de la famille, c'est donc le droit pénal qui est défendu et mobilisé par les avocats bien que conflits familiaux et violences soient directement liés d'un point de vue sociologique.

des avocats qui s'y engagent. Si l'objectif premier des 34 avocats membres est constitué par « *la défense des intérêts des jeunes avocats et l'amélioration de leur situations professionnelle et matérielle* » d'une part, et « *le combat contre l'agression de l'Etat et l'intrusion du politique* » d'autre part, l'AJAK a développé des partenariats et actions visant à défendre les intérêts des justiciables les plus défavorisés et travaille ainsi avec Global Rights sur le volet de l'assistance judiciaire. Le programme a abouti à un texte sur l'assistance judiciaire que l'association compte soumettre aux partis politiques et au ministère de la justice pour le faire adopter comme loi. Ce texte prévoit notamment une rétribution des avocats qui garantisse une réelle qualité du service rendu et demande que l'aide accordée par l'assistance soit automatique pour les femmes victimes de violences ou les mères célibataires démunies.

A travers leur association, les avocats sont donc en mesure de militer, chose qui leur été rendue très difficile dans la situation d'isolement qui caractérise de nombreux jeunes avocats : « *A Casablanca par exemple, vous avez près de 2300 avocats dont 700 qui n'ont pas de bureau* » (entretien avec un membre de l'AJAK, Rabat, 2010). Le militantisme des avocats s'est en effet traditionnellement organisé de manière individuelle comme en témoignent les parcours des avocats engagés, qui s'inscrivent à la fois dans des réseaux professionnels, militants et associatifs. Mais contrairement aux magistrats, les avocats militants peuvent s'appuyer sur les structures associatives pour dépasser les contraintes que l'organisation du monde de la justice fait peser sur leur engagement. En effet, la dépendance avérée des professionnels du droit à l'égard du ministère de la justice ne leur permet pas d'entreprendre des actions militantes dans le cadre de leur travail comme nous l'expliquait un avocat militant : « *On a lancé un programme de formation sur le procès équitable et les bonnes pratiques pour le juge. Le ministère de la justice a refusé de nous financer sous prétexte qu'ils avaient déjà formé les juges aux Droits de l'Homme (...) Ils veulent éloigner les juges des avocats pour éviter les connexions. Est-ce pour préserver l'indépendance du juge ou est-ce lié à d'autres choses ?* ». Aucun relais n'est par ailleurs fourni par les barreaux plutôt inscrits dans une logique de défense des intérêts de la profession que dans une logique militante : « *Aucune instance, qu'on prenne l'association du barreau des avocats du Maroc ou les barreaux locaux, n'a programmé des formations sur les Droits Humains et les conventions internationales* » (entretien avec un avocat militant, Rabat, 2010). Ainsi la connaissance et la compétence en la matière restent extrêmement basiques chez la majorité des avocats, ce qui constitue un obstacle de taille au développement des

pratiques de cause lawyering (Krishnan, 2003). Le développement d'initiatives comme le centre d'information juridique chapeauté par Kvinfo doit permettre à terme de palier à cette difficulté : « *Ce sont les étudiants en droit qui interviendront. C'est un très bon moyen de les former aux situations concrètes. Les étudiants en droit restent trop dans le théorique. Là ils interviendront une fois par semaine et ça sera très formateur pour eux* » (entretien avec un membre de Kvinfo, Rabat, 2008).

Le cause lawyering entendu comme « *les engagements d'avocats ou plus généralement de professionnels du droit en faveur des causes* » (Israël, 2009a) reste donc soumis aux mêmes types de contraintes au Sénégal et au Maroc : les difficultés d'ordre budgétaire créent une tension très forte entre identité professionnelle et militante que le rapport à l'Etat peut, dans le cas du Maroc, rendre encore plus difficile à gérer pour les avocats militants. Ils restent également minoritaires au sein des barreaux, ce qui pose le problème de l'acquisition de la compétence nécessaire pour développer des pratiques de cause lawyering dans des arènes judiciaires peu réceptives.

Néanmoins, si dans le cas du Sénégal, les femmes juristes sont les principales initiatrices d'une action militante devant les tribunaux, au Maroc elle est d'abord initiée par les associations et non par les avocats qui ne peuvent donc faire l'objet du reproche classiquement adressé aux cause lawyers sur le fait qu'ils prendraient en otage les enjeux de la justice sociale (O'Neill, 1985), réduisant ainsi les fenêtres de tir et donc l'efficacité des mouvements sociaux et des causes qu'ils défendent. De plus, les avocats militants sénégalais et marocains ne négligent pas les autres moyens d'action comme on l'a vu à travers l'analyse de la médiation. Mais ils veulent par contre inscrire sur le terrain judiciaire certains combats à l'image de la violence contre les femmes. Conscients des limites de l'action judiciaire en termes de résultats concrets, les cause lawyers et associations avec lesquelles ils travaillent insistent sur les gains symboliques retirés de ces combats. Il y a bien un apprentissage de la norme qui se fait par ricochets. Porter ces causes permet de faire connaître l'existence du droit au grand public, en lui donnant ainsi valeur d'opportunité (pour ceux souhaitant s'en saisir) ou de mise en garde (pour ceux souhaitant passer outre). Selon eux, ces victoires symboliques ne conduisent pas à modérer leurs demandes ou à limiter les actions du mouvement de la cause des femmes mais lui permettent au contraire de s'approprier de nouveaux outils (le droit) et argumentaires basés sur le terrain. qui leur donnent un moyen de pression sur les autorités politiques pour les inciter à entreprendre de nouvelles réformes. La

phase de mise en œuvre d'une politique, classiquement considérée comme une phase de non mouvement qui ne se prête pas à une logique de radicalisation, peut ainsi constituer une stratégie à part entière pour les mouvements sociaux (Mc Cann, 1998). Comme on l'a montré dans nos développements, les mouvements sociaux n'agissent pas uniquement comme force de proposition au moment des négociations autour de la norme légitime (input process) mais s'affirment également comme acteurs oeuvrant pour l'implémentation de la réforme (output process). Ces deux temps de l'action souvent dissociés constituent en fait un tout : le combat des associations n'est pas divisible en phase politique d'une part et technique d'autre part, l'ensemble de leur action ayant un caractère politique affirmé (Riggs, 1963).

2.2 *Les actions de lobbying*

Les actions menées par les associations de défense des droits des femmes au sein de leurs centres d'écoute et de médiation d'une part, et à l'intérieur des tribunaux d'autre part, contribuent à rendre plus concret et lisible le sens de leur engagement auprès des associations des femmes de la base.

Au Sénégal, l'évolution est par exemple nettement perceptible si l'on considère le cas de l'AJS. Depuis l'ouverture de sa boutique de droit, l'association s'est beaucoup rapprochée des autres organisations féminines comme s'en réjouissent les militantes : « *Depuis qu'on a ouvert la boutique, les associations de défense des droits des femmes et des enfants se tournent vers nous [...] Elles nous voient vraiment comme des partenaires et ce parce qu'on est vraiment dans les problèmes très pratiques* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2009). Cette nouvelle collaboration est confirmée par une militante de l'Afeme (Association des femmes de la Médina) : « *L'AJS est notre alliée et collaboratrice [...] A chaque réunion, on rappelle aux femmes que cette boutique existe et que les consultations sont gratuites* » (entretien avec une militante de l'Afeme, Dakar, 2009). Or, ce rapprochement entre associations de professionnelles du droit et mouvement de la base joue un rôle essentiel dans l'obtention de nouvelles victoires sur le plan législatif. A.Revillard (2006) a par exemple bien montré que la réforme du patrimoine familial au Québec a été rendue possible grâce à la conjonction entre la solution juridique proposée par les expertes et le mouvement de masse des femmes qui a agi tel une lame de fond. La proposition des expertes répondant à un

problème posé de longue date par le mouvement des femmes, le rapprochement a pu se faire et peser dans la décision du gouvernement d'entreprendre une réforme de la législation. En rapprochant le droit des populations, en participant à son intégration dans le quotidien des femmes, les organisations féminines sont donc a priori en mesure de mobiliser plus large autour des propositions qu'elles défendent dans l'arène législative. Néanmoins, si le soutien d'un mouvement de masse est nécessaire, les appuis à l'intérieur de l'appareil d'Etat sont indispensables. Ainsi au Québec, la nouvelle législation sur le patrimoine familial peut se définir comme une conquête des féministes à l'intérieur et à l'extérieur de l'Etat (Revillard, 2006).

Nous allons donc nous intéresser ici à l'aboutissement sur le plan législatif du combat des mouvements féminins marocain et sénégalais en faveur d'une bonne application du droit de la famille. La boucle est-elle finalement bouclée ? Après avoir contribué à accroître la logique de judiciarisation (progression du contentieux), les associations participent-elles d'une dynamique de juridicisation (prolifération des lois et des textes) (Chevallier, 2008) ?

A partir de leurs actions de terrain, les associations de femmes établissent des bases de données au service du développement d'une évaluation et d'une expertise indépendante à partir de laquelle elles réclament de nouvelles réformes du droit de la famille pour corriger les problèmes constatés dans la pratique. Si les actions de terrain ont indéniablement contribué à renforcer le plaidoyer mené au niveau législatif (sur l'autorité parentale au Sénégal ; sur la levée des réserves et sur le droit de succession au Maroc), les réformes se font néanmoins encore attendre.

La constitution d'une expertise

L'expertise que la société civile se constitue à partir de son expérience de mise en pratique du droit de la famille lui permet de procéder à une évaluation de la politique menée par l'Etat en la matière. La politique que nous étudions ayant le droit pour objet, l'évaluation menée par les associations va donc logiquement porter sur la question de l'efficacité et chercher à mesurer les effets des règles juridiques, plus précisément leur impact social avec, à terme, l'objectif d'améliorer le contenu des normes. Cette évaluation étant de nature ex-post, elle propose en effet des correctifs « *sur les effets que la règle produit* » et qui « *peuvent être contraires à ce qui était prévu au départ* » (Chevallier, 2008 : 156), c'est-à-dire aussi bien sur les outputs (le résultat technique) que sur les outcomes (le résultat social, ou l'impact social de la réforme).

En s'érigeant en acteur de l'évaluation du droit de la famille, les associations cherchent véritablement à négocier ou plus exactement à renégocier la norme établie par le législateur via des campagnes de lobbying autour de certaines dispositions du texte. Les associations de défense des droits des femmes cherchent donc à « capturer » ou à orienter les normes d'application de la loi à leur profit (Lascoumes, Le Galès, 2009). Leur intérêt se situe précisément dans une application de la loi fidèle à l'esprit théorique dans lequel elle a été élaborée, à savoir celui d'une promotion de l'égalité entre les sexes. Or, on a vu la portée très limitée de ce principe dans la pratique, particulièrement au Sénégal où le texte est pourtant entré en vigueur depuis près de 40 ans, ce qui tend à montrer que l'implémentation est au-delà des capacités de l'appareil étatique.

Les organisations de la société civile tentent donc de contribuer à résorber cet écart entre esprit du texte et application en s'attribuant un rôle de « watchdogs », c'est à dire de gardiennes du respect de la bonne application des textes, qui proposent leur propre interprétation du droit, ce qui contribue à faire pression sur les pouvoirs publics (Chevallier, 2008). En ce sens ces associations jouent sur les effets de cliquets : elles militent pour l'adoption d'un texte précisant la norme et bloquent le retour en arrière pour mener le combat suivant, même si le premier combat n'est que symboliquement gagné. Par le biais de ce rôle de surveillance et d'alerte, les associations sont en mesure de montrer quelles sont les normes pratiques (ou normes d'interprétation) en vigueur pour mieux les dénoncer et les combattre.

Au Maroc, les associations de femmes jouent un rôle de veille très actif par la production régulière de statistiques et de rapports relatifs à l'application du droit de la famille. La LDDF qui publie chaque année un rapport sur le sujet se base par exemple sur les cas juridiques qu'elle a eu à traiter sur l'année mais également sur les dossiers et jugements des tribunaux rendus dans les villes où les sections de l'association ont pu se les procurer et enfin sur les résultats issus des enquêtes et questionnaires qu'elle lance ponctuellement sur des sujets relatifs au NCF. Elle est ainsi en mesure de procéder à une comparaison et une vérification des données fournies par le ministère de la justice.

Par rapport aux statistiques officielles présentées chaque année par le ministère de la justice, la LDDF défend par ailleurs sa valeur ajoutée qui tient à l'analyse des données. Contrairement au ministère de la justice, la LDDF ne fournit pas que des résultats bruts et propose une interprétation de ses données mais également de celles du ministère dont

elle critique par ailleurs la méthode statistique⁴⁵⁰. En revendiquant un travail d'analyse basé sur des sources crédibles, la LDDF cherche à s'imposer comme interlocuteur crédible et légitime des autorités publiques. Il ne s'agit pas d'être uniquement dans une logique de dénonciation des points faibles de la législation mais aussi de souligner quelles sont les bonnes pratiques, en quels domaines le NCF produit ses effets pour formuler des recommandations soumises ensuite aux autorités compétentes. La LDDF se targue d'ailleurs d'être « *une association qui a une réputation sérieuse* » et dont les travaux « *sont lus attentivement* » : « *Le fait qu'on tienne compte de notre point de vue est déjà en soi un pas en avant* » (entretien avec une militante de la LDDF, Casablanca, 2010). Elle est donc partie prenante au système de politique publique en matière juridique et à ce titre contribue à en baliser les possibles, soit par ses propositions, soit par l'obligation que s'imposent les autres partenaires d'anticiper sa mobilisation.

Au niveau du ministère de la famille, la voix des associations compte puisque, si l'administration a officiellement le monopole de la compétence, elle recherche effectivement l'expertise des associations (Spanou, 1992). Ce type de ministère sans ressources fortes, qui correspond à une réponse institutionnelle visant à prendre en charge les revendications des mouvements sociaux (ici celui des femmes), doit, de manière quasiment obligatoire, collaborer avec des associations centrales oeuvrant dans son domaine de compétence, dont la ministre est d'ailleurs issue (Spanou, 1992). Néanmoins, le « ministère de la solidarité, de la femme, et de la famille et du développement social » ne constitue pas le ministère référent s'agissant de la politique du droit de la famille. En effet, il a essentiellement en charge des programmes transversaux visant notamment l'intégration de l'approche genre dans les programmes et projets de développement, la meilleure participation des femmes aux postes de décision et la lutte contre les stéréotypes⁴⁵¹. La politique de mise en œuvre du droit de la famille relève directement du ministère de la justice avec lequel le ministère de la famille ne collabore que sur la question de la lutte contre les violences faites aux femmes, domaine dans lequel il tient un rôle de collecte d'informations et de sensibilisation, l'élaboration de toute nouvelle norme ou législation relevant par contre du ministère de la justice. Celui-ci constitue donc l'acteur institutionnel incontournable pour les associations

⁴⁵⁰ Les associations reprochent au ministère de cacher certaines réalités par la méthode utilisée. Par exemple, les statistiques du ministère ne font pas la distinction entre procédures de reconnaissance de mariage relatives à un premier mariage et celles qui concernent les unions polygames, ce qui permet de réduire et relativiser ce phénomène combattu par les associations féminines.

⁴⁵¹ Voir le site du ministère : <http://www.social.gov.ma/>

militant en faveur des droits des femmes, notamment en matière familiale. Or, le ministère de la justice, ministère de souveraineté n'est pas du tout en situation de dépendance à l'égard de l'expertise du mouvement associatif féminin. Pourtant, leur point de vue n'en est pas moins intégré puisque les alertes lancées sur des questions comme la fréquence des autorisations, censées être exceptionnelles, de mariages de mineurs ou polygames, ont donné lieu à une réaction du ministère via les circulaires d'une part et les formations dispensées aux magistrats d'autre part. Par ailleurs, sur la forme, la contre expertise développée par les associations de femmes incite le ministère à améliorer son propre système d'évaluation : *« Il y a 30 millions d'habitants et on a des statistiques descriptives sur tout. Maintenant, il nous faut corrélérer tout ça [...] Mais dans tous les cas on est à 100% d'expertise...enfin pas toujours. Mais en tout cas 100% d'investigation ça c'est certain. Les études à venir seront inférentielles car on aura l'ensemble des données globales qui nous permettront de comparer, de travailler sur plusieurs échantillons et de créer des modèles. Nous serons alors en capacité de répondre aux associations avec beaucoup d'arguments »* (entretien avec un fonctionnaire du ministère de la justice, Rabat, 2010). L'une des forces du mouvement associatif féminin a donc été de se constituer en pôle de compétence et de savoir qui, bien que non académique, nourrit les réflexions des politiques gouvernementales et est susceptible de contribuer à façonner les agendas et les mobilisations sociales (Lemrini, 2004).

Même si elle se montre efficace par plusieurs aspects, l'expertise revendiquée par les organisations de femmes est néanmoins vivement critiquée par les islamistes qui considèrent qu'elle crée souvent plus de difficultés qu'elle n'en résout : *« Après la réforme, il y a eu des anecdotes plutôt catastrophiques [...] Il y a des femmes qui ont demandé le divorce car elles ont compris que le mari était obligé de leur donner la moitié de sa fortune. Ca veut dire que le projet n'a pas été accompagné d'une campagne de conscientisation auprès des citoyennes. C'était pourtant la moindre des choses que pouvaient faire ces féministes qui vont dans des salons internationaux pour parler du nouveau code [...] A quoi ça sert ? C'est un code pour l'élite et je pense que cette élite n'en a même pas besoin »* (entretien avec une militante de Justice et Spiritualité, Casablanca, 2008). A la critique classique sur la forme (manque d'implication sur le terrain), s'ajoute ainsi une critique sur le fond, relative aux mauvaises interprétations du NCF qu'engendreraient les raccourcis opérés par les campagnes de vulgarisation des mouvements féminins. Cette critique est partagée par certains magistrats mais également

par leurs homologues français qui invitent à prendre les interprétations des associations féminines « avec des pincettes » : « ce sont des femmes issues de la bourgeoisie urbaine, souvent peu ou pas arabophones. Elles travaillent sur des a priori, des impressions ce qui rend leurs arguments et leurs revendications un peu fragiles » (entretien avec un magistrat, Rabat, 2008). Il est intéressant de constater que les associations féminines se voient contester sur un même registre par des acteurs qui s'opposent par ailleurs. Mais le travail de mise en cause de la représentativité du mouvement féministe dans la société marocaine porté par les islamistes n'entre pas ici en contradiction avec les intérêts institutionnels du royaume chérifien et de ses alliés (ici la France) qui veulent donner l'image d'un code exemplaire, symbole de la réussite d'une transition démocratique « douce », d'autant plus revendiquée aujourd'hui dans le cadre des révolutions du printemps arabe.

Sur le travail d'évaluation, **les associations sénégalaises** ne sont pas en mesure de fournir une expertise aussi précise. La difficulté n'est pas seulement propre aux associations et tient à l'absence, ou tout au moins aux grandes failles, du système d'information au Sénégal. Au niveau institutionnel, aucun suivi du code de la famille (et des lois en général) n'a jamais été entrepris d'où l'impossibilité pour ces associations d'avoir des données statistiques fiables et représentatives sur lesquelles asseoir critiques et revendications. Si l'ensemble des acteurs concernés (institutionnels, professionnels du droit, associatifs) partagent le sentiment d'un vrai problème d'application du code de la famille (à la fois en termes d'ineffectivité et d'inefficacité), aucun n'est véritablement en mesure de le démontrer à l'appui de données précises. Les seules statistiques disponibles sont celles élaborées par la direction nationale de la statistique sur les centres d'état civil⁴⁵², à partir desquelles on peut confirmer la faiblesse du nombre de mariages déclarés et donc l'ineffectivité de la loi mais qui, par contre, ne permettent pas de tirer de conclusions quant à l'inefficacité supposée du texte. Les rares données à disposition émanent en fait de travaux de recherches qui donnent une vision précise mais partielle du sujet, focalisées sur certains aspects spécifiques⁴⁵³. Ce manque

⁴⁵² Sur les 649 centres d'état civil recensés en 2000, seuls 143 (22%) ont procédé à l'enregistrement d'évènements relatifs au mariage. Les centres de la commune de Dakar totalisent 60% des mariages enregistrés sur l'ensemble du territoire.

⁴⁵³ Dans notre travail nous avons ainsi pu utiliser les données recueillies dans les ouvrages de F.B Dial (2008) sur la question du mariage à Dakar ou de P.Antoine et J.Nanitelamio (1995) sur la polygamie à Dakar. Pour travailler sur la question de la mise en œuvre du droit de la famille, nous avons également procédé à l'élaboration de statistiques au sein du centre d'état civil principal de Dakar et mené une analyse qualitative des décisions de justice pour tenter de dégager les principales orientations jurisprudentielles. L'intérêt et la demande constamment renouvelés des associations à propos de nos données traduisent d'ailleurs bien ce manque d'informations.

d'informations constitue donc un obstacle de taille pour les associations dans la construction d'une contre-expertise qui se fonde d'abord et avant tout sur les publications, talon d'Achille des associations féminines, y compris des organisations intellectuelles comme l'AJS : « *Il nous manque vraiment ce que faisait très bien l'ancienne génération : je veux parler des publications. C'est l'échec de nos associations, qu'il s'agisse du Cosef ou de l'AJS. On n'a rien publié, il n'y a pas d'actes. Et sans publication, on travaille à perte. Il faudrait au moins un site web*⁴⁵⁴. *C'est vraiment la seule chose que je déplore. Il faut qu'on soit dans la culture de l'écrit* » (entretien avec une militante de l'AJS, Dakar, 2010).

Le plaidoyer des associations sénégalaises a donc comparativement une base bien moins solide que celles de leurs homologues marocaines. Néanmoins, grâce à l'orientation de leurs stratégies autour de l'accès au droit, les associations sont désormais plus en contact avec le terrain et en mesure de fournir des éléments très concrets, à partir des cas traités au quotidien au sein des boutiques de droit. De ce point de vue, le progrès est très net et a d'ailleurs permis à l'AJS de relancer le débat très sensible de la réforme du droit de la famille. En effet c'est en juillet 2009, soit six mois après l'ouverture de sa boutique de droit, que l'association a organisé un symposium sur le droit de la famille au cours duquel elle a proposé un bilan critique de l'application de la loi pour formuler ensuite des propositions de réformes. Ainsi, à côté des panels classiques autour des fondements juridiques et sociologiques de l'harmonisation (du droit de la famille et du droit international), on trouvait dans le programme un panel intitulé « Le bilan de 37 ans d'application du CF », qui se proposait d'étudier « *les problèmes constatés et les difficultés rencontrées par les acteurs et actrices de terrain (les juges, les auxiliaires de justice – avocats – services de l'action sociale, les défenseurs des droits humains, les parties en litige) et le niveau d'utilisation du CF par les communautés et les effets produits* »⁴⁵⁵. Lors de ce panel, les militantes de l'AJS mais aussi du Radi ont pu faire état de leur travail de terrain et dialoguer sur cette base avec le directeur de la DACG (directeur des affaires criminelles et des grâces) et des magistrats qui ont, pour la première fois depuis la réformette de 1989, évoqué la pertinence d'une éventuelle réforme du CF sur la question précise de l'autorité parentale.

⁴⁵⁴ Depuis notre entretien la situation a évolué, l'association ayant mis en place un site web, <http://www.femjursen.com>, qui reste cependant encore peu fonctionnel.

⁴⁵⁵ Programme du symposium que nous a fourni l'association.

Et ce sont les effets de ce travail de lobbying basé sur une expertise bien développée (Maroc) ou en construction (Sénégal) que nous allons maintenant analyser. En effet, l'objectif pour les associations est bien d'aboutir à des réformes substantielles des textes qui impliquent pour elles de mobiliser le plus largement possible. Au Maroc, c'est la campagne autour de la levée des réserves⁴⁵⁶ et, plus récemment la demande de réforme du droit de succession qui mobilisent les associations de femmes. Le combat de leurs homologues sénégalaises est quant à lui principalement centré sur les demandes de suppression de la notion de « chef de famille » et d'instauration de l' « autorité parentale », mesures qui permettraient de mettre en place un rapport plus égalitaire au sein du couple et dans la famille.

L'expertise au service d'une « bonne application » du droit de la famille

L'expertise comme carte de visite du mouvement associatif féminin **marocain** semble à première vue porter ses fruits puisque le gouvernement marocain a officiellement levé les réserves relatives à la ratification de la Cedef. Dans un discours prononcé le 10 décembre 2008 à l'occasion du 60^{ème} anniversaire de la déclaration universelle des Droits de l'Homme, le Roi Mohammed VI a en effet annoncé que ses réserves étaient devenues caduques au regard des législations avancées adoptées par le Maroc. Cette déclaration fait suite à celle du Premier Ministre en mars 2006, au moment où le pays présentait sa candidature au conseil des Droits de l'Homme. L'ADFM avait saisi l'occasion pour mettre la pression sur les autorités gouvernementales et les obliger à traduire leurs discours en actes. Elle a ainsi initié avec d'autres associations marocaines et maghrébines l' « appel de Rabat » pour « une égalité sans réserve » qui a donné lieu à une campagne régionale pour la levée des réserves et la signature du protocole facultatif. Néanmoins, de l'aveu même de l'ADFM, la déclaration officielle est restée une simple victoire de papier pour les militantes puisqu'elle n'a toujours pas été suivie d'effets. En effet, dans un communiqué du 13/10/2009, l'association fait état du décalage très grand entre le discours politique mené à l'étranger et pour l'étranger et les actions effectivement entreprises au niveau national : « [...] *A chaque fois que nous sommes sollicitées pour participer à une manifestation, parler de l'expérience marocaine ou pour répondre aux messages de félicitations, nous sommes confrontées à un dilemme. En effet, à ce jour, 10 mois après, aucune information officielle n'a filtré sur les mesures opérationnelles prises par le gouvernement marocain pour la mise en oeuvre de cette déclaration* » (ADFM,

⁴⁵⁶ Réserves émises par le Maroc à l'encontre de la Cedef qui réduisent considérablement l'impact de la convention sur la

2009). Le lobbying associatif oblige ainsi le gouvernement à se positionner mais dans les faits, il régule par « non-décision », en proclamant la nécessité d'agir mais en retardant sans cesse la décision d'action (Warin, 1993). Les effets d'annonce seraient d'ailleurs bien loin des ambitions proclamées puisque c'est seulement une levée partielle des réserves qui serait envisagée, avec un maintien de celles-ci sur les articles 2,15 et 16⁴⁵⁷. La levée aurait alors un impact bien moindre sur une nouvelle réforme du droit de la famille directement concerné par ces trois articles⁴⁵⁸. Par ailleurs, avec la victoire du PJD aux élections législatives anticipées de novembre 2011, la perspective d'une réforme effective de certaines dispositions du NCF semble s'éloigner, le PJD ayant toujours refusé de discuter du droit de la famille hors du référentiel islamique.

Si la traduction en actes des discours politiques reste problématique, les sujets à débat se sont par contre considérablement élargis et libéralisés, les associations féminines ayant réussi non pas à sortir du cadre islamique mais à l'élargir au maximum en prônant la méthode de l'ijthihad. En effet, c'est à partir d'un discours sur la relecture des textes islamiques à la lumière du contexte que le mouvement féminin a entamé un plaidoyer sur la réforme du droit de succession pourtant considéré comme un principe intangible et sacré du Coran, donc non négociable. Dans cette démarche, l'argumentaire des féministes islamiques, dont le discours de la « troisième voie » a la faveur des autorités gouvernementales, constitue ainsi un atout pour les organisations séculières. En effet, en se positionnant pour un islam modéré et ouvert sur le processus d'ijtihad, les institutions islamiques officielles peuvent difficilement faire marche arrière dans le cadre du débat impulsé par les organisations de femmes, qu'elles se revendiquent séculières ou islamiques. Ainsi, le secrétaire général de la Rabita des Oulémas du Maroc reconnaît que le débat ne peut s'arrêter à la réforme du NCF : « *Je dirai qu'il n'y a jamais de fin pour la perfection [...] On n'est pas au bout de nos peines. Il y a encore des terrains à gagner, des choses à élucider* » (entretien, Rabat, 2010). Néanmoins quand on rentre dans les détails des points qui pourraient donner matière à débat – notamment les droits de succession – on perçoit une réelle réticence : « *Pour la succession, il y a une logique dans le Coran vous savez. Il est dit clairement que l'argent de la femme est à elle et à elle seule, elle est libre d'en disposer comme elle l'entend. Elle a le droit de ne rien dépenser pour la famille...même si je peux souffler qu'il ne faut pas écarter l'éventualité de pressions. Mais*

législation nationale, notamment en matière familiale.

⁴⁵⁷ Ces réserves seraient au mieux remplacées par des déclarations explicatives.

⁴⁵⁸ L'article 2 rappelle aux Etats leur engagement à tout mettre en œuvre pour lutter contre les discriminations entre les sexes. L'article 15 dispose que les Etats signataires reconnaissent l'égalité juridique entre les hommes et les femmes, y compris en matière civile. L'article 16 porte sur l'égalité des droits dans le mariage et dans la famille.

théoriquement son argent est à elle alors que celui du mari doit être consacré à l'entretien de la famille. La femme est donc gagnante tout compte fait » (entretien, Rabat, 2010). Ainsi, malgré l'accord des institutions de l'islam officiel sur le principe du débat, dont témoigne par exemple la collaboration de la Rabita avec le Gierfi⁴⁵⁹, la conciliation des référentiels est loin d'être acquise. Asma Lamrabet, figure d'un féminisme islamique en plein essor et présidente du Gierfi, défend tout de même la possibilité d'une réforme de l'héritage dans le cadre du référentiel islamique : *« Le problème c'est qu'on extirpe des lois d'une vision globale et holistique du Coran [...] Concernant l'héritage, les femmes étaient l'objet de la succession avant d'en devenir sujet. Et si la femme a hérité de la moitié, c'était en fonction de la parenté et pas du sexe. C'était une avancée très importante. Et il ne faut pas oublier que tout ça était conditionné à la responsabilité financière des hommes. C'est important. Dans ce sens, on peut aller de l'avant [...] l'esprit du texte c'est la justice or aujourd'hui on a une injustice [...] Il faut arriver au principe de la justice, qui est le principe fondateur du message spirituel »* (entretien, Rabat, 2009). Forte de l'existence de l'ouverture du débat doctrinal, les associations séculières défendent quant à elles un argumentaire fondé sur les réalités sociologiques qui vise à montrer, à travers une enquête qualitative menée auprès des adoul⁴⁶⁰ et des notaires, que dans la pratique il y a un contournement massif des règles successorales discriminatoires au bénéfice des épouses et des enfants de sexe féminin, preuve que la loi est en retard par rapport aux mentalités et aux pratiques sociales. Autrement dit, alors que le NCF maintient le principe de l'inégalité du partage dans l'héritage au nom du respect des principes sacrés de l'islam, de nombreux marocains cherchent à passer outre cette règle afin de ne pas léser leurs femmes ou leurs filles dans la succession (ADFM, 2008). S'appuyant sur les nouvelles opportunités politiques offertes par la réforme du NCF en 2004 (désacralisation de la Moudawana, vote de la loi au Parlement, évocation de la possibilité de nouvelles réformes par le Roi), le mouvement féminin séculier a réussi à lever les derniers interdits en termes de débat, capitalisant ainsi sur la victoire juridique de 2004, principalement grâce au maintien d'un militantisme actif dans la phase de mise en œuvre de la politique du droit de la famille. Les militantes jouent donc sur la stratégie des effets de cliquet. Dans le cadre du droit de la famille, l'application de la nouvelle loi, avant même de rendre effectifs de nouveaux droits, contribue à l'instauration de nouvelles pratiques (qui viennent modifier notamment les rapports sociaux de sexe au sein du couple et de la famille) sur lesquelles il apparaît difficile de revenir une fois le processus enclenché. A ce stade de la réforme, on peut considérer qu'on

⁴⁵⁹ Groupe international d'études et de recherches sur les femmes en islam.

est en situation de « spill over », c'est à dire d'extension ou de débordement des nouvelles normes au niveau de la société qui rend impossible tout retour en arrière (Kingdon, 1984).

Au Sénégal, le principal combat des associations en matière de droit de la famille concerne la reconnaissance de la notion d'autorité parentale qui a déjà échoué en 2002, essentiellement en raison de la contre offensive menée par le Circofs, qui avait réussi à déplacer le débat autour de sa proposition relative à l'instauration d'un code islamique et au retour à un pluralisme juridique confessionnel. Mais le manque de cohésion du mouvement associatif féminin avait également affaibli la portée de son combat.

Or, on a vu que les actions de terrain aujourd'hui entreprises par une association comme l'AJS contribuent à poser les bases d'une collaboration au sein d'un mouvement féminin pluriel. Ce rapprochement se ressent clairement dans l'argumentaire développé, qui accorde une importance centrale au contexte dans lequel s'inscrit sur le droit. Parmi les principales propositions formulées lors du symposium organisé en 2009, on trouve par exemple des propositions relatives à la nécessité de rendre le droit plus accessible : rédaction et vulgarisation des textes dans les langues nationales⁴⁶¹, simplification des procédures, renforcement des mesures d'accompagnement ou encore réduction du coût de la justice.

Cependant, l'appel à « une révolution, certes non violente mais radicale » pour faire en sorte que le CF ne soit plus « un instrument d'infériorisation de la femme sénégalaise » (symposium AJS, 2009) semble être resté lettre morte car, malgré leur participation et leur appui de principe, les ministères de la famille et de la justice n'ont pas donné suite aux propositions de réforme soumises par la société civile. Ils se contentent de se déclarer bien disposés sans prendre d'engagements plus fermes comme cela nous a été très clairement notifié au cours de notre entretien avec un membre de la DAC : *« Il n'y a pas de position définitive, que ce soit sur les thèmes de la réforme, les choix méthodologiques (c'est à dire les mécanismes de la réforme) ou le calendrier [...] Le ministère est saisi officiellement de ce volet depuis deux ou trois ans. Mais rien n'est défini, même si, ce qui est au cœur du projet, c'est la question de l'autorité parentale. Et on devra de toute manière en passer par la consultation. Peut-être pas par une commission des options comme à l'époque de la mise en place du code. Mais tout le*

⁴⁶⁰ Notaires en droit musulman.

⁴⁶¹ Cette demande a un caractère essentiellement symbolique et ne résout pas le problème de la compréhension des textes, les gens n'étant pas non plus alphabétisés en langues nationales.

monde devra être représenté, c'est un impératif» (entretien, Dakar, 2009). La régulation par la non-décision est d'autant plus facilitée qu'il n'existe pas de données représentatives solides sur l'application du code, qu'elles émanent du champ politique ou de la société civile. De la capacité des associations à constituer une expertise sur la base de leur travail dans les boutiques de droit et au sein des tribunaux dépendra sans doute en partie leur aptitude à exercer un lobbying efficace auprès des autorités politiques pour réformer le bastion imprenable que constitue encore le droit de la famille, et ce malgré le développement concomitant des logiques de juridicisation et de juridiciarisation, qui sont la marque d'une plus grande intégration du droit tant comme instrument de régulation des politiques que comme outil des mouvements sociaux.

Conclusion : Transition vers une attitude d'arrangement/négociation avec le droit

Tardive au Sénégal, plus réactive au Maroc, une politique en faveur d'une bonne application du droit de la famille a bien été mise en place dans les deux pays. Les actions émanent à la fois de l'Etat et de la société civile et se construisent d'ailleurs généralement dans une logique de complémentarité et de collaboration bien que les priorités puissent par ailleurs différer. Les acteurs et institutions étatiques ont pour objectif prioritaire d'asseoir l'autorité de l'Etat dans son rôle de producteur de la norme légitime quitte à négocier des arrangements avec d'autres systèmes normatifs quant au droit effectivement appliqué. Les organisations de la société civile laïque ou séculière adoptent également une approche réaliste en composant avec la pluralité des référents normatifs mais avec pour objectif d'aboutir à terme à une « bonne » application de la loi, entendue comme une application qui aille dans le sens d'un renforcement des droits des femmes et d'un plus grand respect de l'égalité juridique entre les sexes. Elles ne se situent pas sur le même registre que les autorités étatiques dont elles cherchent cependant à infléchir la politique dans un sens plus directif : oui à la vulgarisation du droit par la justice de proximité, mais une justice de proximité qui encadre les comportements et ne s'y soumette pas. L'action publique juridique (constitutive) ne se limite donc pas à une négociation au niveau de la production de la norme puisque le temps de la mise en œuvre implique également de nombreux acteurs partenaires de réseaux de politiques publiques qui sont inscrits dans une logique de confrontation sur

les moyens mais aussi sur les worldviews mobilisables. L'étude de la mise en œuvre permet de souligner que le séquençage des politiques publiques n'a pas d'autre sens que pédagogique, parce que la mise en œuvre est aussi un lieu de confrontation sur les concepts et significations et contribue largement à définir ce que va être en pratique la politique du droit de la famille, permettant donc de dire s'il est ou non pertinent de parler de processus d'action publique. On a vu, dans le cinquième chapitre, les doutes que généraient les difficultés de mise en œuvre. En face de ces obstacles, on a pu constater que l'action de l'Etat, bien que partielle ou limitée, n'en est pas moins réelle. En effet, s'il dispose de capacités suffisantes, l'Etat peut peser dans l'orientation de l'application de la loi comme c'est le cas au Maroc. Mais même en cas de défaillance de l'Etat, le processus d'action publique se poursuit grâce à l'implication d'acteurs non étatiques. Ainsi dans les deux cas, et en particulier au Sénégal, les associations agissent comme supplétifs de l'Etat en valorisant son droit, jouant ainsi un rôle déterminant dans la production de la politique du droit de la famille. On se situe donc bien dans une situation de gouvernance qui participe à l'institutionnalisation de l'Etat. Même s'il existe des différences en termes de finalités recherchées, les actions respectives de l'Etat et de la société civile, qui joue ici le rôle de « fonctionnaire de fait », contribuent à une dynamique de promotion et de vulgarisation du droit étatique, dont il s'agit de questionner l'efficacité.

Indéniablement, on a constaté, au Sénégal comme au Maroc, le développement d'un phénomène de judiciarisation qui témoigne d'une évolution du rapport au droit des populations. Jusque là, les deux Etats étaient surtout inscrits dans une dynamique de juridicisation, qui renvoie à une augmentation de la production de textes juridiques qui permet à l'Etat d'affirmer sa prétention au monopole de la production de l'injonction légale et légitime. Aussi formelle soit-elle, la production du droit revêt une importance capitale pour l'Etat qui, à défaut de pouvoir assurer l'effectivité du droit, peut le revendiquer pour imposer ponctuellement une contrainte. Ce phénomène de juridicisation a par ailleurs été accentué par le fait que le Maroc et le Sénégal soient tous deux parties prenantes de programmes visant l'instauration ou le renforcement de l'Etat de droit. Néanmoins, la juridicisation ne préjuge en aucun cas d'une plus grande appropriation du droit par les justiciables. Par contre, la judiciarisation, définie comme : *« la multiplication des recours à l'arbitrage judiciaire par les acteurs sociaux, les sollicitations croissantes dont la justice ferait l'objet pour traiter de problèmes-clefs de la société, et le déplacement de plus en plus fréquent du traitement d'affaires de l'arène*

politique vers l'arène judiciaire », (Kaluszynski, 2007 : 9) est révélatrice d'un renouvellement du rapport au droit des justiciables. C'est par la judiciarisation que l'Etat trouve son public, les personnes prêtes à obéir à un ordre de contenu déterminé. La judiciarisation favorise le « spill over » du droit de l'Etat qui peut alors se répandre sur tout l'espace social, qui lui-même est amené à graviter autour de lui, ce qui conforte la légitimité de l'Etat.

Au Sénégal comme au Maroc, on trouve des signes tangibles de cette saisine progressive du droit par les populations. Il s'agit d'une part l'engorgement des tribunaux de la famille et, d'autre part, du succès rencontré par les structures de médiation. Pour les autorités sénégalaises, les MJ avaient clairement pour vocation d'alléger les tribunaux en réglant un maximum de litiges familiaux par la médiation, preuve de la difficulté de la justice à gérer le flux de dossiers qui lui parvient. Au Maroc, le même problème d'engorgement des tribunaux et de gestion des conflits familiaux se pose et explique le développement de plusieurs programmes (formation, médiation) visant à atteindre une justice plus efficace sur la médiation.

Qu'il s'agisse des tribunaux ou des structures alternatives de gestion des conflits, on note également une féminisation progressive des requêtes, notamment en matière de divorce, preuve que les femmes se saisissent progressivement de leurs droits et intègrent finalement le processus de subjectivisation du droit qui s'est opéré à leur profit (Chevallier, 2003). Le fait que les hommes se saisissent aussi de ces structures témoigne du fait qu'ils ont acté et entériné la situation de changement juridique et sont donc – tout en tentant par tous les moyens de protéger leurs droits – en train de basculer dans les nouvelles visions du nouveau droit centré sur les individus. En effet, bien que les autorités politiques s'en défendent, la loi se recentre sur les individus, d'où d'ailleurs la focalisation du débat sur le statut de la femme au cœur de nombreuses dispositions du texte. Toutes proportions gardées, on peut donc considérer que les textes d'équilibre et de consensus qu'ont recherché le Maroc et le Sénégal ont, à l'instar des législations occidentales, cherché à faire de la famille le lieu de l'épanouissement individuel (De Singly, 2000) en accordant une attention particulière aux droits de chacun (droits des femmes, droits de l'enfant).

Ainsi, bien qu'il soit en concurrence avec différents ordres normatifs, le droit étatique n'en reste pas moins fortement présent dans les discours et représentations (Younès, 2004). Le rôle des mouvements sociaux dans la vulgarisation et le combat pour l'alphabétisation juridique a, de ce point de vue, joué un rôle déterminant. Par ailleurs,

au Maroc, mais également au Sénégal dans le cadre du débat autour de la proposition du Circofs, la médiatisation du débat fortement clivé autour des principes qui devaient régir le droit de la famille a également contribué à faire de la législation officielle, non pas l'unique, mais l'une des ressources potentiellement disponibles et activables par les justiciables. Il y a bien un mouvement d'accès à la représentation légitime qui s'opère : sans qu'ils maîtrisent nécessairement le contenu du texte en raison des obstacles structurels que nous avons explicités précédemment, les gens ont entendu parler, connaissent l'existence du droit de la famille. On a montré que les attitudes à l'égard du droit étaient donc en réalité beaucoup plus complexes et nuancées qu'il n'y paraît au premier abord.

Dans un contexte de pluralisme normatif très marqué, les justiciables raisonnent de plus en plus dans une logique de calcul coûts/avantages et s'orientent vers l'option qui leur est la plus profitable. Ils s'inscrivent donc davantage dans une logique de forum shopping (Darbon, 2001) qui constitue une position intermédiaire entre le réflexe légaliste systématique et l'attitude contre le droit, et qui correspond à un comportement de négociation ou d'« arrangement avec le droit », défini comme : « *une forme de conscience dans laquelle le droit est décrit et vécu comme un jeu, une arène bien définie dans laquelle des règles préexistantes peuvent être utilisées et de nouvelles inventées pour servir une grande diversité d'intérêts et de valeurs* » (Ewick, Silbey, 1998). Les frontières entre droit et vie quotidienne sont donc relativement perméables et ce type d'attitude tend à montrer que c'est la confrontation par la pratique au quotidien aux référents juridiques qui appuient les actes les plus banals, qui permet à l'acteur de construire et éventuellement de modifier sa conception du possible et de l'acceptable dans ses interactions. Et c'est alors l'efficacité relative des procédures en concurrence perçues comme acceptables et possibles qui est recherchée par le justiciable pour servir au mieux ses intérêts.

Notre étude empirique des évolutions du rapport au droit de la famille est en effet venue confirmer l'hypothèse d'une triple intégration du droit comme mode de régulation de la vie sociale en Afrique à travers : « *l'émancipation tendancielle des individus des systèmes normatifs traditionnels et locaux ; la hausse des possibilités de confrontation à de nouveaux systèmes de droit notamment importés aux référents difficilement accessibles par le 'citoyen' ; l'explosion des possibilités d'interprétation, négociation, combinaison en fonction du capital social des acteurs en jeu et des configurations sociales du moment* » (Darbon, 2001). Le « réel juridique africain » ne peut être réduit à

une dichotomie schématique consistant à séparer ceux qui ignorent le système juridique légal et ceux qui s'y soumettent (Kuyu, 2001). L'application du droit de la famille montre bien qu'on est dans un entre deux qui oblige à sortir d'une vision binaire : le « droit de la pratique » (Le Roy, 2002) ne se laisse pas enfermer dans les oppositions *individuel vs collectif, moderne vs coutumier* ou *rationnel vs irrationnel* (Huyghabert, Martin, 2002).

Dans les deux cas étudiés, la « norme pratique » en matière de régulation familiale (Olivier de Sardan, 2008) se caractérise en effet par une pluralité de conduites. Cette attitude nuancée du justiciable, qui reflète les tensions entre les différents systèmes de valeurs auxquels il est soumis et la logique rationnelle de poursuite de ses intérêts individuels, est d'autant plus difficile à appréhender a priori que le débat autour de la norme légitime a été, au Maroc comme au Sénégal, extrêmement clivé autour du conflit entre droit musulman et respect du principe universel d'égalité entre les sexes. Dans la pratique quotidienne des populations, ces différentes normes, qui correspondent à tout autant de réalités, coexistent pourtant à travers un système de régulation implicitement reconnu par l'Etat et qui apparaît comme fonctionnel à court et moyen terme (Mbokolo, 2001).

Si la mise en oeuvre ne correspond pas à une application fidèle des principes ayant présidé à l'adoption du texte, elle atteint progressivement ses objectifs par des voies détournées puisque, malgré le poids du conservatisme social et judiciaire, les femmes se saisissent progressivement de l'outil juridique, ce qui contribue à modifier les stratégies de l'ensemble des acteurs et à introduire de nouveaux modes de régulation dans le champ familial. Par les effets de cliquets, le droit défini par l'Etat a progressivement réussi à s'ancrer dans l'espace social devenant une norme non exclusive mais incontournable.

Conclusion générale

L'analyse de la production et de la mise en œuvre du droit de la famille, et plus globalement de sa refondation dans des sociétés à forte pluralité normative, permet de discuter la question de la capacité de l'Etat non seulement à revendiquer mais à exercer le monopole de l'injonction légitime. Ce questionnement soulève des enjeux empiriques mais permet également d'interroger le cadre d'analyse de l'action publique au sud, notamment par la prise en compte du pluralisme normatif comme élément structurant du processus.

1. Rappel de notre démarche : interdisciplinaire et comparative

Ce travail s'est ouvert sur un constat : le caractère politiquement très sensible du droit de la famille dans les pays musulmans, qui tient plus particulièrement au statut des femmes et aux droits qui leur sont accordés dans la législation. L'actualité croisée et inverse du Sénégal et du Maroc en 2003 nous a interpellé par la proximité des questionnements qu'elle soulevait, au-delà des différences d'aires culturelles. En effet, dans les deux cas, on relève des débats publics virulents autour d'un texte qui, au-delà de la définition des rapports juridiques entre les membres d'une même famille, est porteur d'un véritable projet de société et de définition de l'individu. Le débat est donc très clivé et structuré autour des deux pôles que nous avons regroupés sous deux vocables dépassant leurs hétérogénéités spécifiques : les groupes islamiques et féministes. Il y a dans le débat politique, au moins deux visions du monde qui s'opposent au sein d'une controverse a priori inextricable. En réalité, l'analyse démontre que ce schéma binaire ne traduit qu'imparfaitement la complexité des modalités de gestion des rapports familiaux au sein de la société fondée sur la base d'un pluralisme normatif. Droit religieux, droit dit coutumier et droit étatique (eux-mêmes imbriqués dans des relations complexes de complémentarité et/ou d'opposition) participent tous de la régulation des rapports familiaux, soulignant par la même que l'Etat (et son ordre normatif propre) n'est qu'un acteur parmi d'autres et qu'il doit donc faire face à des ordres normatifs concurrents dont il ne peut faire fi s'il veut revendiquer utilement sa

prétention au monopole de l'injonction légitime, ou tout au moins de la confirmation et de la conformation légitimes.

Partant de ce contexte, nous avons défini notre problématique autour de la capacité de l'Etat à s'imposer ou non comme maître du jeu, comme pouvoir d'injonction dominant et donc comme entreprise de domination légitime. Ce n'est pas tant la question du « si » mais bien celle du « comment » l'Etat s'impose ou cherche à s'imposer qui nous a intéressé. C'est en analysant le processus d'action publique dans son ensemble qu'on peut en effet faire ressortir les jeux de pouvoir, d'alliances et de négociations entre les différents acteurs qui sont partie prenante de la politique du droit de la famille, sur laquelle l'Etat cherche à conserver et/ou à prendre le contrôle. Dans ce domaine du droit de la famille, l'Etat « joue gros » puisqu'il ne se contente pas de revendiquer son pouvoir de mise en forme externe de la société. Il tente de manifester sa capacité à s'imposer à l'intime, à faire prévaloir ses normes sur les grilles d'analyse individuelle et à s'incorporer dans le choix individuel, en lutte avec d'autres projets de contrôle de l'intime.

Sur la base d'une analyse en deux temps, consacrée à la production puis à l'application de la législation familiale, nous avons montré que l'Etat, par l'exercice du pouvoir de la mise en forme qui, loin d'être purement formel ou symbolique, confère autorité et légitimité à son détenteur, réussit à s'imposer comme acteur incontournable du processus. L'agenda et le cadre (où la clôture) du débat sont définis par l'Etat qui, appelé et reconnu comme arbitre légitime du débat, s'impose comme le chef d'orchestre qui décide de l'organisation et de l'importance des différents instruments pendant le concert. Néanmoins, la capacité de l'Etat à s'imposer comme acteur central dans le secteur du droit de la famille ne préjuge pas de sa capacité à faire accepter un nouveau projet de société et à transformer en profondeur l'ordre social. Or, il s'agit bien d'une des ambitions politiques affichées par les Etats marocain et sénégalais qui, au-delà de la rupture sur la forme (avec le pluralisme juridique et le retour de l'Etat au centre du jeu), prônent une rupture sur le fond avec la promotion d'un droit outil, censé favoriser une société plus égalitaire reconnaissant comme un principe fondamental l'égalité entre les femmes et les hommes. De ce point de vue, si l'autorité de l'Etat s'impose, c'est paradoxalement non pas à travers l'application globale et frontale de son droit mais par le biais de la norme pratique – entendue comme une variété de modes de régulation sociale et *patterns* de gouvernance réelle (Olivier de Sardan, 2008 : 18) - fondée sur le pluralisme. En effet, les justiciables potentiels sont en situation de forum shopping et

jouent sur les différents systèmes de normes, en fonction de leurs ressources et de leurs intérêts. L'opposition entre un ordre juridique formel et un ordre juridique réel qui suppose l'ineffectivité d'un droit étatique vide de sens, est une vision schématique et faussée de la réalité. Certes, le droit étatique est loin de constituer la norme dominante ou de référence en matière familiale. Mais il reste une norme reconnue et légitime qui participe de la définition des attitudes des populations, qu'elles y soient ou non favorables d'ailleurs. A partir du moment où la norme étatique s'impose comme règle du jeu possible, elle entre nécessairement en ligne de compte dans la réflexion et la stratégie des acteurs et participe donc sensiblement à la définition de leurs comportements. Inversement, les ordres juridiques non étatiques plient devant l'ordre étatique et sont affectés par lui dans leur compréhension et usages par les usagers, mais ils ne cessent aussi ce faisant d'informer les pratiques quotidiennes.

D'un point de vue théorique, notre thèse nous a permis de confirmer l'intérêt de la démarche interdisciplinaire que nous défendions en introduction et dans notre chapitre préliminaire. La famille, institution de base de la société, constitue un enjeu politique central en ce qu'elle participe de la définition des rapports entre public et privé et, plus largement, de la définition du contrat social. Nous avons fait le choix de traiter la famille à partir d'une démarche de sociologie politique du droit qui nous a permis de dépasser certaines analyses réductrices du droit de l'Etat dans les sociétés considérées (un droit purement formel et sans intérêt pour l'analyse de la société au Sénégal ; un droit calqué sur l'islam qui constitue le système de sens exclusif et qui ne se prête donc a priori à aucun débat ou négociation au Maroc). Le choix d'une analyse portant sur un processus d'action publique ayant le droit pour objet participe également de la « banalisation de l'exotisme » (Coulon, 1997) en ce qu'il nous a servi à montrer l'intérêt de cette grille d'analyse pour comprendre l'Etat en action au sud, l'Etat tel qu'il est, en cours d'institutionnalisation via des trajectoires historiques spécifiques de constitution. Sur le plan méthodologique, l'utilisation de la comparaison par contrastes dramatiques nous a permis à la fois de renforcer et d'affiner nos hypothèses. Il ressort en effet clairement que l'islam constitue une variable centrale et incontournable mais qu'y réduire le débat et la gestion de la politique du droit de la famille reviendrait à faire une lecture culturaliste qui conçoit la religion et plus largement la culture comme une essence et ne tient pas compte de leur historicité et de leur plasticité. A partir d'une réflexion sur les sources de légitimité des Etats sénégalais et marocain, nous avons au contraire vu que, contre toute attente, l'islam pouvait constituer tout à la fois une

contrainte et une opportunité pour ces Etats, rôle déterminé notamment en fonction de ses rapports aux autres sources de légitimité reconnues et mobilisées et des lectures différenciées de la norme « islamique » qu'elles permettent. Par ailleurs, travailler sur les capacités oblige à réfléchir sur le « comment » fonctionne l'Etat et donc à questionner les mécanismes propres du pouvoir qui, de notre point de vue, ne sont pas réductibles et/ou spécifiques à une aire culturelle mais permettent au contraire de procéder à une montée en généralité dans l'analyse. C'est sur ces conclusions tirées de la comparaison que nous allons revenir maintenant.

2. Principales conclusions empiriques

2.1. L'actualité du droit de la famille au Sénégal et au Maroc

Il y a déjà dix ans ou presque que les débats et/ou réformes à partir desquels nous avons construit notre thèse ont eu lieu. Quelle est la situation aujourd'hui ?

Au Maroc, pour anticiper et limiter les effets de la vague du « Printemps arabe », le Roi Mohamed VI a proposé une réforme constitutionnelle largement approuvée par référendum le 1 juillet 2011 (à plus de 98%). Parmi les points remarquables du nouveau texte, on note la constitutionnalisation de l'égalité entre les sexes⁴⁶² qui donne à cette disposition une toute autre valeur juridique que celle qu'elle avait jusqu'alors. Cette réforme particulière s'inscrit donc dans la réponse globale apportée par la monarchie à une demande croissante de démocratie et de reconnaissance des sujets en tant que citoyen(ne)s à part entière et consacre sa capacité à mettre en forme la sphère publique selon les normes dont elle détient seule le monopole. On pourrait dès lors être amené à considérer que, dans le cadre de la politique du droit de la famille, la victoire de l'Etat sur la forme tend ainsi à se transformer en victoire sur le fond, l'égalité entre les sexes apparaît comme une revendication légitime et normalisée au sein de la société puisque

⁴⁶² L'article 19 de la nouvelle constitution dispose que : « *L'homme et la femme jouissent, à égalité, des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et environnemental, énoncés dans le présent titre et dans les autres dispositions de la Constitution, ainsi que dans les conventions et pactes internationaux dûment ratifiés par le Royaume et ce, dans le respect des dispositions de la Constitution, des constantes et des lois du Royaume. L'Etat marocain Œuvre à la réalisation de la parité entre les hommes et les femmes. Il est créé, à cet effet, une Autorité pour la parité et la lutte contre toutes formes de discrimination* ».

c'est bien la norme promue par l'Etat sous son seul contrôle qui est imposée comme référent ultime (constitutionnalisation). Il ne faut cependant pas perdre de vue les difficultés qui se posent toujours en matière d'application du NCF. Le drame très médiatisé de la jeune fille qui s'est suicidée en mars 2012 après avoir été mariée de force à son violeur illustre la prégnance des ordres normatifs concurrents, qu'il s'agisse du droit de la famille ou du droit pénal. La norme pratique n'est pas la norme étatique et elle autorise une pluralité d'attitudes, parmi lesquelles on retrouve une attitude de rejet et d'exclusion de la norme officielle. La reconnaissance formelle de la norme d'Etat et la connaissance de la loi sont donc nécessaires mais insuffisantes pour garantir la protection de l'ensemble des citoyens (ici précisément, celle des citoyennes), ce qui invite à orienter la réflexion sur la question de la sanction en cas de violation du droit, rejoignant ainsi l'un des axes développés dans le dernier chapitre : si le droit étatique réussit à s'imposer par effet de « spill over », c'est au prix d'un accommodement sur le contenu et les modalités d'application de la norme qui peut ainsi perdre son caractère contraignant, voire aboutir à des effets pervers ou inattendus à l'échelle des situations individuelles. L'officialisation de la norme pèse désormais sur les pratiques sociales et leur fournit potentiellement un cadre de référence susceptible de les orienter incrémentalement dans le sens voulu par l'Etat.

Au Sénégal, l'élection présidentielle sous haute tension qui s'est déroulée en février/mars 2012 a largement contribué à éclipser les débats de société. La campagne présidentielle s'est orientée selon une logique de référendum autour de la personne du Président sortant Abdoulaye Wade, choix qui engageait très clairement l'avenir de la démocratie sénégalaise. La victoire finale de Macky Sall est celle de l'opposition, qui était notamment composée d'une part importante de jeunes, au sein desquels le mouvement « Y'en a marre » a eu un fort succès. L'adhésion de nombreux jeunes à la philosophie du groupe, définie autour du « NTS » (nouveau type de sénégalais) traduit l'adhésion à ses revendications, notamment celles d'une citoyenneté pleine et entière ou encore d'une sécularisation de la vie politique. Ce choix de société tend à laisser penser que le rapport de force n'est pas aussi défavorable qu'il y paraît au « camp laïc ». Il n'y a en fait pas de véritable contradiction avec la prégnance des mouvements dits islamistes dans le débat sur le droit de la famille qui, comme nous l'avons montré, occupe une place à part dans le débat de société. C'est principalement, voire exclusivement, en matière familiale que ces groupes revendiquent l'application de la charia. C'est en tout cas sur ce seul point que le discours islamiste paraît véritablement trouver un écho au

sein d'une société sénégalaise qui n'a de fait jamais été régie par le droit islamique, lequel a plus influencé les mœurs que les institutions. Pour autant, il ne faut pas perdre de vue que les douze ans au pouvoir d'Abdoulaye Wade, surnommé le « président talibé », ont contribué à brouiller davantage les bases du contrat social sénégalais. On pourrait considérer que l'Etat à deux têtes (reposant sur les autorités politiques d'une part, les confréries religieuses d'autre part) a eu tendance, à travers un effacement progressif des frontières, à évoluer vers un Etat à une tête au sein duquel politique et religieux se mêlent, comme en témoigne l'intervention directe des acteurs religieux (maraboutiques et réformistes) dans la sphère politique. Le choix que fera le nouveau Président de mettre à l'agenda la réforme de l'autorité parentale permettra sans doute d'éclairer l'évolution du rapport de force depuis une dizaine d'années.

Néanmoins, le rôle central de l'Etat, en termes de contrôle de la politique du droit de la famille, ressort de manière assez claire au Sénégal et au Maroc et nous allons expliciter les principales conclusions qui nous permettent d'aboutir à cette même conclusion par-delà les spécificités des deux cas.

2.2. Une politique du droit de la famille sous le contrôle de l'Etat

Dans la première partie consacrée à la production de la norme familiale, le retour sur la genèse des débats nous a permis de montrer en quoi les législations actuellement en vigueur au Sénégal et au Maroc constituaient une rupture avec le système précédent, tant sur la forme (du pluralisme au monisme officiel) que sur le fond (reconnaissance puis négation des inégalités entre les sexes, au moins en principe). Malgré leur caractère très sensible, ces politiques ont été engagées par les pouvoirs en place, élément significatif des enjeux que recouvre le droit de la famille pour l'Etat. Menées au nom de l'unité nationale, de la modernisation et de la démocratisation, ces politiques témoignent de la volonté de l'Etat de revendiquer et d'exercer le monopole exclusif de la production juridique, permettant la maîtrise de la définition des cadres de pensée légitimes et légaux. Loin d'être une simple réponse aux injonctions internationales en faveur d'un droit égalitaire, les politiques du droit de la famille traduisent, à l'échelle nationale, des enjeux déterminants pour l'Etat. C'est dans cette configuration spécifique qu'il faut comprendre les mobilisations sociales sur la question : porteurs d'idées, de projets de

société idéologiquement très marqués, les groupes féministes et islamistes n'en restent pas moins des groupes dont les positions (et donc les scissions, regroupements et alliances) évoluent en fonction de leurs intérêts propres, déterminés notamment par le rapport de force au sein de la société ou encore par leurs relations avec le pouvoir politique en place. C'est pourquoi, les textes actuellement en vigueur au Sénégal et au Maroc peuvent faire l'objet d'un double codage politique, pouvant apparaître tour à tour comme une défaite ou une victoire pour les groupes mobilisés, selon que l'on considère leur capacité à peser sur le contenu de la législation ou sur la clôture du débat. Alors que les féministes apparaissent gagnantes au regard du contenu des textes (en comparaison avec les précédents), les islamistes semblent peser fortement sur la définition des frontières du débat et donc des possibles. Dans tous les cas, l'Etat doit compter avec une pluralité d'acteurs dans la définition de la politique du droit de la famille et jouer avec les différents niveaux de sens en jeu, ce qui questionne ses propres moyens et capacités. Alors que l'étude des mobilisations sociales a fait ressortir un certain nombre de convergences entre les islamistes et les féministes au-delà des frontières nationales, la gestion de l'Etat souligne les différences fondamentales entre le Sénégal et le Maroc en termes de capacité et de légitimité, variables déterminantes dans la manière de sortir de la controverse. Les résultats en termes de capacité et de légitimité peuvent sembler paradoxaux : ressource de légitimation centrale dans les deux cas, l'islam n'est ressource étatique officielle qu'au Maroc, offrant à la monarchie un ascendant sur les acteurs religieux dont ne bénéficie pas l'Etat sénégalais dans le cadre de son régime laïc républicain. L'islam agit finalement plus comme une contrainte (pressions des groupes islamistes) que comme une opportunité dans le cadre de la politique de l'Etat sénégalais. Bien que laïc, le régime se trouve limité dans ses décisions par la clôture islamique. Au Maroc, son caractère de ressource officielle permet au Roi/Commandeur des Croyants d'en définir l'interprétation et non de la voir imposer par des ordres normatifs concurrents. Les frontières des cadres de pensée restent néanmoins plus mobiles au Sénégal où la laïcité, bien que régulièrement contestée, a permis aux femmes d'obtenir certains droits⁴⁶³ (mariage d'une musulmane avec un non musulman, loi sur la parité, loi sur l'équité fiscale, etc.) et favorise la formulation de nouvelles revendications dont certaines n'auraient pas droit de cité au Maroc (l'avortement par exemple). Néanmoins, sur le cas particulier du droit de la famille spécialement marqué par le référentiel

⁴⁶³ De manière générale, pas uniquement en matière de droit familial.

islamique, l'Etat marocain dispose de larges marges de manœuvre et peut, sous couvert d'une ouverture du processus de négociation, garder l'essentiel du contrôle de la réforme. Le Sénégal, indépendant en 1960, qui bénéficiait d'une légitimité très forte durant la période post indépendance où il représentait le vecteur de la modernité et du développement, a aussi opté pour la stratégie de la réforme par le haut. Trente ans après, la légitimité de l'Etat s'est effritée, tout comme sa marge de manœuvre, ce qui explique le refus de mettre à l'agenda la question de la réforme du droit de la famille sur laquelle se sont en revanche engagés le gouvernement socialiste marocain (1999), puis le Roi lui-même (à partir de 2001). Qu'il ait choisi la voie de la réforme ou le statu quo, le choix de l'Etat s'est cependant imposé et a conforté sa position de régulateur et d'arbitre entre les différents acteurs en compétition qui, à défaut de reconnaître systématiquement son autorité quant à l'orientation normative du texte, valident son pouvoir de mise en forme et donc la « mise en ordre symbolique » qu'il opère (Bourdieu, 1986).

Au-delà des gains symboliques au niveau de l'adoption de la loi ou de sa réforme, c'est dans l'application de la loi qu'on peut chercher à déterminer si le droit étatique peut véritablement instaurer le nouvel ordre social voulu par l'Etat. L'influence du droit sur la société va dépendre de son degré d'appropriation par les populations ou, autrement dit, de son inscription dans le quotidien des gens, au moins sous forme de conscience pratique. Or, bien qu'à des degrés différents, des problèmes se posent au Sénégal et au Maroc, tant au niveau de l'effectivité que de l'efficacité du droit de la famille. Dans les deux cas, les raisons sont à la fois d'ordre culturel/politique (conception du rôle et de la fonction de la justice) et techniques (accessibilité). Les problèmes ne se posent pas qu'au niveau des « profanes » mais concernent également les professionnels du droit et de la justice, au premier rang desquels on trouve les magistrats, ce qui tend à confirmer que la connaissance du droit n'implique pas nécessairement l'incorporation de la norme. Les problèmes d'application viennent ainsi renforcer le fossé entre ordre juridique légal et ordre juridique réel. Or, une telle dichotomie n'est pas sans effet sur l'Etat comme l'a montré le cas sénégalais. L'ineffectivité du droit permet de mettre en question sa légitimité et de revendiquer l'application de la charia, donc de dénier à l'Etat son pouvoir d'injonction au profit d'un ordre normatif (ici religieux) concurrent. C'est dans cette perspective que l'on peut comprendre l'investissement de l'Etat dans une politique de mise en œuvre du code de la famille qui constitue finalement le prolongement de la lutte entre les acteurs pour la définition du cadre cognitif et normatif légitime. Avec des moyens et/ou cibles

différent.e.s, les acteurs étatiques marocain et sénégalais diffusent progressivement le droit officiel tant au niveau de l'arène judiciaire classique que plus largement dans la société. Cette « realpolitik » consiste à mener une politique d'accommodement avec les comportements quotidiens et à déplacer les cadres et catégories de l'entendement pour y gagner plus d'espace. L'essentiel pour l'Etat étant de conforter sa position d'acteur clé dans la mise en forme normative de la société et de conforter ainsi son pouvoir d'injonction légitime. Parallèlement à la tactique et à la stratégie de l'Etat, l'action de la société civile (en l'occurrence ici les associations de femmes), s'inscrit quant à elle plus clairement en faveur d'une application du droit qui permette d'atteindre les objectifs politiques officiellement affichés et souligne un peu plus l'intérêt d'une analyse à la fois stratégique et cognitive. La politique de mise en œuvre du CF existe donc dans les deux cas et produit des effets certains. Concrètement, ils s'incarnent dans le phénomène de juridiciarisation qui traduit l'inscription du droit dans les pratiques quotidiennes et dans les routines en cours de fabrication, favorisant le spill over du droit étatique sur tout l'espace social. La norme pratique n'est ni la norme étatique ni la norme coutumière ou encore religieuse, elle est le résultat d'un jeu sur les différents systèmes normatifs et traduit la capacité du droit de l'Etat à s'imposer comme référence incontournable, ne serait-ce qu'en creux, à partir du moment où il sert à définir les cadres du pensable.

3. Principales conclusions théoriques

3.1. Le pluralisme normatif : à la fois contrainte et opportunité pour l'Etat

Ainsi, dans la pratique, le pluralisme normatif ne se présente pas seulement comme une contrainte, source de conflits entre les lois, mais également comme une opportunité en ce qu'il offre de multiples possibilités aux acteurs, dont l'Etat (Darbon, 2001). Si officiellement il défend une conception moniste du droit symbole de sa suprématie, en réalité l'Etat laisse une régulation plurielle se mettre en place qui, plus efficace, ne remet pas pour autant en cause l'ordre public. Le pluralisme normatif n'implique donc pas nécessairement l'affaiblissement de la légitimité de l'Etat mais peut au contraire contribuer à la renforcer en faisant de sa capacité de régulation son

fondement, via une position de « chef d'orchestre ». Toutefois, le discours (moniste) s'oppose ici aux pratiques (pluralistes) puisque les différents pôles normatifs (politique, religieux et coutumier) s'inscrivent dans une logique de compétition pour le monopole de la régulation des rapports familiaux, créant la dichotomie *légalité vs légitimité* sur laquelle nous sommes abondamment revenus. Or, la légitimation de l'action publique implique de définir des modalités de gestion du pluralisme et non de l'ignorer : « *La formation de l'Etat est avant tout un exercice d'association de différents systèmes de lois et de valeurs pour façonner un cadre commun de légitimité permettant de concilier l'unité dans la diversité et l'intérêt général* » (Bellina et alii, 2010 : 65). Mais la gestion du pluralisme normatif en matière familiale, par sa reconnaissance et sa normalisation explicite, oblige les autorités politiques à se confronter aux inévitables contradictions entre ces différentes normes, ce qu'une gestion par les implicites permet de surmonter. En reconnaissant la légalité de deux types d'autorité, les gouvernements s'orienteraient peut-être vers un renforcement de l'Etat reconnu comme organisateur et gestionnaire du pluralisme normatif mais contreviendraient, sur le fond, aux valeurs et à l'esprit d'égalité au fondement de la philosophie des législations familiales (Wing, 2008). Autrement dit, s'inscrire officiellement dans une logique de pluralisme normatif aurait l'avantage de mieux ancrer le droit de l'Etat dans le quotidien des populations mais risquerait par contre de le faire au détriment des droits que les femmes ont acquis, notamment par le biais des engagements internationaux.

Pour surmonter cette contradiction, S.Wing (2008) suggère plus de démocratie, c'est à dire un renforcement du dialogue aux niveaux national et local entre les différents intérêts en présence, tout en admettant que pour faire reconnaître leurs droits dans un contexte de pluralisme normatif, les femmes doivent être en mesure de les maîtriser, de s'organiser et de se soutenir massivement pour défendre leurs intérêts en osant, si nécessaire, s'opposer aux normes coutumières et/religieuses. Or ces pré-conditions restent très difficiles à réunir et reposent, comme nous l'avons vu, sur des bases extrêmement fragiles, ce qui explique sans doute, de la part des Etats marocain et sénégalais, le choix du statu quo qui, malgré les nombreuses contradictions qu'il recèle, permet de faire tenir ensemble différents impératifs qui s'expriment au travers de la norme pratique.

3.2. Le renforcement de l'Etat via l'action publique : l'influence des *Policies* sur le *Politics*.

A travers l'étude de la politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc, nous avons montré en quoi l'action publique constituait une grille d'analyse pertinente du processus d'institutionnalisation de l'Etat au sud. La question reste de savoir dans quelle mesure les résultats tirés de notre étude comparée peuvent contribuer à une réflexion théorique plus générale sur la manière de penser et de travailler sur l'action publique au sud, c'est à dire dans des contextes historiques marqués par la fragilité des Etats et des sociétés et de leurs capacités de co-construction. Comme nous l'avons vu dans notre travail, les concepts existants sont tout à fait mobilisables à condition de les utiliser en ayant pris soin de souligner la spécificité des contextes dans lesquels ils s'inscrivent. Et c'est justement sur ces spécificités propres au sud qu'il s'agit de s'interroger : Quels nouveaux paramètres impliquent-elles de prendre en considération ? Quel(s) modèle(s) peuvent éventuellement s'en dégager ?

La politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc nous a permis de pointer le rôle structurant du pluralisme normatif dans le processus d'action publique pris dans sa globalité, soulignant une différence fondamentale entre la configuration de l'action publique au nord et au sud.

Dans la phase d'élaboration de la politique du droit de la famille, on a ainsi mis à jour la confrontation forte entre les différents worldviews qui a alimenté la « controverse inextricable » (Schön, Rein, 2001). Loin d'être spécifique à l'action publique au sud, la controverse prend néanmoins une ampleur particulière dans un contexte de cloisonnement relatif des champs sociaux semi-autonomes (Falk Moore, 1973), de faible capacité de l'Etat à imposer sa norme comme régulateur, et de faible capacité de mobilisation des intérêts sociaux pour imposer à l'Etat leur norme. Autrement dit, c'est l'absence de mobilisation (et de capacité de mobilisation) qui fonde la spécificité des suds.

Dans la phase de mise en œuvre de la politique du droit de la famille, l'Etat se retrouve ainsi logiquement en difficulté pour faire accepter par la société la norme édictée. Contrairement à ce que N.Elias a pu établir dans ses travaux sur la *Dynamique de l'Occident* (1973) et la *Civilisation des mœurs* (1977), l'homogénéisation des populations se fait à la marge, de manière décousue et très inégalement dans les sociétés étudiées, rendant le processus d'intériorisation et d'incorporation des normes par les

individus beaucoup plus complexe. On a vu le fossé important entre les modes de socialisation des élites et des populations, source notamment des difficultés rencontrées par les mouvements de femmes pour mobiliser largement autour de la défense du principe d'égalité entre les sexes. La segmentation se retrouve également au sein même de l'élite au pouvoir. Comme le montrent les exemples des députés ou des magistrats, cette élite se trouve prise entre différentes allégeances par rapport auxquelles elle a des difficultés à se positionner. C'est tout le sens du pari de l'Imam Mbaye Niang au Sénégal qui mise sur une adoption d'un projet de code de statut personnel par les députés qui, selon lui, privilégieraient leur position de *talibé* laquelle leur interdit d'aller contre une injonction conforme à la religion musulmane.

Plus que l'élaboration de la politique du droit de la famille, c'est donc sa mise en œuvre qui cristallise les difficultés à produire de l'action publique et qui fait ressortir les moindres capacités d'un Etat qui fait face non pas au « justiciable » ou au « citoyen », mais à une pluralité d'individus à « citoyenneté variable » qui, dans un contexte de pluralisme normatif, intériorisent beaucoup moins naturellement les contraintes externes à l'origine du processus d'individuation. Or, c'est tout le projet de domination de l'Etat qui se trouve ainsi fragilisé et toute la capacité de ses polices à exister. Comme le rappelle Taïeb (2005 : 38) : « *produite par les contraintes étatiques et la configuration sociale changeante, l'individuation en est aussi la condition* ». En cherchant à réguler l'intime, l'Etat entend, au-delà de la « *gestion de la multiplicité* », « *fabriquer de l'individuel* ». A la fois une « *individuation disciplinaire* » au sens foucauldien du terme, c'est à dire une « *individuation produit d'une discipline du moi capable de le rendre conforme à l'idéal bureaucratique ou politique* », mais également au sens éliassien d'« *individuation conditionnée par la configuration* » qui « *concourt à une maîtrise de soi en société, et à la conformation à des modèles ouvrant à la vie en commun [...]* » (Taïeb, 2005 : 39). Le but ultime pour l'Etat est donc la normalisation des conduites et un autocontrôle individuel qui permettent une intériorisation des contraintes étatiques et donc une reconnaissance de sa légitimité à se revendiquer en tant qu'entreprise totale de domination.

Au vu de la faiblesse de l'Etat au sud en termes de capacité et de légitimité, on voit tout l'intérêt qu'il y a, dans l'analyse de l'action publique au sud, d'insister sur la

question de la mise en œuvre⁴⁶⁴. A partir de l'analyse comparée de la politique du droit de la famille au Sénégal et au Maroc, nous avons en effet montré que les difficultés posées par la mise en œuvre (et la production dans une autre mesure) ne mettaient pas pour autant en question la réalité d'un processus d'action publique à l'œuvre. Les problèmes d'effectivité et d'efficacité de la loi n'empêchent pas qu'elle produise des effets, notamment en étant progressivement intériorisée non pas comme la norme légitime mais comme l'une des normes potentiellement mobilisables dans un contexte de pluralisme normatif. Loin de rester dans un rapport extérieur à la société, le droit de l'Etat s'étend progressivement, via la norme pratique, grâce aux stratégies mises en place par les autorités étatiques et aux tactiques au quotidien développées au quotidien par des acteurs individuels qui ne comprennent pas cet ordre juridique, ses techniques et ses outils mais en perçoivent l'utilité tactique et stratégique au coup par coup.

Comme dans le cadre du processus d'élaboration de la loi, l'Etat va d'abord, sur le plan cognitif, chercher à renverser la contrainte du pluralisme pour en faire une ressource, en jouant alternativement sur différents registres, en fonction de ce qu'autorisent les configurations sociales. A un niveau plus concret, l'Etat va également poursuivre sa logique d'implication des différents groupes en s'appuyant très largement sur le privé (les associations de femmes) pour diffuser la norme étatique. A travers les structures de modes alternatifs de résolution des conflits, financés notamment grâce aux aides internationales, l'Etat implique également de nouveaux acteurs intermédiaires pour promouvoir, sous son contrôle, une justice inspirée des modes « traditionnels » de résolution des conflits.

Ainsi, le processus d'action publique dans son intégralité permet à l'Etat d'engranger des ressources matérielles et symboliques. Il voit ses capacités renforcées grâce à la captation de ressources (aides internationales), à la construction de réseaux (association des acteurs privés) et à l'influence insidieuse de ses normes sur les pratiques quotidiennes des agents, ce qui lui permet d'étendre son pouvoir d'influence. L'Etat gagne également en légitimité en s'imposant comme arbitre ultime au niveau national et comme « bon élève » à l'international. L'action publique (policy) contribue ainsi à structurer et à pérenniser le pouvoir en place (politics) qui a donc tout intérêt à la production d'outputs (Demange, 2010). Pour notre cas d'étude, cela explique d'autant

⁴⁶⁴ Celle-ci reste trop souvent marginalisée dans la recherche en raison d'une difficulté méthodologique qui tient à l'accès aux données. En effet, travailler sur l'évaluation d'une politique publique au sud reste compliqué, notamment en raison de l'absence de politiques d'évaluation réelles ou formalisées, qui rend les données parcellaires et implique donc une enquête de terrain conséquente ainsi qu'un travail d'interprétation qui doit éviter l'écueil de la surinterprétation.

mieux l'investissement des Etats sénégalais et marocain dans une politique spécifiquement dédiée à la mise en œuvre du droit de la famille et, sur un plan plus général, cela confirme tout l'intérêt d'insister davantage sur la phase de mise en œuvre des politiques publiques au sud.

Celle-ci est bien aussi – et sans doute avant tout dans les pays du sud – une phase, sinon la phase de production et de conceptualisation de la Policy. C'est cette « mise en œuvre », ces pratiques au quotidien, qui viennent lever le quiproquo des politiques du vide des pays du sud. La norme est produite sans véritable discussion des enjeux et des cadres de l'entendement mobilisés, sans véritable demande sociale locale exprimée, et sans capacité d'action de l'Etat. Elle apparaît alors comme un exercice socialement inutile ou comme un pur exercice de satisfaction de pressions externes. S'en tenir là, reviendrait à ne rien percevoir à l'analyse de l'action publique et à la sociologie politique au sud. La phase de mise en œuvre « du vide » est la phase qui valide le principe de « la vie à horreur du vide ». Le vide est opportunité, enjeu, ressource pour tous les acteurs. Et il devient l'enjeu même de la mise en forme, certes incrémentale mais effective, de l'action publique et du rapport Etat/société.

Bibliographie

La bibliographie est présentée par ordre alphabétique des auteurs.

Pour chaque référence, nous avons précisé la thématique principale.

AP : action publique

G : genre

I : islam

M: méthode (comparaison, méthode d'enquête)

SD : sociologie du droit (sociologie politique du droit, anthropologie juridique)

SM : sociologie des mobilisations

SSP : sociologie, science politique (général, Maroc, Sénégal)

I. Ouvrages théoriques, articles scientifiques

A

- **Abdoumalek M. (2004)**, « Les enjeux sociologiques du code de la famille », in **Jaouhar M. (dir.)**, « La famille marocaine entre le fiqh malékite et le droit positif », *Revue marocaine de droit et d'économie du développement*, n°50, p.23-29. **SD**
- **Abel R. (1995)**, *Politics by Other Means : Law in the Struggle against Apartheid, 1980-1994*, New York, Routledge. **SD**
- **Aborio A-M. (1999)**, *L'enquête et ses méthodes : l'observation directe*, Paris, Éditions Armand Colin. **M**
- **Adepojou A. (1999)**, *La famille africaine. Politiques démographiques et développement*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Adonon A. et al. (2003)**, « Variations sur le pluralisme juridique: au carrefour de trois cheminements », in Le Roy E. (dir.), *Les pluralismes juridiques*, Cahiers d'anthropologie du droit, Paris, Karthala, p.65-80. **SD**
- **Agnouche A. (2004)**, « La Commanderie des croyants. L'instrumentalisation "moderne" d'une institution "archaïque" », *Revue franco maghrébine de droit*, n°12, p.63-81. **SSP**
- **Alami M'Chichi H. (2002)**, *Genre et politique au Maroc*, Paris, L'Harmattan. **G**
- **Aldeeb Abu-Sahlieh S. (2006)**, *Introduction à la société musulmane. Fondements, sources et principes*, Paris, Eyrolles. **I**
- **Alili R. (2004)**, *Qu'est-ce que l'islam*, Paris, La Découverte. **I**
- **Alliot M. (1965)**, « Les Résistances traditionnelles au droit moderne dans les Etats d'Afrique francophone et à Madagascar », in Poirier J. (dir.), *Etudes de droit africain et de droit malgache*, Paris, Cujas, p.235-256. **SD**
- **Alliot M. (2001)**, *Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie*, Paris, Karthala. **SD**
- **Ambrosetti D. (2006)**, « Contre l'opposition "intérêts versus normes". Rivalités interétatiques et relations de clientèle sous un prisme constructiviste », *Revue Etudes internationales*, vol. XXXVII, n°4, p. 525-546. **AP**
- **Arnaud A-J. (1994)**, « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la production de la norme juridique », *Droit et Société*, n°27, p.293-300. **SD**
- **Ansart P. (1990)**, *Les Sociologies contemporaines*, Paris, Seuil, Collection « Point ». **SSP**
- **Aouchar A. (2007)**, « "Mise à niveau et changement social au Maroc", un projet de recherche qui interpelle les sciences humaines et sociales », *Bulletin économique et social du Maroc*, n°164, p1-11. **AP**
- **Audiet F. (2010)**, « Qui juge qui ? Femmes justiciables, femmes magistrates en France. Quelques réflexions à partir de données récentes », in Cadiet L. et al. (dir.) : *Figures de femmes criminelles. De l'Antiquité à nos jours*, Paris, Publications de La Sorbonne, p.317-328. **G/SD**
- **Aubert J-L. (2007)**, *Introduction au droit*, Paris, Puf, Collection « Que sais-je ? », 10^e édition. **SD**

- **Audrain X. (2004)**, « Du “ndiguël” avorté au parti de la vérité », *Politique Africaine*, n°96, p.99-118. **I**
- **Augis E. (2009)**, « Les jeunes femmes sunnites et la libéralisation économique à Dakar », *Afrique contemporaine*, Vol.3, n°231, p.77-97. **I**
- **Avanza M. (2008)**, « Comment faire de l’ethnographie quand on n’aime pas “ses indigènes” ? Une enquête au sein d’un mouvement xénophobe », in Fassin D. et Bensa A., *Les politiques de l’enquête. Epreuves ethnographiques*, Paris, Editions La Découverte, p. 41-58. **M**
- **Azizi S. (2002)**, « Logiques féminines de légitimation du pouvoir monarchique au Maroc », *AWAL, Cahiers d’études berbères*, n°26, p.23-48. **SSP**

B

- **Babès L., Oubrou T. (2002)**, *Loi d’Allah, loi des hommes, liberté, égalité et femmes en islam*, Paris, Albin Michel, 2002. **I**
- **Badie B. (1986)**, *Les deux Etats*, Paris, Fayard. **SSP**
- **Badie B. (1992)**, *L’Etat importé, essai sur l’occidentalisation de l’ordre politique*, Paris, Fayard. **SPP**
- **Badie B. (1994)**, « L’analyse comparative en science politique : Requiem ou résurrection ? », in Seiler D.L., *La politique comparée en questions*, Bordeaux, LCF éditions. **M**
- **Badie B., Hermet G. (2001)**, *La politique comparée*, Paris, Editions Armand Colin. **M**
- **Badran M.**, « Où en est le féminisme islamique ? », *Critique Internationale*, Vol.46, n°1, p.25-44. **G/I**
- **Ba Mohammed N. (1999)**, « Permanence et changement : réflexion sur le parlementarisme au Maroc », *REMALD (revue marocaine d’administration locale et de développement)*, n°26, p.29-42. **SPP**
- **Ba Mohammed N. (2005)**, « Le système représentatif marocain à la croisée du pluralisme et de l’unanimité », *REMALD*, n°64, p.59-67. **SPP**
- **Banégas R. et al. (2010)**, « Lutter dans les Afriques », *Genèses*, Vol.4, n°81, p.2-4. **MS**
- **Bardach P. (1977)**, *The Implementation Game: What Happens after a Bill Becomes a Law*, Cambridge, MA, MIT Press. **AP**
- **Bart J. (1990)**, « Le droit, la loi, les mœurs », *Droit et Société*, n°14, p.45-52. **SD**
- **Barthélémy P. (2002)**, « La professionnalisation des africaines en AOF (1920-1960), *Vingtième Siècle. Revue d’histoire*, Vol.3, n°75, p.35-46. **G**
- **Baubérot J. (2005)**, *Les laïcités dans le monde*, Paris, Puf, Collection « Que sais-je ? ». **SSP**
- **Baubérot J. (2009)**, « Pour une sociologie interculturelle et historique de la laïcité », *Archives des sciences sociales et des religions*, n°146, p.183-189. **SPP**
- **Baudrillard J. (1985)**, « Modernité », *Encyclopaedia Universalis*, Paris. **SSP**
- **Bayart J-F (1983)**, « Les sociétés africaines face à l’Etat », *Pouvoirs*, n°25, p.23-39. **SSP**
- **Bayart J-F. (1999)**, « L’Afrique dans le monde: une histoire d’extraversion », *Critique Internationale*, n°5, p.97-120. **SPP**

- **Bayart J-F. (2005)**, « Foucault au Congo », in Granjon M-C (dir.), *Penser avec Michel Foucault, Théorie critique et pratiques politiques*, Paris, Karthala, p.183-222. **SSP**
- **Bayart J-F. (2006)**, *L'Etat en Afrique*, Paris, Fayard. **SPP**
- **Bayart J-F. (2010)**, *L'islam républicain. Ankara, Téhéran, Dakar*, Paris, Albin Michel. **I**
- **Beaud S., Weber F. (2003)**, *Guide de l'enquête de terrain. Produire et analyser des données ethnographiques*, Collection « Guide Repères », Paris, La découverte. **M**
- **Bekkar R. (2004)**, « Femmes du Maghreb dans la recherche en sciences sociales », *Maghreb-Machrek*, n°179, p.13-28. **G**
- **Belarbi A. (dir.) (1995)**, *Femmes rurales*, Casablanca, Editions Le Fennec, 1995. **G**
- **Belarbi A. (dir.) (1998)**, *Femmes et Islam*, Casablanca, Editions Le Fennec. **G/I**
- **Beliard A., Eideliman J-S. (2008)**, « Au-delà de la déontologie. Anonymat et confidentialité dans le travail ethnographique », in Fassin D. et Bensa A., *Les politiques de l'enquête. Epreuves ethnographiques*, Paris, Editions La Découverte, p.123-143. **M**
- **Belley J.G (2002)**, « Le pluralisme juridique comme doctrine de la science du droit » in *Pour un droit pluriel. Études offertes au professeur Jean-François Perrin*, Bâle: Helbing & Lichtenham, p.135-165. **SD**
- **Bellina S. et al. (dir.) (2010)**, *L'Etat en quête de légitimité. Sortir collectivement des situations de fragilité*, Paris, Editions C. L. Mayer. **SSP**
- **Ben Nefissa S., Hanafi S. (2002)**, *Pouvoirs et associations dans le monde arabe*, Paris, Editions CNRS. **SSP**
- **Benabdallah M. (1999)**, « Libres propos sur l'institution parlementaire », *REMALD*, n°26, p.44-51. **SSP**
- **Benabdallah M. (2005)**, « Le processus d'élaboration, d'adoption et de mise en œuvre des lois », *REMALD*, n°64, p.31-38. **AP**
- **Bencheikh J.E (2004)**, « La modernité : Pour qui ? Pour quoi ? », *Prologues*, n°31, p.10-15. **SSP**
- **Bendaoud N. (2003)**, « Valeurs des jeunes et système socio culturel », *Bulletin économique et social du Maroc, Rapport du social*, Editions OKAD, p.23-32. **SSP**
- **Bendourou O. (1999)**, « Parlement et démocratie au Maroc », *REMALD*, n° 29, p.17-25. **SPP**
- **Benford R., Hunt S. (2001)**, « Cadrages en conflit, mouvements sociaux et problèmes sociaux », in Cefaï D., Trom D. (2001), *Les formes de l'action collective. Mobilisations dans les arènes publiques*, Paris, Editions de l'EHESS, p.163-194. **AP**
- **Benmakhlouf A. (2004)**, « La modernité entre le lacunaire et le fragmentaire », *Prologues*, n°31, p.26-31. **SPP**
- **Bennani-Chraïbi M., Fillieule O. (dir.) (2003)**, *Résistances et protestations dans les sociétés musulmanes*, Paris, Presses de Science Po. **SM**.
- **Bennani-Chraïbi M., Catusse M., Santucci J-C. (2004)**, *Scènes et coulisses de l'élection au Maroc. Les législatives de 2002*, Paris-Aix en Provence, IREMAM-Karthala. **SSP**
- **Bennani-Chraïbi, Farag.I et al. (2007)**, *Jeunes des sociétés arabes – Par-delà les promesses et les menaces*, Paris, Editions Aux lieux d'être. **SSP**

- **Benradi Kachani M. (1998)**, « Les nouvelles révisions du code de statut personnel » in Belarbi A. (dir.), *Femmes et Islam*, Casablanca, Editions Le Fennec. **G/I/SD**
- **Benradi M. (2003)**, « Le code de la famille, 'La moudawana' », *Bulletin économique et social du Maroc, Rapport du social*, Editions OKAD, p.67-79. **SD**
- **Benradi M. (dir.) (2007)**, *Le code de la famille, perceptions et pratique judiciaire*, Rabat, Fondation F.Ebert. **SD**
- **Bereni L. (2009)**, « Quand la mise à l'agenda ravive les mobilisations féministes. L'espace de la cause des femmes et la parité politique (1997-2000) », *Revue française de science politique*, Vol.2, n°59, p. 301-323. **AP/G**
- **Bereni L. et al. (dir.) (2009)**, « Le droit à l'épreuve du genre : les lois du genre », *Nouvelles Questions Féministes*, Vol.28, n°2. **G/SD**
- **Berger P., Luckmann T. (2003)**, *La construction sociale de la réalité*, Paris, Armand Colin, 2003. **SSP**
- **Bernard-Maugiron N., Ferrié J.N (dir.) (2005)**, « Les architectures constitutionnelles des régimes politiques arabes, de l'autoritarisme à la démocratisation », *Egypte/monde arabe*, n°2. **SPP**
- **Bernard-Maugiron N. (2010)**, « Le processus de réforme du droit de la famille et ses limites », *Confluences Méditerranée*, Vol.4, n°75, p.77-89. **AP/SD**
- **Bessin M. (1998)**, « La temporalité de la pratique judiciaire : un point de vue sociologique », *Droit et Société*, n°39, p.331-346. **SD**
- **Bessis S., Belhassen S. (1992)**, *Femmes du Maghreb, l'enjeu*, Paris, Editions JC Lattès. **G/I**
- **Bezes P., Le Lidec P. (2010)**, « Ordre institutionnel et genèse des réformes », in Lagroye J., Offerlé M. (dir.), *Sociologie des institutions*, Paris, Belin. **SSP**
- **Bherer L. (2011)** : « Les relations ambiguës entre participation et politiques publiques », *Participations*, n°1, p.105-133. **AP**
- **Bidet J. (dir.) (1974)**, *Les paradigmes de la démocratie*, Paris, Puf. **SSP**
- **Bizeul D. (2007)**, « Que faire des expériences d'enquête ? Apports et fragilité de l'observation directe », *Revue française de science politique*, vol 57, n°1, p.69-89. **M**
- **Blagoievic B.T. (1977)**, « Le droit au service de la technologie moderne dans les pays en développement et la résistance du droit africain », *Revue sénégalaise de droit*, n°21, p.205- 217. **SD**
- **Blanchet A., Gotman A. (2005)**, *L'enquête et ses méthodes : l'entretien*, Paris, Éditions Armand Colin. **M**
- **Blankenburg E. (1986)**, « La recherche de l'efficacité de la loi. Réflexions de la mise en œuvre : le concept d'implémentation », *Droit et Société*, n°2, p.73-p.94.
- **Bleuchot H. (2000)**, *Droit musulman, Tome 1 : Histoire*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille. **I/SD**
- **Blondel J. (1994)**, « Plaidoyer pour une conception oecuménique de l'analyse comparée », *Revue internationale de politique comparée*, vol.1, n°1, p.5-18. **M**
- **Blondet M. (2008)**, « Le genre de l'anthropologie. Faire du terrain au féminin », in Fassin D. et Bensa A., *Les politiques de l'enquête. Epreuves ethnographiques*, Paris, Editions La Découverte, p. 59-81. **M**
- **Boëtsch G., Dupret B., Ferrie J-N. (1997)**, *Droits et sociétés dans le monde arabe, Perspectives socio-anthropologiques*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix- Marseille. **I/SD**

- **Boigeol A. (2005)**, « Introduction : les professionnels du droit et la pérennisation de leur magistère », in Israël L. et al. (dir.), *Sur la portée sociale du droit*, Paris, Puf, p.165-170. **SD**
- **Boigeol A. (2007)**, « Le genre comme ressource dans l'accès des femmes au 'gouvernement du barreau' : l'exemple du barreau de Paris, *Genèses*, Vol.2, n°67, p.66-88. **G/SD**
- **Boigeol A. (2010)**, « L'exercice de la justice au prisme du genre : un non-objet ? », in Cadiet L. et al. (dir.), *Figures de femmes criminelles. De l'Antiquité à nos jours*, Paris, Publications de la Sorbonne, p.329-342. **G/SD**
- **Bollinger P. (2002)**, « Theda Skocpol, l'État, l'histoire et la science politique américaine », *Raisons politiques*, vol.2, n°6, p.134-148. **M**
- **Bongrand P., Laborier P. (2005)**, « L'entretien dans l'analyse des politiques publiques : un impensé méthodologique ? », *Revue française de science politique*, Vol. 55, n°1, p. 73-111. **M**
- **Bonnet F. (2008)**, « La distance sociale dans le travail de terrain: compétence stratégique et compétence culturelle dans l'interaction d'enquête », *Genèse*, n°73, p. 54-74. **M**
- **Botiveau B. (1990)**, « Droit islamique : du politique à l'anthropologique », *Droit et société*, n°15, p.181-192. **I/SD**
- **Botiveau B. (1993)**, *Loi islamique et droit dans les sociétés arabes*, Paris, Karthala-Iremam. **I/SD**
- **Botiveau B. (1998)**, « Culture juridique islamique », in Capeler W., Kinamura T. (dir.), *Introduction aux cultures juridiques non occidentales*, Bruxelles, Bruylant. **I/SD**
- **Botiveau B. (2006)**, « le droit et la justice comme métaphores et mise en forme du politique », in Picard E. (dir.), *La politique dans le monde arabe*, Paris, Armand Colin, p.101-125. **I/SD**
- **Borrmans M. (1977)**, *Statut personnel et famille au Maghreb de 1949 à nos jours*, Paris, La Haye, Editions Mouton. **I/G/SD**
- **Borrmans M. (2002)**, « L'évolution des mentalités avant la Moudawana », *Prologues*, La réforme du droit de la famille : 50 années de débats, Hors-série n°2, p.9-13. **SD**
- **Boulaabi A. (2005)**, *Islam et pouvoir. Les finalités de la Charia et la légitimation du pouvoir*, Paris, L'Harmattan. **I**
- **Boudoudou M. (2004)**, « Changement social et problématique identitaire au Maroc », *Bulletin économique et social du Maroc, Rapport du social 2004*, Editions OKAD, p.45-49. **SSP**
- **Bouraoui et al. (dir.) (1990)**, « Mutations des systèmes juridiques. Notes pour une modélisation », *Droit et société*, n°15, p.173-180. **SD**
- **Bourdieu P. (1986)**, « La force du droit : éléments pour une sociologie du champ juridique », *Actes de la recherche en sciences sociales*, n°64, p.3-19. **SD**
- **Bourdieu P. (1986)**, « Habitus, code et codification », *Actes de la recherche en sciences sociales*, n°64, p.40-44. **SD**
- **Bourdieu P. (1993)**, « Comprendre », in Bourdieu P., *Dire la misère du monde*, Paris, Seuil. **M**
- **Bourdieu P. (1993)**, « A propos de la famille comme catégorie sociale réalisée », *Actes de la recherche en sciences sociales*, Vol.100, n°100, p.32-36. **SSP**
- **Bourdieu P. (1998)**, *La domination masculine*, Paris, Editions du Seuil. **G**
- **Bourdieu P. (2003)**, « L'objectivation participante », *Actes de la recherche en sciences sociales*, Vol.150, n°1, p.43-58. **M**

- **Bourmaud D. (1997)**, *La politique en Afrique*, Paris, Montchrétien. **SSP**
- **Bourqia R., Charrad M., Gallagher N. (2000)**, *Femmes, culture et société au Maghreb II : femmes, pouvoir politique et développement*, Casablanca, Editions Afrique Orient. **G**
- **Bourqia R. (dir.) (2000)**, *Les jeunes et les valeurs religieuses*, Casablanca, Eddif-Codesria. **SSP**
- **Bourqia R. (2004)**, « Les dimensions sociales et culturelles du code de la famille », *Academia, Revue de l'Académie du Royaume du Maroc*, n°21, p.71-73. **SD**
- **Bourgault J. (2006)**, « Conditions de succès d'implantation des réformes administratives en Afrique : leçons apprises au sujet des stratégies d'appui au changement », *Mondes en développement*, Vol.1, n°133, p.63-82. **AP**
- **Boussagnet L., Jacquot S., Ravinet P. (dir.) (2006)**, *Dictionnaire des politiques publiques*, Paris, Les presses de Sciences Po. **AP**
- **Boussagnet L. (2009)**, « Les 'faiseuses' d'agenda. Les militantes féministes et l'émergence des abus sexuels sur mineurs en Europe », *Revue française de science politique*, vol.2, n°59, p. 221-246. **AP/G**
- **Boussagnet L. et Jacquot S. (2009)**, « Mobilisations féministes et mise à l'agenda de nouveaux problèmes publics », *Revue française de science politique*, vol.2, n°59, p.173-181. **AP/G**
- **Boye A.K (1981)**, *Les mariages mixtes en droit international privé sénégalais*, Dakar-Abidjan-Lomé, Nouvelles Editions Africaines. **SD**
- **Brand L. (1998)**, *Women, The State and Political Liberalization: Middle Eastern and North African experiences*, New York, Columbia University Press. **G**
- **Bras J-P (2007)**, « La réforme du code de la famille au Maroc et en Algérie : quelles avancées pour la démocratie ? », *Critique Internationale*, n°37, p. 93-125. **SSP**
- **Bratton M. (2006)**, « Populations pauvres et citoyenneté démocratique en Afrique », *Afrique contemporaine*, Vol.4, n°220, p.33-64. **SSP**
- **Braud P. (2004)**, *Sociologie Politique*, Paris, LGDJ, 7^e édition. **SSP**
- **Brossier M. (2004)**, « Les débats sur le code de la famille au Sénégal : une mise en question des fondements de l'autorité légitime ? », *Politique Africaine*, n°96, p.78-98. **SSP**
- **Brousky O. (2001)**, « Les enjeux du parlementarisme dans le discours royal », *REMALD*, n°37, p. 9-14. **SSP**
- **Brown Thompson K. (2002)**, "Women's right are human rights" in Khagram S., Riker J.V, Sikkink K., *Restructuring world politic: transnational social movements, networks, and norms*, Minneapolis, University of Minnesota Press, p.96-122. **G/SM**
- **Bumiller K. (1992)**, *The Civil Rights Society: The Social Construction of Victims*, Baltimore/London, The Johns Hopkins University Press. **SM**
- **Burguière A. (1990)**, « La famille comme enjeu politique de la Révolution au code civil », *Droit et Société* n° 14, 1990, p. 25-38. **SD**
- **Burstein P. (1991)**, "Legal mobilization as a social movement tactic: the struggle for equal employment opportunity", *The American Journal of Sociology*, p.1201-25. **SM**
- **Buton F. (2005)**, « Le droit comme véhicule. Portrait sociologique d'un justiciable », in L.Israël *et al.* (dir.), *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*, Paris, Puf, 2005. **SD**

C

- **Cadiet L. (dir.) (2002)**, *Dictionnaire de la Justice*, Paris, Puf. **SD**
- **Cadiet L. et al. (dir.) (2010)** : *Figures de femmes criminelles. De l'Antiquité à nos jours*, Paris, Publications de La Sorbonne. **G/SD**.
- **Caillosse J. (2000)**, « Le droit comme méthode ? Réflexions depuis le cas français », in Renard D., Caillosse J., De Béchillon D. (dir.), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, Collection droit et société, n°30, p.27-68. **AP**
- **Callies de Salies B. (2008)**, « Mohamed VI et la rénovation du champ politique », *Maghreb Machrek*, n°197, p.103-114. **SSP**
- **Callon M., Barthe Y. Lascoumes P. (2001)**, *Agir dans un monde incertain. Essai sur la démocratie technique*, Paris, Le Seuil. **AP**
- **Camara F.K (2004)**, *Pouvoir et justice dans la tradition des peuples noirs. Philosophie et pratique*, Paris, L'Harmattan. **SD**
- **Camara F-K (2010)**, « Pour une méthode scientifique de recherche, d'identification et d'interprétation du droit coutumier négro-africain », *Revue de l'Association Sénégalaise de droit pénal*, n°9, p. 107-139. **SD**
- **Camau M. (1971)**, *La notion de démocratie dans la pensée des dirigeants maghrébins*, Paris, CNRS. **SSP**
- **Campbell B. Loxley J. (1989)**, *Structural adjustment in Africa*, London, The MacMillan Press. **SSP**
- **Cantelli F., Genard J-L (dir.) (2007)**, *Action publique et subjectivité*, Paris, LGDJ, Collection Droit et Société, n°46. **SD**
- **Capdevila N., (2007)**, *Tocqueville et les frontières de la démocratie*, Paris, Puf, Collection Philosophies. **SSP**
- **Carbonnier J. (2001)**, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*. Paris, LGDJ. **SD**
- **Carbonnier J. (2004)**, *Sociologie juridique*, Paris, Puf/Quadrige, 2^e édition Quadrige. **SD**
- **Carothers T. (2004)**, *Essay on Democracy Promotion*, Washington D.C, Carnegie endowment for international peace. **SSP**
- **Catusse M. (2010)**, « Avant propos. L'action publique face aux débordements du social au Maghreb: le cas de la formation professionnelle initiale et de l'aide à l'emploi », in Catusse M., Destremau B. et Verdier E. (dir.) (2010), *L'Etat face aux "débordements" du social au Maghreb. Formation, travail, protection*, Paris, Karthala, p. 3-8. **AP**
- **Catusse M., Vairel F. (2003)**, « Ni tout à fait le même, ni tout à fait un autre. Métamorphoses et continuité du régime marocain », *Monde arabe Maghreb-Machrek*, n° 175, p.73-91. **SSP**
- **Catusse M., Vairel F. (dir.) (2010)**, « Le Maroc de Mohammed VI : Mobilisations et Action publique », *Politique Africaine*, n° 120. **MS**
- **Caul Kittilison M. (2008)**, "Representing Women : The Adoption of Family Leave in Comparative Perspective", *Journal of Politics*, Vol. 70, n°2, p.323-334. **G**
- **Cavatorta F., Dalmaso E. (2009)**, "Liberal outcomes through undemocratic means: the reform of the Code de statut personnel in Morocco", *The Journal of Modern African Studies*, Vol.47, Issue 04, p.487 – 506. **SSP**

- **CEAN, L’Afrique politique (2002)**, *Islams d’Afrique : entre le local et le global*, Paris, Karthala. **I**
- **Cefaï D. (1996)**, « La construction des problèmes publics. Définitions de situations dans des arènes publiques », *Réseaux*, n°75, p.43-66. **AP**
- **Cefaï D. (dir.) (2003)**, *L’enquête de terrain*, Paris, Éditions La Découverte. **M**
- **Cefaï D., Trom D. (2001)**, *Les formes de l’action collective. Mobilisations dans les arènes publiques*, Paris, Editions de l’EHESS. **AP/SM**
- **Chabal P. (2004)**, « La politique comparée et les études en termes d’aires culturelles », in Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.), *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala, p.75-80. **M**
- **Chafi M. (1988)**, « La polygamie. Etude des législations des pays islamiques et africains », *Penant, Revue de droit des pays d’Afrique*, Vol.98, n°798, p.308-312. **SD**
- **Chabrol F. (2008)**, « Enquêter en milieu convoité. Les terrains surinvestis de l’anthropologie », in Fassin D. et Bensa A., *Les politiques de l’enquête. Epreuves ethnographiques*, Paris, Editions La Découverte, p. 229-244. **M**
- **Chamboredon H., Pavis F., Surdez M., Willemez L. (1994)**, « S’imposer aux imposants », *Genèses*, n°16, p.114-132. **M**
- **Charlier J.E (2002)**, « Le retour de Dieu : l’introduction de l’enseignement religieux dans l’école de la république laïque du Sénégal », *Education et Sociétés*, vol.10, n°2, p.95-111. **AP/I**
- **Charrad M. (2000)**, « Formation de l’Etat et statut personnel au Maghreb ; Esquisse d’une analyse comparative et théorique », in Bourqia R., Charrad M., Gallagher N., (dir.), *Femmes, culture et société au Maghreb*, T2, Casablanca, Editions Afrique/Orient. **G/SD**
- **Charrad M. (2001)**, *State and women’s rights: The making of postcolonial Tunisia, Algeria and Morocco*, Berlekeley & L.A, University of California Press. **G**
- **Chataigner J-M., Magro H. (2007)**, *Etats et sociétés fragiles. Entre conflits, reconstruction et développement*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Chazel F., Comaille J. (dir.) (1991)**, *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, LGDJ, collection Droit et Société, n°1. **SD**
- **Cherif Ferjani M. (2005)**, *Le politique et le religieux dans le champ islamique*, Paris, Fayard. **I**
- **Cherkaoui H. (2005)**, « La légitimité du juge », *Revue marocaine de droit d’économie et de gestion*, n°51, p.135-141. **SD**
- **Chevallier J. (dir.) (1993)**, *Droit et politique*, Paris, Puf. **SD**
- **Chevallier J. (1999)**, *L’Etat de droit*, Paris, Montchrestien, collection «Clefs/Politique», 3^e édition. **SD**
- **Chevallier J. (2001)**, « Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? », in Morand C.A (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruxelles, Bruylant, p. 37-61. **SD**
- **Chevallier J. (2003)**, « L’interprétation des lois », in Faure G., Koubi G. (dir.), *Le titre préliminaire du Code civil*, Paris, Economica, p. 125-141. **SD**
- **Chevallier J. (2004)**, « Science politique et science juridique », in Darras E., Philippe O. (dir.), *La science politique une et multiple*, L’Harmattan, Collection Logiques politiques, p. 41-59. **SD**
- **Chevallier J. (2008)**, *L’Etat post-moderne*, Paris, LGDJ, Collection Droit et Société, N°35, 3^e édition. **SSP**

- **Chiba M. (1987)**, “Three Dichotomies of Law in Pluralism : An analytical scheme of Legal Culture”, *Tokai Law Review*, n°1, p.1-11. **SD**
- **Cissé A. (1998)**, *Musulmans, pouvoir et société : d’après les dits et les écrits de son éminence Serigne Madior Cissé*, Paris, L’Harmattan. **I**
- **Cissé A. (2005)**, « Regards sur le projet de code de statut personnel islamique. Contribution au débat sur l’avenir de la famille sénégalaise », *Revue de Droit sénégalais*, Université de Toulouse 1, n°4, p. 9-15. **I/SD**
- **Cissé Wone K. (2002)**, *La revendication politique et citoyenne comme réponse à la marginalisation des femmes dans le développement : le cas du Sénégal*, www.codesria.orgLinks/conferences/gender/CISSE.pdf. **G**
- **Cobb R.W., Elder C.E (1972)**, *Participation in American Politics: The Dynamics of Agenda-Building*, Baltimore, The John Hopkins University Press. **AP**
- **Cohen R., Rai S. (2000)**, *Global social movements*, London, Athlone Press. **SM**
- **Collectif (2001)**, *Le nouveau constitutionnalisme : mélanges en l’honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica. **SD**
- **Collectif (1993)**, *Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de Sociologie du Droit*, Paris, LGDJ, 2^e édition. **SD**
- **Combe J. (2001)**, *La condition de la femme marocaine*, Paris, l’Harmattan. **G**
- **Commaile J. (1993)**, *Les stratégies des femmes*, Paris, La Découverte. **G**
- **Commaile J. (1994)**, *L’esprit sociologique des lois*, Paris, Puf. **SD**
- **Comaille J. (1996)**, *Misères de la famille, question d’Etat*, Paris, Presses de Sciences Po. **SSP**
- **Comaille J., Dumoulin L., Robert C. (dir.) (2000)**, *La juridicisation du politique. Leçons scientifiques*, Paris, LGDJ. **SD**
- **Commaile J., Favre P. (1992)**, « L’émergence des problèmes publics dans le champ politique », dans Favre P. (dir.), *Sida et politique : les premiers affrontements (1981-1987)*, Paris, L’Harmattan, Paris, p. 5-37. **AP**
- **Commaile J., Kalunzinsky M. (dir.) (2007)**, *La fonction politique de la justice*, Paris, La Découverte, Collection Recherches/Territoires du politique. **SD**
- **Commaile M., Martin C. (1998)**, *Les enjeux politiques de la famille*, Paris, Bayard culture. **SSP**
- **Contet L. (2004)**, « Acteurs et enjeux de la ‘réforme de la justice’. Pistes de recherche pour une lecture d’une politique publique au Maroc », *Revue marocaine d’administration et de développement (REMALD)*, n°54-55, p.159-177. **AP**
- **Contet L. (2005)**, « La ‘modernisation’ de la Justice au service de la libéralisation de l’Etat marocain? Acteurs et enjeux d’une politique de réforme », in Israël L. et al. (dir.), *Sur la portée sociale du droit*, Paris, Puf, p.357-376. **AP**
- **Copans J. (1989)**, *Les marabouts de l’arachide : la confrérie mouride et les paysans du Sénégal*, Paris, L’Harmattan. **SSP**
- **Copans J. (2001)**, « Un Etat sans fonctionnaires ? », *Autrepart*, Vol.4, n°20, p.11-26.
- **Copans J. (2008)**, *L’enquête ethnologique de terrain*, Paris, Editions Armand Colin. **M**
- **Coquery Vidrovitch C. (1985)**, *Afrique noire, Permanences et ruptures*, Paris, Payot. **SSP**

- **Coquery Vidrovitch C. (1992)**, « Histoire et historiographie du politique en Afrique. La nécessité d'une relecture critique (à propos de la démocratie) », *Politique Africaine*, n°46, p 31-40. **SSP**
- **Coquery-Vidrovitch C. (1997)**, « Histoire des Femmes d'Afrique » dans *CLIO, Histoire, femmes et sociétés* [En ligne], 6, URL : <http://clio.revues.org/index373.html>. **G**
- **Coquery-Vidrovitch C. (2007)**, « Genre et Justice. Les recherches avancées en langue anglaise », *Cahier d'études africaines*, Vol.3-4, n°187, p.461-494. **G**
- **Corcuff P. (2011)**, *Nouvelles sociologies*, Paris, Armand Colin, 3^e édition. **SSP**
- **Coulon C. (1981)**, *Le marabout et le Prince*, Paris, Pedone. **I**
- **Coulon C. (1983)** *Les musulmans et le pouvoir en Afrique noire*, Paris, Karthala. **I**
- **Coulon C. (1988)**, *La shari'a dans tous ses Etats. Droit musulman versus droit étatique au Kenya et au Sénégal*, Congrès national de l'AFSP, Bordeaux. **I/SD**
- **Coulon.C (1997)**, « L'exotisme peut-il être banal ? L'expérience de Politique Africaine », *Politique Africaine*, n°65, p.77-95. **M**
- **Coulon C. (2000)**, « La tradition démocratique au Sénégal : histoire d'un mythe », in Jaffrelot C. (dir.), *Démocraties d'ailleurs : démocraties et démocratisations hors d'occident*, Paris, Karthala, CERI, collection « Recherches internationales », p.69-71. **SSP**
- **Coulon C., Martin D.C (dir.) (1997)**, *Religion et transition démocratique en Afrique*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Coutu M., Rocher G. (dir.) (2006)**, *La légitimité de l'Etat et du droit. Autour de Max Weber*, Paris, LGDJ, Collection Droit et Société, n°45. **SD**
- **Cowan J., Dembour M-B., Wilson R. (eds.) (2005)**, *Culture and Rights, Anthropological Perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press. **SD**
- **Creevey L.E (1991)**, « The impact of Islam on Women in Senegal », *The Journal of Developing Areas*, Vol.25, n°3 p.347-368. **I**
- **Cruise O'Brien D. (1992)**, « Le contrat social sénégalais à l'épreuve », *Politique Africaine*, n°45, p.9-20. **SSP**
- **Cruise O'Brien et al. (dir.) (2002)**, *La construction de l'Etat au Sénégal*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Cruise O'Brien D. (2002)**, « Le sens de l'Etat au Sénégal », in Diop. M-C. (dir.), *Le Sénégal contemporain*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Cruise O'Brien D. (2003)**, *Symbolic Confrontations, Muslims Imagining the State in Africa*, London, Hurst and Company. **I**

D

- **Daloz J-P (2004)**, « Le perspectivisme culturel en politique comparée. Du bon usage de l'éclectisme théorique », in Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.), *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala, p. 81-94. **M**
- **Daoud Z. (1993)**, *Féminisme et politique au Maghreb*, Casablanca, Eddif. **G**
- **Dahou T. (2005)**, « L'espace public face aux apories des études africaines », *Cahiers d'études africaines*, Vol.2, n°178, p.327-349. **SSP**
- **Davidson B. (1994)**, *Modern Africa : a Social and Political History*, London, Longman Edition. **SSP**
- **Darbon D., Du Bois de Gaudusson J. (dir.) (1997)**, *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala. **SD**

- **Darbon D. (2001)**, « Ruser avec le droit et ruses du Droit : les rebonds de la normativité », *Colloque La Raison Rusée*, Université de Louvain-La Neuve, 28-30 mars 2001. **SD**
- **Darbon D. (2001b)**, « De l'introuvable à l'innommable : fonctionnaires et professionnels de l'action publique dans les Afriques », *Autrepart*, n°20, 2001, p.27-42.
- **Darbon D. (2003)**, « Réformer ou reformer les administrations projetées en Afriques ? entre routine apolitique et ingénierie politique contextuelle », *Revue française d'Administration publique*, n°102-103. **AP**
- **Darbon D. (2004)**, « Comparer les administrations publiques du nord et du sud. Orientations méthodologiques à partir des administrations des Afriques », in Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.), *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala, p.95-118. **M**
- **Darbon D. (2008)**, « L'institutionnalisation de la confiance politique dans des sociétés projetées : du prêt à porté institutionnel à l'ingénierie sociale des formules politiques », in Du Bois de Gaudusson *et al.*, *Mélanges Milacic*, Bruxelles, Bruylant. **AP**
- **Darbon D. (2007)**, « Décoloniser le droit de la décolonisation : les malentendus de la modernité dans la construction institutionnelle des Afriques », in *Mélanges Vanderlinden*, Montréal, Gaëtan Morin. **SD**
- **Darbon D. (2009a)**, « Deux détours pour lire le state building dans des situations de fragilité : un peu de cuisine et une once de sacré », in Sadran P., Otayek R., Darbon D. (coord.), *Mélanges en l'honneur de Christian Coulon*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Darbon D. (2009b)**, « La construction de l'Etat en Afrique du sud : projet hégémonique, stratégies d'acteurs et construction des routines », in Darbon D. (dir.), *L'échange social, big man et institutionnalisation : Mélanges en l'honneur de Jean-François Médard*, Paris, Karthala, p.219-246. **SSP**
- **Darbon D. (2009c)**, « Modèles et transferts institutionnels vus des Afriques : les nouveaux villages Potemkine de la modernité ? », in Darbon D. (dir.), *La politique des modèles : simulation, dépolitisation et appropriation*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Darbon D., Quantin P. (2007)**, « Les Etats fragiles : des Etats à historicités décalées », in Chataigner J-M., Magro H. (dir.), *Etats et sociétés fragiles. Entre conflits, reconstruction et développement*, Paris, Karthala, p. 475-490. **SSP**
- **Darviche M-S, Genieys W. (2006)**, « Juan Linz ou la politique comparée au concret », *Revue internationale de politique comparée*, Vol.13, n°1, p.7-12. **M**
- **Dayan-Hezbrun S. (2005)**, *Femmes et politique au Moyen-Orient*, Paris, L'Harmattan. **G**
- **De la Soudière M. (1988)**, « L'inconfort du terrain », *Terrains*, n°11, p.94-105. **M**
- **Dechaux J-H. (2007)**, *Sociologie de la famille*, Paris, Editions La Découverte, Collection Repères. **SSP**
- **Delcroix C. (1986)**, *Espoirs et réalités de la femme arabe : Algérie-Egypte*, Paris, L'Harmattan.
- **Delcroix C. (1995)**, « Algériennes et Egyptiennes : enjeux et sujets de sociétés en crise », in Wierviorka M., Dubet F. (dir.), *Penser le sujet ; Autour d'Alain Touraine*, Paris, Fayard, p.257-272. **SSP**
- **Delcroix C. (2009)**, « **Dynamiques identitaires des femmes au sein d'une société musulmane** », in Cardon P., Kergoat D., Pfefferkorn R., *Chemins de l'émancipation et rapports sociaux de sexe*, Paris, La Dispute, p.97-113. **SSP**

- **Delhaye G. (2005)**, « Résonance et dissonance dans la globalisation des normes. Les leçons de l'échec du principe de liberté religieuse », *Congrès de l'AFSP*, Lyon, Table-ronde n°5. **SSP**
- **Delpuech T. (2006)**, « La coopération internationale au prisme du courant de recherche "droit et développement" », *Droit et Société*, n°62, p.119-175. **SPP**
- **Denoeux G. (2002)**, « Le mouvement associatif marocain face à l'Etat : autonomie, partenariat ou instrumentalisation », in Ben Nefissa S., Hanafi S., *Pouvoirs et associations dans le monde arabe*, Paris, CNRS Editions, p.27-55. **SM**
- **Denoeux G., Maghraoui A., (1998)**, « King's Hassan strategy of political dualism », *Middle East policy*, Vol.5, n°4, p.104-130. **SSP**
- **Detienne M. (2009)**, *Comparer l'incomparable. Oser expérimenter et construire*, Paris, Editions du Seuil. **M**
- **Dezalay Y., Garth B. (2007)**, « Connivence des élites internationalisées », *Manière de voir*, vol. 91, p.76-79. **SSP**
- **Dharif M. (2005)**, « Etat, monarchie et religion », *Les cahiers bleus*, n°3, p.39-48.
- **Dhavernas O. (1978)**, *Droits des femmes, pouvoirs des hommes*, Paris, Le Seuil. **G**
- **Di Maggio P., Powell W., (1997)**, « Le néo-institutionnalisme dans l'analyse des organisations », *Politix*, n° 40, p.113-154. **SSP**
- **Dia M., Ki Zerbo J. (1975)**, *Internationale Africaine des Forces pour le Développement : Assemblée Générale Constitutive*, IAFD. **SSP**
- **Dial F-B. (2008)**, *Mariage et divorce à Dakar, Itinéraires féminins*, Paris, Karthala. **SSP**.
- **Dialmy A. (2008)**, *Le féminisme au Maroc*, Casablanca, Editions Toubkal. **G**
- **Diaw A. (1992)**, « La démocratie des lettrés », in M-C Diop (dir.), *Sénégal, Trajectoires d'un Etat*, Dakar, Paris, Codesria, Karthala, 1992. **SSP**
- **Diaw A. (2002)**, « Les intellectuels entre mémoire nationaliste et représentation de la modernité », in Diop M-C (dir.), *Le Sénégal contemporain*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Diaw A. (2004)**, « Nouveaux contours de l'espace public en Afrique », *Diogène*, vol.2, n° 206, p. 37-46. **SM**
- **Diop A-B (1985)**, *La famille wolof : tradition et changement*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Diop M-C (dir.) (1992)**, *Sénégal, trajectoires d'un Etat*, Dakar/Paris, Codesria/Karthala. **SSP**
- **Diop M-C (dir.) (2002)**, *Le Sénégal contemporain*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Diouf M. (2001)**, *Histoire du Sénégal, Le modèle islamo-wolof et ses périphéries*, Paris, Maisonneuve & Larose. **SSP**
- **Diouf M., Leichtman M. (eds) (2009)**, *New perspectives on islam in Senegal. Conversion, Migration, Wealth, Power and Femininity*, New York, Palgrave, Macmillan. **I**
- **Dirèche Slimani K. (dir.) (2007)**, « Dossier Femmes, famille et droit », *L'Année du Maghreb 2005-2006*, Paris, CNRS Editions. **G/I/SD**
- **Dkhissi S. (2007)**, « La mise à niveau : une notion en quête de sens », *Bulletin économique et social du Maroc*, n°164, p.23-26. **AP**
- **Dobry M. (1992)**, *Sociologie des crises politiques. La dynamique des mobilisations multisectorielles*, Paris, Presses de la FNSP. **SSP**

- **Dogan M., Pelassy D. (1981)**, *Sociologie politique comparative : problèmes et perspectives*, Paris, Economica. **M**
- **Dogan M. (2004)**, « Y a-t-il des paradigmes en science sociale comparative ? », in Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.), *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala, p.19-32. **M**
- **Dozon J-P. (1986)**, « En Afrique, la famille à la croisée des chemins », in Burguière A. et al. (dir.), *Histoire de la famille. Le choc des modernités*, Tome 2, p.301-337. **SSP**
- **Dozon J-P. (1991)**, « Le dilemme connaissance-action : le développement comme champ politique », *Bulletin de l'APAD*, n°1, p.2-5. **SSP**
- **Douglas M. (2004)**, *Comment pensent les institutions*, Paris, La Découverte. **SSP**
- **Du Bois de Gaudusson J., Médard J-F. (2001)**, « Introduction : La crise permanente de l'Etat et la recherche difficile de nouveaux modes de régulation », *Afrique Contemporaine*, n°199, p 3-7. **SSP**
- **Dubois V. (1998)**, « Quand les usagers changent le service public. Les relations de guichet et la fonction sociale des caisses d'allocations familiales », *Lien social et politique*, n°40, p.67-74. **AP**
- **Dubois V. (2010)**, « Politiques au guichet, politiques du guichet », in Borraz O., Guiraudon V. (dir.), *Politiques publiques 2. Changer la société*, Paris, Presses de Science Po, p.265-286. **AP**
- **Dulucq S., Klein J-F., Stora B. (2008)**, *Les mots de la colonisation*, Toulouse, Presses universitaires du Mirail. **SSP**
- **Dugard J. (2010)**, "Civic action and the legal mobilisation : The Phiri water meters", in Handmaker J., Berkhout R. (eds), *Mobilising Social Justice in South Africa : perspectives from Researchers and Practitioners*, The Hague, The Netherlands, ISS and Hivos, p.71-99. **SM**
- **Dupret B. (1995a)**, « Politique, religion et droit dans le monde arabe », *Les Cahiers du Monde arabe*, n°116, p.23-40. **SSP**
- **Dupret B. (1995b)**, « La shari'a comme référent législatif. Du droit positif à l'anthropologie du droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, n°34, p. 99-153. **I/SD**
- **Dupret B. (1995c)**, « Entre le droit et la Loi. Le juge et le jeu de la normalisation islamique du droit positif », *Droit et Cultures*, n°30, p. 47-64. **I/SD**
- **Dupret B. (1998)**, « Une sociologie non culturaliste de la norme en contexte arabe », *Droit et Société*, n°39, http://www.cedej.org.eg/article.php3?id_article=539. **I/SD**
- **Dupret B. (1999)**, « L'historicité de la norme : du positivisme de l'islamologie juridique à l'anthropologie de la norme islamique », *Annales HSS*, n° 1, p.169-196. **I/SD**
- **Dupret B. (2001)**, « Le droit en action et en contexte. Ethnométhodologie et analyse de conversation dans la recherche juridique », *Droit et Société*, n°48, p.343-348. **I/SD**
- **Dupret B. (2004)**, « L'autorité de la référence. Usages de la shari'a islamique dans le contexte judiciaire égyptien », *Archives des sciences sociales des religions*, n°125, p.189-210. **I/SD**
- **Dupret B. (2006)**, *Droit et sciences sociales*, Paris, Armand Colin. **SD**
- **Dupret B. (2007)**, « Démocratie, famille et procédure. Ethnométhodologie d'un débat parlementaire syrien », *Revue européenne des sciences sociales*, n°XLV-139, p.5-44. **SSP**
- **Dupuy J-R. (2004)**, *Le droit international*, Paris, Puf, Collection « Que sais-je ? », 12^e édition. **SD**

- **Duran P. (1999)**, *Penser l'action publique*, Paris, LGDJ, Collection Droit et Sociétés, n°27. **AP**
- **Durkheim E. (1986)**, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Puf. **SSP**

E

- **Eboko F. (1999)**, « Introduction à la question du sida en Afrique. Politique publique et dynamiques sociales », in Kourédouan D. et Eboko F., *Politiques publiques et sida en Afrique*, Bordeaux, Cean, Collection « Travaux et documents », n°61-62, p.38-39. **AP**
- **Eddouada S., Pepicelli R. (2010)**, « Maroc : vers un “féminisme islamique d'Etat” », *Critique Internationale*, Vol.46, n°1, p.87-100. **G/I**
- **Edelman M. (1977)**, *Political Language : Words That Succeed and Policies that Fail*, New York, Institute for the Study of Poverty. **SSP**
- **Elias N. (2003)**, *La dynamique de l'Occident*, Paris, Presses Pocket (1^{ère} traduction française = 1977). **SSP**
- **Elias N. (1973)**, *La civilisation des mœurs*, Paris, Calmann-Levy. **SSP**
- **El Aouni A. (2005)**, « Complexité du droit et décision du juge », *Revue marocaine de droit d'économie et de gestion*, n°51, p.7-29. **SD**
- **El Ayadi M. (2001)**, « Du fondamentalisme d'Etat et de la nasiha sultanienne : à propos d'un certain réformisme makhzénien », *Hesperis Tamuda*, XXXIX, p.85-107. **I**
- **El Harras M., Alaifal R. (2003)**, « Table ronde : Pour quel projet de société ? », *Bulletin économique et social du Maroc, Rapport du social 2003*, Editions OKAD, p.32-47. **SSP**
- **El Harras M., Serhane F. (2005)**, *L'application du code de la famille, Acquis & Défis*, Amvlf, Unifem et Pnud. **SD**
- **El Hatimi M. (2000)**, « Les sources étatiques et non étatiques du droit marocain », *Revue juridique politique et économique du Maroc*, n°33-34, p.7-17. **SD**
- **El Houssine O., Lhoucine A-B, dir., (2010)**, *Droit et Société au Maroc*, Rabat, Institut Royal de la culture Amazighe. **SD**
- **El Madmad K. (1997)**, « Femmes et Droits de l'Homme », *Prologues*, n° 9, p.34-38. **G/SD**
- **El Mekkaoui Naji R. (2009)**, *La Moudawanah : Le référentiel et le Conventionnel en harmonie*, tomes 1 et 2, Rabat, Editions Bouregreg. **I/G/SD**
- **Engell I., Ballmer-Cao T-H., Muller P. (dir.) (2008)**, *Les politiques du genre*, Paris, L'Harmattan. **G**
- **Engle Merry S. (2005)**, “Changing rights, changing culture”, in Cowan J-K., Dembour M-B., Wilson R-A (eds.), *Culture and Rights, Anthropological Perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press. **SD**
- **Englebert P. (2000)**, *State legitimacy and Development in Africa*, Boulder & London, Lynne Rienner Publishers. **SSP**
- **Engueguele M. (2002)**, « L'analyse des politiques publiques dans les pays d'Afrique subsaharienne. Les apports de la notion de référentiel et du concept de médiation », *L'Afrique politique*, Paris, Karthala-CEAN, p.233-253. **AP**

- **Ewick P., Silbey S. (1992)**, “Conformity, Contestation and Resistance: An Account of Legal Consciousness”, *New England Law Review*, vol. 26, p. 731-749. **SD**

F

- **Falk Moore S. (1973)**, “Law and social change: the Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study”, *Law and society review*, vol.7, n°4, p.719-746. **SD**
- **Falquet J. (2003)**, « L’ONU, alliée des femmes ? Une analyse féministe du système des organisations internationales », *Multitudes*, Vol.1, n°11, p.179-191. **G**
- **Faure A. et al. (dir.) (1995)**, *La construction du sens dans les politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel*, Paris, L’Harmattan. **AP**
- **Ferguson J. (1990)**, *The anti-politics machine, Development, depoliticization and bureaucratic power in Lesotho*, Cambridge, Cambridge University Press. **AP**
- **Filali Ansara A.**, « La Moudawwana : coutume ou droit ? », *Prologues*, La réforme du droit de la famille : 50 années de débats, Hors série n°2, p.69-70. **SD**
- **Finnemore M. (1993)**, “International Organizations as Teachers of Norms: The United Nations Educational, Scientific, and Cultural Organization and Science Policy”, *International Organization*, Vol.47, n°4, p.565-597. **SSP**
- **Finnemore M., Sikkin K. (1998)**, “International Norms Dynamics and Political Change”, *International Organization*, Vol.52, n°4, p. 887-917. **AP**
- **Fischer N., Spire A. (2009)**, « L’État face aux illégalismes », *Politix*, Vol.22, n°3, p. 7-20. **SSP**
- **Florini A. (1996)**, « The evolution of international norms », *International Studies Quarterly*, n°40, p.363-389. **SSP**
- **François B. (2000)**, « Préalables avant de prendre le droit comme objet. Notations en forme de plaidoyer pour un point de vue a-disciplinaire mais néanmoins soucieux des impensés disciplinaires », in Comaille J., Dumoulin L., Robert C. (dir.), *La juridicisation du politique : leçons scientifiques*, Paris, LGDJ. **SD**
- **Foucault M. (1984)**, *L’usage des plaisirs*, Paris, Gallimard. **SSP**
- **Foucault M. (1994)**, *Dits et écrits*, Tomes 3 et 4, 1980-1988, Paris, Gallimard. **SSP**
- **François B. (2002)**, « Une théorie des contraintes juridiques peut-elle n’être que juridique ? », in Troper M. (dir.) (2005), *La théorie des contraintes juridiques*, Paris, LGDJ. **SD**
- **François B., Collovald A. (dir.) (1995)**, dossier « Le pouvoir des légistes », *Politix*, n°32. **SD**
- **François B., Heurtin J-P. (dir.) (1990)**, « Codification(s) », *Politix*, n°10-11. **SD**
- **Frogner A-P (2004)**, « Remarques introductives sur la méthodologie du comparatisme », in Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.), *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala, p.163-166. **M**

G

- **Gamson W., Meyer D.S (1996)**, “Framing political opportunity”, in McAdam D., McCarthy J., Zald M.N (eds), *Comparative perspective on social movements. Political opportunities, mobilizing structures, and cultural framings*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 275-290. **AP**
- **Garapon A. (1992)**, « Les malaises de la justice », in *Esprit*, n°7. **SD**
- **Garraud P. (1990)**, « Politiques nationales, l’élaboration de l’agenda », *L’année sociologique*, p.17-41. **AP**
- **Gauchet M. (1998)**, *La religion dans la démocratie. Parcours de la laïcité*, Paris, Le Débat, Gallimard. **SSP**
- **Gaudio A., Pelletin R. (1980)**, *Femmes d’islam ou le sexe interdit*, Paris, Editions Denoël/Gonthier. **G/I**
- **Gazibo M. (2002)**, « La démarche comparative binaire : éléments méthodologiques à partir d’une analyse de trajectoires contrastées de démocratisation », *Revue internationale de politique comparée*, vol.9, n°3, p.427-449. **M**
- **Gazibo M. (2005)**, *Les paradoxes de la démocratisation en Afrique : analyse institutionnelle et stratégique*, Montréal, Presses de l’université de Montréal. **SSP**
- **Gazibo M. (2006)**, *Introduction à la politique africaine*, Montréal, Presses universitaires de Montréal. **SSP**
- **Gazibo M., Jenson J. (2004)**, *La politique comparée. Fondements, enjeux et approches théoriques*, Montréal, Presses de l’Université de Montréal. **M**
- **Gazibo M., Thiriot C. (dir.) (2009)**, *Le politique en Afrique : Etats des débats et pistes de recherches*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Geertz C. (1973)**, *The interpretations of cultures : selected essays*, New York, Basic Books. **SSP**
- **Gellar S. (2002)**, « Pluralisme ou jacobinisme : quelle démocratie pour le Sénégal ? », in Diop M-C (dir.), *Le Sénégal contemporain*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Geoffroy E. (2003)**, *Le soufisme, Voie intérieure de l’islam*, Paris, Fayard. **I**
- **Giddens A. (1987)**, *La constitution de la société : Eléments de la théorie de la structuration*, Paris, Puf. **SSP**
- **Gobe E. (2011)**, « Les avocats, l’ancien régime et la révolution : profession et engagement public dans les années 2000 », *Politique Africaine*, n°122, p.179-197. **SSP**
- **Gobille (2008)**, « Mai-Juin 68 : crise du consentement et ruptures d’allégeance », in D.Dammame, B.Gobille, F.Matonti, B.Pudal (dir.), *Mai-Juin 68*, Paris, Éditions de l’Atelier, p.274-291. **SSP**
- **Gomez Perez M. (1998)**, « Associations islamiques à Dakar », in Kane O., Triaud J.L (dir.), *Islam et islamismes au sud du Sahara*, IREMAM-Karthala-MSH Paris, p.137-153. **I**
- **Gomez Perez M. (2005)**, « Généalogie de l’islam réformiste au Sénégal des années 50 à nos jours », in Mary A., Fourchard L., Otayek R. (dir.), *Entreprises religieuses et réseaux transnationaux en Afrique de l’Ouest*, Paris, Karthala, p.193-222. **I**
- **Gomez Perez M. (2008)**, “The Association des Etudiants Musulmans de l’Université de Dakar (AEMUD) between the Local and the Global : An Analysis of Discourse”, *Africa Today*, Vol.54, n°3, p.95-117. **I**

- **Gomez Perez (2011)**, “Female preachers on the radio in Ouagadougou and Dakar : a new version of ‘The Good Muslim’ ?” Communication présentée au Congrès de l’Ecas, Uppsala, juin 2011. **I**
- **Gottlieb A. (2006)**, “Ethnography : Theory and Methods”, in Currans S. (eds.), *A Handbook for social science fieldwork*, London, Perc man, Sage, p. 47-68. **M**
- **Goyard Fabre S. (1998)**, *Qu’est-ce que la démocratie ? La généalogie philosophique d’une grande aventure humaine*, Paris, Armand Colin. **SSP**
- **Gozmir B. (2010)**, « La réforme de la justice en 2009 », in Hattabi J. (dir.), *Le Maroc politique en 2009*, Mohammédia, Publications de la Revue Marocaine des Politiques Publiques, Série des rapports n°3.
- **Gruh J., Sophn C., Welch Z. (1981)**, “Women as Policy makers : The case of Trial Judges”, *American Journal of Political Science*, Vol.25, n°2, p.308-322. **G/SD**
- **Guibentif P. (2010)**, *Foucault, Luhmann, Habermas, Bourdieu. Une génération repense le droit*, Paris, LGDJ, Collection droit et société, n°53. **SD**
- **Guibert B., Renaudat E. (1987)**, « L’intervention de l’Etat dans l’obligation alimentaire (premières leçons de la loi du 22 décembre 1984) », in Collectif, *Familles, interventions et politiques. Nouvelles régulations sociales ?* Centre de recherche interdisciplinaire de Vaucresson, p.123-158. **SSP**
- **Guinchard S. (1978)**, *Réflexions critiques sur les grandes orientations du Code Sénégalais de la famille*, Recueil Penant, p.175 et s. et p.325 et s. **SD**
- **Guinchard S. (1980)**, *Droit patrimonial de la famille au Sénégal*, LGDJ, Paris. **SD**
- **Gurvitch G. (1932)**, *L’Idée du droit social*, Paris, Sirey. **SD**

H

- **Habermas J. (1997)**, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, Gallimard. **SD**
- **Hall P. (1993)**, “Policy Paradigm, Social Learning and the State”, *Comparative Politics*, Vol.25, n°3, p.275-296. **AP**
- **Harrami N. (2005)** : « Le pouvoir de la femme et sa représentation dans la société marocaine », Dossier Les femmes au Maghreb, *Afkar/idées*, n°7, <http://www.afkar-ideas.com/wp-content/uploads/files/3-7-11-fr.pdf>.
- **Hassenteufel P. (2008)**, *Sociologie politique : l’action publique*, Paris, Armand Colin. **AP**
- **Hassenteufel P. (2010)**, « Les processus de mise sur agenda : sélection et construction des problèmes publics », *Informations sociales*, n°157, p.50-58. **AP**
- **Hattabi J. (dir.) (2010)**, « Le Maroc politique en 2009 », *Revue marocaine des politiques publiques*. **AP**
- **Hermet G. (2003)**, « Démocratisation, droits de l’homme et gouvernance », in Favre P., Hayward J., Schemeil Y. (dir.), *Etre gouverné*, Paris, Presses de science po, chap.16, p.301-314. **SSP**
- **Hermet G. (2005)**, « La gouvernance serait-elle le nom de l’après démocratie ? », in Hermet G. et al. (dir.), *La gouvernance, un concept et ses applications*, Paris, Karthala p.17-48. **SSP**
- **Hesseling G. (1985)**, *Histoire politique du Sénégal. Institutions, droit et société*, Paris, Karthala. **SSP**

- **Hesseling G., Le Roy E. (1990)**, Dossier « Le droit et ses pratiques », *Politique Africaine*, n°40. **SD**
- **Hesseling G., Loceau T., Lebeau Y. (dir.) (1997)**, « L’Afrique des femmes », *Politique Africaine*, n°65. **G**
- **Hibou B., Tozy M. (2007)**, « L’imaginaire juridique et politique au Maroc : une prise de liberté avec le droit », *Finance and the Common Good*, 28/29, III, p.105-113. **SD**
- **Hobsbawm E.J, Ranger T.O (1983)**, *The Invention of Tradition*, Cambridge, Cambridge University Press. **SSP**
- **Holder G. (dir.) (2009)**, *L’islam, nouvel espace public d’Afrique*, Paris, Karthala. **I**
- **Huyghebaert P., Martin B. (2002)**, *Quand le droit fait l’école buissonnière. Pratiques populaires du droit*, Paris, Editions Descartes et Cie. **SD**

I

- **Israël L. (2001)**, « Usages militants du droit dans l’arène judiciaire : le cause lawyering », *Droit et Société*, n°49, p.793-824. **SD/SM**
- **Israël L. (2008)**, « Se saisir du droit en sociologue », *Droit et Société*, n°69-70, p.381-395. **SD**
- **Israël L. (2009a)**, *L’arme du droit*, Presses de Sciences Po. **SD/SM**
- **Israël L. (2009b)**, « Un droit de gauche ? Rénovation des pratiques professionnelles et nouvelles formes de militantisme des juristes engagés dans les années 1970 », *Sociétés contemporaines*, n°73, p.47-71. **SD/SM**
- **Israël L. et al. (dir.) (2005)**, *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*, CURAPP, Paris, Puf. **SD/SM**

J

- **Jackson R. H. (1990)**, *Quasi-states: Sovereignty, International Relations and the Third World*, Cambridge, Cambridge University Press. **SSP**
- **Jeammaud A. (1995)**, *Normes juridiques et action publique*, Paris, LGDJ, *Droit et Société*, n°32. **SD**
- **Jenson J. et Lépinard E. (2009)**, « Penser le genre en science politique. Vers une typologie des usages du concept », *Revue française de science politique*, Vol.59, n°2, p. 183-201. **G**
- **Jobert B., Muller P. (1989)**, *L’Etat en action. Politiques publiques et corporatismes*, Paris, Puf. **AP**

K

- **Kaddouri A. (2001)**, « Les réformes au Maroc : usages politiques, usages sociaux », *Hesperis Tamuda*, XXXIX, p.39-47. **AP**
- **Kahn P. (2005)**, *La laïcité*, Paris, Éditions le Cavalier Bleu, Collection « Idées Reçues ». **SSP**
- **Kalberg S. (2007)**, « L'influence passée et présente des 'visions du monde'. L'analyse wébérienne d'un concept sociologique négligé », *Revue du Mauss*, vol.2, n°30, p. 321-352. **SSP**
- **Kane M. (1974)**, « La protection des droits de la femme et le maintien de la famille sénégalaise », *Revue Sénégalaise de droit*, Dakar, L'interafricaine d'Éditions, n°16, p. 33-43. **G**
- **Kane O., Triaud J-L (1998)**, *Islam et islamismes au Sud du Sahara*, Paris, Karthala et Iremam. **I**
- **Keck M-E, Sikkink K. (1998)**, *Activists beyond borders : advocacy networks in international politics*, Ithaca and London, Cornell University Press. **SM**
- **Kelsen H. (1962)**, *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, 1962. **SD**
- **Khaissidi T. (2004)**, « Le statut de la femme. Le renforcement des pouvoirs juridiques de la femme au Maroc », *Revue franco maghrébine de droit*, n°12, p.343-379. **G**
- **Khattabi M. (1999)**, « L'évolution des compétences du parlement », *REMALD*, n°28, p.21-30. **SSP**
- **Kingdon J. (1984)**, *Agenda, Alternatives and Public Policies*, Boston, Little Brown. **AP**
- **Kitschelt H. (1986)**, "Political opportunity structures and political protest : anti-nuclear movements in four democracies", *British Journal of Political Science*, Vol.16, n°1, p. 57-85. **AP**
- **Krier I. (dir.) (2005)**, *Le féminin en miroir, entre Orient et Occident*, Paris/Casablanca, Campagne première, Puf/Le Fennec. **F**
- **Krishnan J. (2003)**, « Cause Lawyering et transgression dans un pays en développement : le cas de l'Inde », *Droit et société*, Vol.3, n°55, p.629-655. **SM**
- **Kouassigan G. (1974)**, *Quelle est la loi ? Tradition et modernisme dans le droit privé de la famille en Afrique noire francophone*, Paris, Pédone. **SD**
- **Kouassigan G. (1977)**, « Culture, famille et développement », *Revue Sénégalaise de droit*, n°21, p.101-141. **SD**
- **Kouassigan G. (1977)**, « Rapport de synthèse des discussions sur le droit de la famille », *Revue sénégalaise de droit*, n°21, p.257-260. **SD**
- **Kuyu C. (dir.) (2005)**, *A la recherche du droit africain du 21^e siècle*, Paris, Éditions Connaissances et Savoirs. **SD**
- **Koopmans R. (1995)**, *Democracy from below. New social movements and the political system in West Germany*, Boulder, Westview Press. **SM**

L

- **Laarissa M. (2004)**, « Enjeux de la Modernité », *Prologues*, n°31, p.8-9. **SSP**
- **Laborde A. (2008)**, « Représentations de la mise à niveau marocaine », *Bulletin économique et social du Maroc, Vol.II*, n°165, p.101-113. **AP**
- **Laghmani S. (2003)**, « Les écoles juridiques du sunnisme », *Pouvoirs*, n°104, p.21-31. **I**
- **Lagroye J., Offerlé M., dir., (2010)**, *Sociologie de l'institution*, Paris, Belin. **SSP**
- **Lalande A. (1992)**, *Vocabulaire critique et technique de la philosophie*, Paris, Puf, 13^e édition. **SSP**
- **Lamchichi A. (1995)**, « Le statut de la femme dans le discours coranique et la thématique islamiste », in Bessis S., Dore-Audibert A., *Femmes de Méditerranée. Politique, religion, travail*, Paris, Karthala. **G/I**
- **Lamchichi A. (2006)**, *Femmes et Islam, L'impératif universel d'égalité*, Paris, L'Harmattan. **G/I**
- **Lamlou O. (2006)**, « Les femmes dans le discours islamiste », *Confluences Méditerranée*, n°59, p.89-96. **G/I**
- **Lamrabet A. (2007)**, *Le Coran et les femmes : une lecture de libération*, Paris, Editions Tawhid. **G/I**
- **Lapalombara J. (eds.) (1963)**, *Bureaucracy and development*, Princeton, Princeton University Press. **SSP**
- **Lapierre J.W (1977)**, *Vivre sans Etat ? Essai sur le pouvoir politique et l'innovation sociale*, Paris, Editions du Seuil. **SSP**
- **Laraoui A. (2006)**, « Le Maroc sous le règne d'Hassan II, regard d'un historien. Rencontre débat avec Abdellah Laroui », *Prologues*, n°35, p.6-22. **SSP**
- **Lascoumes P. (1990)**, « Normes juridiques et mise en œuvre des politiques publiques », *L'année sociologique*, vol.40, p.43-71. **SD/AP**
- **Lascoumes P. (1995)**, *Actualité de Max Weber pour la sociologie du droit*, LGDJ, Paris, collection Droit et Société. **SD**
- **Lascoumes P., Serverin E. (1986)**, « Théories et pratiques de l'effectivité du droit », *Droit et Société*, n°2, p.127-150. **SD**
- **Lascoumes P., Serverin E. (1988)**, « Le droit comme activité sociale : pour une approche wébérienne des activités juridiques », *Droit et Société*, n°9, p.171-193. **SD**
- **Lascoumes P., Le Galès P. (2009)**, *Sociologie de l'action publique*, Paris, Armand Colin. **AP**
- **Latouche S. (2007)**, « Contribution à l'histoire du concept de développement », in Coquery-Vidrovitch C., Piel J. (dir.), *Pour une histoire du développement. Etats, société, développement*, Paris, L'Harmattan. **SSP**
- **Latourès A. (2009)**, « 'Je suis presque féministe mais...'. Appropriation de la cause des femmes par des militantes maliennes au forum social mondial de Nairobi (2007) », *Politique Africaine*, n°116, p.143-163. **G**
- **Latte Abdallah S. (2010)** « Le féminisme islamique, vingt ans après : économie d'un débat et nouveaux chantiers de recherche », *Critique Internationale*, Vol.46, n°1, p.9-23. **G/I**
- **Latte Abdallah S. (2006)**, « Genre et politique », in Picard E. (dir.), *La politique dans le monde arabe*, Paris, Armand Colin, p.127-147. **G/I**
- **Laurens S. (2007)**, « 'Pourquoi' et 'comment' poser les questions qui fâchent ?

- Réflexions sur les dilemmes récurrents que posent les entretiens avec des 'imposants'», *Genèses*, n°69, p. 112-127. **M**
- **Lavorel S. (2005)**, *Les Constitutions arabes et l'islam. Les enjeux du pluralisme juridique*, Québec, Presses de l'Université du Québec. **SD**
 - **Lecas J. (1994)**, « La démocratisation dans le monde arabe : incertitude, vulnérabilité et légitimité », in Salamé G. (dir.), *Démocraties sans démocrates, Politiques d'ouverture dans le monde arabe et islamique*, Paris, Fayard. **SSP**
 - **Legendre P. (1979)**, « Le côté droit des choses », *Revue interdisciplinaire d'Etudes juridiques*, Vol.2, p.89-118. **SD**
 - **Lejeune A. (2007)**. « Justice institutionnelle, justice démocratique. Clercs et profanes. La maison de justice et du droit comme révélateur de tensions entre des modèles politiques de justice », *Droit et Société*, n°66, p.361-381. **SD**
 - **Lepinard E. (2006)**, « Faire la loi, faire le genre. Conflits d'interprétation juridiques sur la parité », *Droit et société*, n° 62, p.45-66. **G**
 - **Le Roy E. (1971)**, « Droit et développement en Afrique noire francophone après dix années d'indépendance politique », *Revue sénégalaise de droit*, n°9, p.53-72. **SD**
 - **Le Roy E. (1999)**, *Le jeu des lois : une anthropologie dynamique du droit*, Paris, LGDJ. **SD**
 - **Le Roy E. (2002)**, « Présentation. De la modernité de la Justice contemporaine en Afrique francophone », *Droit et société*, n°51-52, p.297-300. **SD**
 - **Le Roy E. (dir.) (2003)**, *Les pluralismes juridiques*, Cahiers d'anthropologie du droit, Karthala. **SD**
 - **Le Roy E. (2004)**, *Les Afriques et l'institution de la justice : entre mimétismes et métissages*, Paris, Dalloz. **SD**
 - **Levine M., Salvatore A. (dir.) (2005)**, *Religion, Social Practice, and Contested Hegemonies: Reconstructing the Public Sphere in Muslim Majority Societies*, New York, Palgrave Macmillan. **I**
 - **Lewis-Anthony S., Mouqit M. (2004)**, *La justice dans la région du sud-est de la méditerranée*, Copenhague, Editions Marc Schalde-Poulsen, Réseau euro-méditerranéen des droits de l'homme. **SSP**
 - **Lima L., Steffen M. (2004)**, « Comparaisons internationales en politiques publiques : stratégies de recherche, méthodes et interprétation », *Revue internationale de politique comparée*, vol.11, n°3, p.339-348. **M**
 - **Lindblom C. (1968)**, *The Policy-making Process*, Englewood Cliffs, Prentice Hall. **AP**
 - **Lipsky M. (1980)**, *Street-level Bureaucracy : Dilemmas of the individual in the public services*, New York, Russell Sage. **AP**
 - **Lochak D. (1992)**, « Le droit discours de pouvoir », *Itinéraire*, Etude en l'honneur de L.Hamon, Paris, Economica. **SD**
 - **Locoh T., Puech I. (2008)**, « Fatou Sow les défis d'une féministe en Afrique. Propos recueillis par Thérèse Locoh et Isabelle Puech », *Travail, genre et sociétés*, Vol.20, n°2. **G**
 - **Loiemeier R. (2009)**, "Dialectics of religion and politics in Senegal", in Diouf M., Leichtman M. (eds.), *New perspectives on islam in Senegal. Conversion, Migration, Wealth, Power and Femininity*, New York, Palgrave Macmillan, chap.10, p. 237-256. **I**
 - **Lowi (1972)**, "Four Systems of Policy Politics and Choice", *Public Administration Review*, n°32, p.298-310. **AP**

- **Ltaief W. (2005)**, « Conventions Internationales, mariage mixte et droit successoral en Afrique du Nord : ‘Cachez-moi cette différence que je ne saurais voir’ », *Revue internationale des sciences sociales*, n°184, p.363-383. **G/I/SD**
- **Ltaief W. (2008)**, « Le droit de la famille au Maghreb, une fragile adaptation aux réalités », *Confluences Méditerranée*, n°65, p.169-182. **G/I/SD**
- **Lukes S. (2005)**, *Power : A Radical View*, New York, Palgrave MacMillan, 2nd édition. **SSP**

M

- **Mademba-Sy S.A (1974)**, « Le juge spécialisé sous l’Ancien Régime Colonial », *Revue Sénégalaise de Droit*, n°15, p.5-27. **SD**
- **Mahiou A. (dir.) (1997)**, *L’État de droit dans le monde arabe*, Aix-en-Provence, Éditions du CNRS. **I/SD**
- **Maillard (de) J. (2010)**, « Apprentissage » in Boussaguet L. *et al.* (dir.), *Dictionnaire des politiques publiques*, Paris, Presses de Science Po, p.68-75. **AP**
- **Makdad et al. (dir.) (2010)**, *Analyse des politiques publiques sociales*, www.cerss-ma.org (site web de l’université du développement social). **AP**
- **Makhoukhi A. (2006a)**, « L’Etat d’aujourd’hui est-il celui d’hier ? », *REMALD*, n°66/67, p. 123-129. **SSP**
- **Makhoukhi A. (2006b)**, « Le bicaméralisme dans la constitution de 1996 : un ‘lapsus parlementaire’ », *REMALD*, n°69, p.29-35. **SSP**
- **Makhoukhi A. (2006c)**, « Parlement et représentation : quelle légitimité ? », *REMALD*, n°71, p.55-60. **SSP**
- **Mamdani M. (2004)**, *Citoyen et sujet. L’Afrique contemporaine et l’héritage du colonialisme tardif*, Paris/Amsterdam, Karthala-Sephis. **SSP**
- **Mann K., Roberts R. (eds.) (1991)**, *Law in Colonial Africa*, London, James Currey. **SD**
- **Massardier G.**, *Politiques et actions publiques*, Paris, Editions Dalloz, Armand Colin. **AP**
- **Marie A. (1997)**, *L’Afrique des individus*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Martin Munoz G. (2006)**, « Islamistes et pourtant modernes », *Confluences Méditerranée*, n°59, p.97-108. **I**
- **Mathieu L. (2004)**, *Comment lutter ? Sociologie et mouvements sociaux*, Paris, Textuel. **MS**
- **Mayer A.E (2000)**, « Les lois sur le statut personnel en Afrique du Nord », in Bourqia R., Charrad M., Gallagher N., (dir.), *Femmes, culture et société au Maghreb*, T2, Casablanca, Editions Afrique/Orient, p.33-52. **G/I/SD**
- **Mayer N. (1995)**, « L’entretien selon Pierre Bourdieu, analyse critique de *La misère du monde* », *Revue française de sociologie*, XXXVI, p.355-370. **M**
- **Mazur A. G (2009)**, « Les mouvements féministes et l’élaboration des politiques dans une perspective comparative. Vers une approche genrée de la démocratie », *Revue française de science politique*, Vol.2, n°59, p. 325-351. **G/MS**
- **MBacké M-M (1975)**, « De la protection de la femme et de l’enfant dans le Code sénégalais de la famille », *Revue Sénégalaise de droit*, n°17, p.4-49. **G/I/SD**
- **MBaye K. (1970)**, « Le droit africain : ses voies et ses vertus », *Revue Sénégalaise de droit*, n°7, p.5-24. **SD**

- **Mbembe A. (2000)**, *De la post colonie : essai sur l'imagination politique dans l'Afrique contemporaine*, Paris, Karthala. **SSP**
- **Mbembe A. (2002)**, « L'Afrique entre colonialisme et cosmopolitisme », *Esprit*, n°10.
- **McAdam D., McCarthy J., Zald M.N (eds) (1996)**, *Comparative perspective on social movements. Political opportunities, mobilizing structures, and cultural framings*, Cambridge, Cambridge University Press. **MS**
- **McAdam (1996)**, "Political opportunities: conceptual origins, current problems, future directions", in Mc Adam D., McCarthy J., Zald M.N (eds), *Comparative perspective on social movements. Political opportunities, mobilizing structures, and cultural framings*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 23-40. **MS**
- **Mc Bride Stetson D., Mazur A.G (1995)**, *Comparative State Feminism*, London, Sage, 1995. **G**
- **McCann M.W (1994)**, *Rights at work, Pay Equity Reform and the Politics of legal Mobilization*, Chicago, The University of Chicago Press. **MS/SD**
- **McCann M.W. (1998)**, "How does law matter for social movements ?", in Garth B., Sarat A. (eds.) (1998), *How Does Law Matter?*, Evanston, IL, Northwestern University Press. **MS**
- **Mecherfi A. (2006)**, « Ordre juridique étatique et islam au Maroc », *REMALD*, n°68, p. 33-49. **I**
- **Meddeb A. (2002)**, *La maladie de l'islam*, Paris, Editions du Seuil, Collection La couleur des idées. **I**
- **Mellah K. (2006)**, « De la Moudawwana au nouveau code de la famille au Maroc : une réforme à l'épreuve des connaissances et perceptions 'ordinaires' », *L'Année du Maghreb*, Paris, CNRS Editions, p.35-55. **G/I/SD**
- **Mény Y. (1993)**, *Les politiques du mimétisme institutionnel : la greffe et le rejet*, Paris, L'Harmattan. **AP**
- **Meriwether M., Tucker J. (eds.) (1999)**, *Social History of Women and Gender in the Modern Middle East*, Boulder et Oxford Westview press. **G**
- **Meriaux O. (1995)**, « Référentiel, représentation(s) sociales(s) et idéologie », in Faure A., Pellet G., Warin P. (dir.), *La construction du sens dans les politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel*, Paris, L'Harmattan, p.49-68. **AP**
- **Mernissi F. (1983)**, *Sexe, idéologie et Islam*, Paris, Editions Tierce, 1983. **G/I**
- **Mernissi F. (1993)**, *La peur-modernité. Conflit Islam démocratie*, Paris, Albin Michel, 1993. **I**
- **Merry S. (1990)**, *Getting Justice and Getting Even : The Legal Consciousness among Working Class Americans*, Chicago, The University of Chicago Press. **SD**
- **Messaoudi M-L (1995)**, « Grandeur et limites du droit musulman au Maroc », *Revue internationale de droit comparé*, Vol.47, n°1, p.146-154. **I/SD**
- **Métairie G. (2003)**, « Des juges de proximité : les juges de paix. Biographies parisiennes (1790-1838) », *Annales historiques de la Révolution française*, Vol.333, p.179-181. **SD**
- **Michel A. (1978)**, *Sociologie de la famille et du mariage*, Paris, Puf. **SSP**
- **Migdal J. S. (1988)**, *Strong Societies and Weak States: State-society Relations and State Capabilities in the Third World*, Princeton, Princeton University Press. **SSP**
- **Milacic S. (dir.) (2003)**, *La réinvention de l'Etat. Démocratie politique et ordre juridique*, Bruxelles, Bruylant. **SSP**
- **Mohanty C. (1988)**, "Under Wester Eyes : Feminist Scholarship and Colonial

- Discourses”, *Feminist Review*, n°30, p.61-88. **G**
- **Mohsen-Finan K., Zeghal M. (2005)**, « Le Maroc, entre maintien de l’ouverture politique et “fin du laxisme” », *Afrique du Nord et Moyen-Orient, Espaces et conflits*, Les études de la documentation française, p. 119-133. **SSP**
 - **Mohsen-Finan K. (dir.) (2008)**, *L’image de la femme au Maghreb*, Arles, Actes Sud, MMSH, Barzakh. **G/I**
 - **Monette P.Y (2000)**, « De la médiation comme mode alternatif de résolution des conflits », *Actes de la deuxième réunion préparatoire au symposium de Bamako : les institutions de la démocratie et de l’Etat de droit*, Organisation Internationale de la Francophonie, <http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/bamako.301.pdf>. **SD**
 - **Monod J-C. (2007)**, *Sécularisation et laïcité*, Paris, Puf, Collection « Philosophies ». **SSP**
 - **Monteil V. (1964)**, *L’islam noir*, Paris, Le Seuil. **I**
 - **Mouaqit M. (dir.) (2002a)**, « La réforme du droit de la famille, 50 années de débats », *Prologues*, Hors-série n°3. **SD**
 - **Mouaqit M. (dir.) (2002b)**, « Les possibilités d’une herméneutique favorable à une réforme », *Prologues*, Hors-série n°4. **SD**
 - **Mouaqit M. (2007)**, « Modernisation de l’Etat, modernisation de la société, réforme de la Moudawwana », *L’Année du Maghreb 2005-2006*, Paris, Editions CNRS, p.11-21. **AP/SD**
 - **Mouaqit M. (2008)**, *L’idéal égalitaire féminin à l’œuvre au Maroc. Féminisme, islam (isme), sécularisme*, Paris, L’Harmattan. **G/I**
 - **Mouaqit M. (2012)**, « Marginalité de la charia et centralité de la Commanderie des croyants : le cas paradoxal du Maroc », in B.Dupret (dir.), *La charia aujourd’hui. Usages de la référence au droit islamique*, Paris, La Découverte, p.141-152. **SD**
 - **Mouchard D. (2003)**, « Une ressource ambivalente : les usages du répertoire juridique par les mouvements de ‘sans’ », *Mouvements*, Vol.4, n°29, p.55-59. **SM**
 - **Moulay Rchid A. (1985)**, *La condition de la femme au Maroc*, Rabat, Editions de la faculté de sciences juridiques, économiques et sociales de Rabat. **G/I/SD**
 - **Moulay Rchid A. (1989)**, « Le droit de la famille entre la politique de l’Etat et le changement social », *Droit et environnement social au Maghreb. Colloque du 10-11-12 décembre 1987*, CNRS, Fondation du Roi Abdul Aziz Al Saoud pour les études islamiques et les sciences p.237-255. **SD**
 - **Moulay Rchid A. (2002)**, « Les limites de la fidélité à la tradition », *Prologues*, La réforme du code de la famille : 50 années de débats, Hors-série n°2, p.53-64. **G/I/SD**
 - **Mourji A. (2005)**, « Démocratie, laïcité, confessionnalisme et particulier », *Revue franco-Maghrébine de Droit*, n°12. **SSP**
 - **Mrabet E.A (2004)**, « Justice, droit, paix et développement », *Revue marocaine d’études internationales*, n°12, p.7-35. **SD**
 - **Muchielli A., Paille P. (2005)**, *L’analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Colin. **M**
 - **Mullaly S. (2006)**, *Gender, Culture and Human Rights : Reclaiming Universalism*, Oxford, Hart Publishing. **G/SD**
 - **Muller P. (1990)**, *Les politiques publiques*, Paris, Puf. **AP**
 - **Muller P. (1995)**, « Les politiques publiques comme construction d’un rapport au monde », in Faure A., Pellet G., Warin P. (dir.), *La construction du sens dans les*

politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel, Paris, L'Harmattan. **AP**

- **Muller P. (2000)**, « L'analyse cognitive des politiques publiques : vers une sociologie de l'action publique », *Revue française de Sciences Politiques*, vol.50, n°2, avril 2000, p.189-207. **AP**
- **Myrdal G. (1969)**, « L'Etat mou dans les pays sous-développés », *Revue Tiers-Monde*, Vol.10, p.5-14. **SSP**

N

- **Nacéri R. (2002)**, « La Moudawwana et sa réforme, le rôle de l'Etat », *Prologues*, La réforme du droit de la famille : 50 années de débats, Hors série n°3, p.39-53. **SD**
- **Nachet M. (2006)**, « Développement politique et état de droit », *REMALD*, n°66/67, p.67-82. **SD**
- **Nambo J.J (2002)**, « Quelques héritages de la justice coloniale en Afrique noire », *Droit et Société*, Vol.2-3, n°51-52, p.325-343. **SD**
- **Ndegwa S. (1996)**, *The two faces of civil society : NGOs and politics in Africa*, USA, Kumarian Press. **SM**
- **N'Diaye Y. (1977)**, « La protection du patrimoine culturel africain. La résistance du Droit Africain. Rapport sur le droit de la famille », *Revue sénégalaise de droit*, n°21, p.140-152. **SD**
- **N'Diaye Y. (1978)**, « Le nouveau droit africain de la famille », *Ethiopiennes*, n°14, <http://ethiopiennes.refer.sn/spip.php?article644> (consulté le 04/03/10). **SD**
- **N'Diaye I.Y (1995)**, « L'envers du droit traditionnel dans le code de la famille », *Revue de l'association sénégalaise de droit pénal, droit sénégalais*. **SD**
- **N'Diaye M. (2008)**, « La démocratie au service des droits des femmes : approche critique. Le cas des débats marocain et sénégalais sur le statut de la femme dans le droit de la famille », in *Actes des travaux du 5^e congrès des Recherches Féministes dans la Francophonie plurielle : Le féminisme face aux défis du multiculturalisme*, Rabat, 21-25 octobre, p.352-382. **SSP**
- **N'Diaye M. (2011)**, « Le développement d'une mobilisation juridique dans le combat pour la cause des femmes : l'exemple de l'Association des Juristes Sénégalaises (AJS) », *Politique Africaine*, n°124, p.155-178. **MS**
- **N'Diaye M. (2012)**, « Les ambiguïtés de la laïcité sénégalaise », in B.Dupret (dir.), *La charia aujourd'hui. Usages de la référence au droit islamique*, Paris, La Découverte, p.209-226. **SD**
- **N'Doye D. (2007)**, *Code de la famille du Sénégal annoté*, Dakar, EDJA, Collection Les textes et la jurisprudence. **SD**
- **Neveu E. (1999)**, « L'approche constructiviste des problèmes publics, Un aperçu des travaux anglo saxons », *Etudes de communication*, n°22, p.41-58. **AP**
- **Neveu E. (2005)**, *Sociologie des mouvements sociaux*, Paris, La Découverte, 4^e édition. **MS**
- **Niane B. (2001)**, *Spécial droit de la famille en Afrique*, Dakar, EDJA, n°48. **SD**
- **Nguebou Touakam J. (2003)**, « Les droits des femmes dans les pays de tradition juridique française », *L'Année sociologique*, Vol.51, n°1, p.89-108. **G/SD**

- **Nkou Mvondo P. (2002)**, « La justice parallèle au Cameroun : la réponse des populations camerounaises à la crise de la justice de l'Etat », *Droit et société*, vol.2-3, n°51-52, p.369-381. **SD**
- **Noiriel G. (1993)**, « L'identification des citoyens. La naissance de l'état civil républicain », *Genèses*, Vol.13, n°13, p.3-28. **SSP**
- **Noiriel G. (1998)**, « La construction des identités de papier : entretien avec Gérard Noiriel », *Quaderni*, Vol.36, n°36, p.57-68. **SSP**

O

- **Offerlé M. (1998)**, *Sociologie des groupes d'intérêt*, Paris, Montchrestien, 2^e Edition. **AP**
- **Olivier de Sardan J-P. (1995)**, « La politique du terrain », in *Enquête*, n°1, en ligne <http://enquete.revues.org/document263.html>. (Consulté le 17/11/2010). **M**
- **Olivier de Sardan J-P. (2004)**, « Etat, bureaucratie et gouvernance en Afrique de l'Ouest francophone », *Politique Africaine*, n°96, p.139-179. **SSP**
- **Olivier de Sardan J-P. (2008)**, *La rigueur du qualitatif. Les contraintes empiriques de l'interprétation socio-anthropologique*, Louvain-La-Neuve, Academia-Bruylant. **M**
- **Olivier de Sardan J.P (2008)**, « A la recherche des normes pratiques de la gouvernance réelle en Afrique », dans *Afrique : pouvoir et politique*, n°5, Discussion Paper. **SSP**
- **O'Neill T. (1985)**, *Bakke and the Politics of Equality*, Middletown, Wesleyan University Press. **SSP**
- **Ossman S. (2007)**, “ ‘Mise à niveau’ ” and Social Norms: an Ethnographic Inquiry into the Variety of Modern Worlds”, *Bulletin économique et social du Maroc*, n°164, p.85-93. **AP**
- **Otayek R. (2002)**, « Société civile et démocratie : de l'utilité d'un regard décentré (vu d'Afrique) », *Revue Internationale de politique Comparée*, vol.9, n°2, p.193-212. **SSP**
- **Otayek R., Soares B. (dir.) (2009)**, *Islam, Etat et société en Afrique*, Paris, Karthala. **I**
- **Ouaazzi E.H, Bahcine L.A (dir.) (2005)**, « Droit et société au Maroc », *Actes du colloque organisé par le centre des études anthropologiques et sociologiques des 17,18 et 19 décembre 2003*, Rabat, Série colloques et séminaires, n°7. **SD**
- **Ounnir A. (2007)**, « Les justiciables dans le circuit judiciaire relatif au contentieux », in Benradi M. (dir.), *Le code de la famille. Perceptions et pratique judiciaire*, p.89-140. **SD**

P

- **Papi S. (2004)**, « Islam et droit musulman au Maghreb : une référence centrale mais d'application limitée », *L'année du Maghreb*, I, Paris, CNRS Editions. **I/SD**
- **Parejo Fernandez A. (1999)**, « Classe politique et institutionnalisation parlementaire au Maroc depuis 1977 », *Revue juridique, politique et économique du Maroc*, p.83-115. **SSP**
- **Paul J.C.N (1977)**, « 'La modernisation' du droit de la famille », *Revue sénégalaise de droit*, n°21, p.153-173. **AP/SD**
- **Paye O. (2000)**, « Approche sociopolitique de la production législative : le droit comme indicateur de processus de décision et de représentation politiques », in Commaille J., Dumoulin L., Robert C., (dir.), *La juridicisation du politique*, Paris LGDJ. **SD**
- **Pélisse J. (2005)**, « A-t-on conscience du droit ? Autour des Legal Consciousness Studies », *Genèses*, Vol.59, n°2. **SD**
- **Pellet A. (1987)**, *le droit international du développement*, Paris, Puf, Collection « Que sais-je ? », 2^e édition. **SD**
- **Perrineau P. (1998)**, « Les renouveaux de l'action politique », *Vingtième siècle. Revue d'histoire*, Vol.60, n°60, p.112-117. **SM**
- **Piga A. (2006)**, *Les Voies du Soufisme au sud du Sahara. Parcours historiques et anthropologiques*, Paris, Karthala, p.157-190. **I**
- **Pinson G., Sala Pala V. (2007)**, « Peut-on vraiment se passer de l'entretien en sociologie de l'action publique ? », *Revue française de science politique*, Vol. 57, p. 555-597. **M**
- **Pitkin H.F (1967)**, *The Concept of Representation*, Berkeley, University of California Press. **SSP**
- **Pizzorno A. (1990)**, « Considérations sur les théories des mouvements sociaux », *Politix*, Vol.3, n°9, p.74-80. **SM**
- **Pouessel S. (2006)**, « Du village au 'village global' : émergence et construction d'une revendication autochtone berbère au Maroc », *Autrepart*, n°38, p. 120-134. **SSP**

Q

- **Quantin P. (dir.) (2005)**, *Gouverner les sociétés africaines : acteurs et institutions*, Paris, Karthala. **SSP**

R

- **Rabinow P. (1977)**, *Reflections on fieldwork in Morocco*, Berkeley, University of California Press. **M**
- **Ramirez A. (2006)**, « Paradoxes et consensus : le long processus de changement de la Moudawwana au Maroc », *L'Année du Maghreb*, II, Paris, CNRS Editions, p.13-24. **SD**

- **Rangeon F. (1989)**, *Réflexions sur l'effectivité du droit*, Paris, Puf. **SD**
- **Renard D. et al. (dir.) (2000)**, *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, Collection Droit et Société, n°30. **AP/SD**
- **Renard D. (2000)**, « L'analyse des politiques aux prises avec le droit, brèves remarques sur un débat », in Renard D., Caillousse J., De Béchillon D. (dir.) (2000), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, n°30, Collection droit et société, p.9-26. **AP/SD**
- **Revillard A. (2004)**, *La sociologie des mouvements sociaux : structures de mobilisation, opportunités politiques et processus de cadrage*, <http://www.melissa.ens-cachan.fr/spip.php?article502>. **MS**
- **Revillard A. (2006)**, « Du droit de la famille aux droits des femmes : le patrimoine familial au Québec », *Droit et société*, n°62, p.95-116. **AP/SD**
- **Revillard A. (2009)**, « Le droit de la famille: outil d'une justice de genre? Les défenseurs de la cause des femmes face au règlement juridique des conséquences financières du divorce en France et au Québec (1975-2000) », *L'Année sociologique*, n°59, p.345-370. **AP/SD**
- **Rhissassi F., Moulay Rchid A. (dir.) (2004)**, « Femmes et Etat de droit », *Actes du Colloque international organisé les 19 et 20 avril 2002 à la Faculté de Droit Souissi, Rabat-Maroc*, Série Colloques n°1, Chaire Unesco « La femme et ses droits ». **G**
- **Riggs F.W (1963)**, "Bureaucracy and Political development", in Lapalombara J. (eds.), *Bureaucracy and development*, Princeton, Princeton University Press. **SSP**
- **Riot-Sarcey M. (2002)**, *Histoire du féminisme*, Paris, La Découverte, Collection Repères. **G**
- **Rivet D. (1999)**, *Le Maroc de Lyautey à Mohammed V. Le double visage du protectorat*, Paris, Denoël. **SSP**
- **Rivet D. (2005)**, « Quelques propos sur la politique musulmane de Lyautey (1912-1925) », in Luizard P.J (dir.), *Le choc colonial et l'islam*, Paris, La Découverte, p.256-270. **I**
- **Rochefort D.A, Cobb R.W (1994)**, "Problem Definition : an Emerging Perspective", in Rochefort D.A, Cobb R.W (eds.), *The Politics of Problem Definition. Shaping the Political Agenda*, Kansas, University Press of Kansas, p.1-31. **AP**
- **Rodet M. (2007)**, « Genre, coutumes et droit colonial au Soudan français (1918-1939) », *Cahiers d'études africaines*, Vol.3-4, n°187/188, p.583-602. **G/I/SD**
- **Roque M.A (dir.) (2004)**, *La société civile au Maroc. L'émergence de nouveaux acteurs de développement*, Clamecy, Publisud. **SM**
- **Rosen L. (1999)**, "Legal Pluralism and Cultural Unity in Morocco", in Dupret B. et al. (eds.), *Legal Pluralism in the Arab World*, La Haye, Luwer Law International, p.89-96. **SD**
- **Rouland N. (1988)**, *L'anthropologie juridique*, Paris, Puf. **SD**
- **Roussel V. (2004)**, « Le droit et ses formes. Éléments de discussion de la sociologie du droit de Pierre Bourdieu », *Droit et société*, vol.1, n° 56-57, p. 41-55. **SD**
- **Rousset M., (2004)**, « Progrès du droit et interprétation », *Revue marocaine des contentieux*, n°1, p.11-14. **SD**
- **Rousset M. (2008)**, « Justice et état de droit, décentralisation et développement dans le Plan d'action UE-Maroc », *Bulletin économique et social du Maroc, Vol.II*, n°165, p.113-127. **SSP**
- **Roussillon A. (2001a)**, « La réforme et ses usages. Perspectives marocaines », *Hesperis Tamuda*, XXXIX, p.7-14. **AP**

- **Roussillon A. (2001b)**, « Réformisme, salafisme, nationalisme. Essai de clarification », *Hesperis Tamuda*, XXXIX, p.15-45. **SSP**
- **Roussillon A. (2004a)**, « Réformer la Moudawana : statuts et conditions des Marocaines », *Maghreb-Machrek*, n°179, p.79-99. **AP/G/SD**
- **Roussillon A. (2004b)**, « Femmes dans le monde arabe », *Maghreb-Machrek*, n°179, p.79-99. **G/I**
- **Roussillon A., Zahra-Zryouil F. (2006)**, *Etre femme en Egypte, au Maroc et en Jordanie*, Paris, Editions Aux Lieux d'être. **G/I**
- **Rouyère A. (2000)**, « Le droit comme indice. Existe-t-il des politiques publiques d'environnement ? », in Renard D., Caillosse J., De Béchillon D. (dir.), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, Collection droit et société, n°30, p.107-168. **AP/SD**
- **Roy O., (1992)**, *L'échec de l'islam politique*, Paris, Editions du Seuil, Collection Esprit. **I**
- **Roy O. (2002)**, *L'islam mondialisé*, Paris, Editions du Seuil. **I**
- **Roy O. (2005)**, « La crise de l'Etat laïque et les nouvelles formes de religiosité », *Esprit*. **SSP**
- **Rui S. (2004)**, *La démocratie en débat. Les citoyens face à l'action publique*, Paris, Armand Colin. **AP**
- **Ryckmans H., Maquestiau P. (2008)**, « Population et développement : égalité de genre et droits des femmes », *Mondes en développement*, Vol.142, n°2, p. 67-82. **G/SD**

S

- **Saada E. (2003)**, « Citoyens et sujets de l'empire français. Les usages du droit en situation coloniale », *Genèses*, n°53, p. 4-24. **SD**
- **Saaf A. (1989)**, « De la politique juridique au Maroc », *Droit et environnement social au Maghreb. Colloque du 10-11-12 décembre 1987*, CNRS, Fondation du Roi Abdul Aziz Al Saoud pour les études islamiques et les sciences, p.257-266. **SD**
- **Saaf A. (1999)**, *L'espérance d'Etat moderne*, Casablanca, Editions Afrique Orient. **SSP**
- **Sabatier P. A., Jenkins-Smith H. C. (1999)**, "The advocacy coalition framework : An assessment", in P. A. Sabatier (ed.), *Theories of the Policy Process*, Boulder, Colorado, Westview Press, p. 117-166. **AP**
- **Salame G., (dir.) (1994)**, *Démocraties sans démocrates. Politiques d'ouverture dans le monde arabe et islamique*, Paris, Fayard. **SSP**
- **Salvatore A. (1998)**, « La sharî 'a moderne en quête de droit : raison transcendante, métanorme publique et système juridique », *Droit et société*, n°39, p.293-316. **I/SD**
- **Samson F. (2005)**, *Les marabouts de l'islam politique. Le Dahiratoul Moustarchidina Wal Moustarchidaty, un mouvement néo-confrérique sénégalais*, Paris, Karthala. **I**
- **Sarehane F. (2004)**, «Les relations patrimoniales dans le nouveau code », *Revue marocaine de droit et d'économie du développement*, n°50, p.29-37. **SD**
- **Sarr F. (dir.) (2007)**, *Luttes politiques et résistances féminines en Afrique*, Dakar, Editions Panafrika. **SM**

- **Sarr F. (2007)**, « La reconstruction du mouvement social féminin africain et la production d'une pensée politique liée à la lutte des femmes », in Sarr F. (dir.), *Luttes politiques et résistances féminines en Afrique. Néolibéralisme et conditions de la femme*, Dakar, Editions Panafrika, p. 45-112. **SM**
- **Sartori G. (1994)**, « Bien comparer, mal comparer », *Revue internationale de politique comparée*, vol.1, n°1, p.22-23. **M**
- **Scales-Trent J. (2010)**, “Women Lawyers, Women’s Rights in Senegal: The Association of Senegalese Women Lawyers”, *Human Rights Quarterly*, n°32, p.115-143. **SD/SM**
- **Searing J-F (2009)**, “The authentication of a Discursive Islam : Shi’a Alternatives to Sufi Orders”, in Diouf M., Leichtman M. (eds.), *New perspectives on islam in Senegal. Conversion, Migration, Wealth, Power and Femininity*, New York, Palgrave Mac Millan, p.111-139. **I**
- **Seiler D.L. (2004)**, *La méthode comparative en science politique*, Paris, Dalloz. **M**
- **Selznick P. (1949)**, *TVA and the Grass Roots: A Study in the Sociology of Formal Organization*, New York, Harper & Row. **AP**
- **Schacht J. (1999)**, *Introduction au droit musulman*, Paris, Maisonneuve et Larose. **SD**
- **Schatzberg M. (1993)**, “Power, legitimacy and ‘democratisation’ in Africa”, *Africa*, Vol.63, n°4, p.445-461. **I**
- **Scheingold S., Bloom A. (1998)**, “Transgressive Cause Lawyering: Practice Sites and the Politicization of the Professional”, *International Journal of the Legal Profession*, n°5, p.209-254. **SD/SM**
- **Schimmel A-M. (2000)**, *L’islam au féminin. La femme dans la spiritualité musulmane*, Paris, Albin Michel. **G/I**
- **Schlager E., Sabatier P. (2000)**, « Les approches cognitives des politiques publiques : perspectives américaines », *Revue française de science politique*, Vol.50, n°2, p.209-234. **AP**
- **Schmitt C. (1988)**, *Théologie politique*, Paris, Editions Gallimard. **SSP**
- **Schmitter P., Whitehead L., O’Donnell G. (1991)**, *Transitions from authoritarian rules : comparative perspectives*, Baltimore, John Hopkins University. **SSP**
- **Schön D. A., Rein M. (1994)**, *Frame Reflection. Toward the Resolution of Intractable Policy Controversies*, New York, Harper Collins Publishers. **AP**
- **Searing J.F (2009)**, “The authentication of a Discursive Islam : Shi’a Alternatives to Sufi Orders”, in Diouf M., Leichtman M. (eds.), *New perspectives on islam in Senegal. Conversion, Migration, Wealth, Power and Femininity*, New York, Palgrave MacMillan, p.111-139. **I**
- **Seck A. (2004)**, *La question musulmane au Sénégal. Essai d’anthropologie d’une nouvelle modernité*, Paris, Karthala. **I**
- **Seninguer H. (2011)**, « Les paradoxes de la sécularisation/laïcisation au Maroc ». Le cas du parti de la justice et du développement, *Confluences Méditerranée*, Vol.3, n°78, p.49-62. **SSP**
- **Serverin E. (2000)**, *Sociologie du droit*, Paris, La découverte, 2000. **SD**
- **Sgrena F. (2006)**, « De Kaboul à Alger. L’islamisme, un projet contre les femmes », *Confluences Méditerranée*, p.109-113. **G/I**
- **Siméant J. (2007)**, « L’enquête judiciaire face aux crises extrêmes : modèles d’investigation, registres de la dénonciation et nouvelles arènes de défense des causes », *Critique Internationale*, Vol.3, n°36, p.9-20. **SD**

- **Siméant J. (2010)**, « 'Economie morale' et protestation. Détours africains », *Genèses*, Vol.4, n°81, p.142-160. **SM**
- **Siméant J., Pommerolle M.E (2008)**, « Voix africaines au Forum social mondial de Nairobi. Les chemins transnationaux des militantismes africains », *Cultures et Conflits*, Vol.2, n°70, p.129-149. **SM**
- **Simmel Ndiaye A. (2002)**, « Une minorité confessionnelle dans un Etat laïc. Point de vue d'un chrétien », in Diop. M-C (dir.), *Le Sénégal contemporain*, Paris, Karthala, p.601-616. **SSP**
- **Singly (de) F. (dir.) (1991)**, *La famille, l'état des savoirs*, La Découverte. **SSP**
- **Singly (de) F. (2000)**, *Le soi, le couple et la famille*, Paris, Nathan/HER. **SSP**
- **Smith A. (1995)**, « Les idées en action : le référentiel, sa mobilisation et la notion de Policy network », in Faure A., Pellet G., Warin P. (dir.), *La construction du sens dans les politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel*, Paris, L'Harmattan, p.103-124. **AP**
- **Snow D. et al. (1986)**, "Frame Alignment Processes, Micromobilization and Movement Participation", *American Sociological Review*, Vol.51, n°4, p.464-481. **SM**
- **Snyder M., Tadesse M. (1995)**, *African Women and Development: A History*, London & New Jersey, Zed Books. **G**
- **Sow F. (1989)**, "The decade and its consequences", *Issue, a Journal of Opinion*, V-XVIII/2, p.32-36. **G**
- **Sow F. (1997)**, « Les femmes, le sexe de l'Etat et les enjeux politiques en Afrique : l'exemple de la régionalisation au Sénégal », *Revue Clio, Histoire, Femmes et Sociétés*, n°6, p.2-11, <http://clio.revues.org/379?&id=379>. **G**
- **Sow F. (1998)**, « Travaux sur la sociologie du développement ; travaux sur les femmes les relations de genre et le développement ; les sciences sociales africaines : de la sociologie du développement à l'analyse des rapports de genre », *Mémoire en vue de l'habilitation à diriger des recherches en sciences sociales*, sous la direction de Madame le Professeur Sonia Dayan-Herzbrun, Université Paris 7, Tomes I, II, III. **G/I**
- **Sow F. (2003)**, "Fundamentalisms, Globalisation and Women's Human Rights in Senegal", in Kerr J. & Sweetman C. (eds.), *Women reinventing Globalisation*, Oxford, Oxfam Focus on Gender, p.69-76. **G/I**
- **Sow F. (2005)**, « Penser les femmes et l'islam en Afrique : une approche féministe », in Collectif, *Mama Africa. Mélanges à offerts à Catherine Coquery-Vidrovitch*, Paris, Karthala. **G/I**
- **Sow F. et al (dir.) (1993)**, *Femmes sénégalaises à l'horizon 2015*, Dakar, Ministère de la femme, de l'enfant et de la famille. **G**
- **Sow Sidibé A. (1992)**, *Le pluralisme juridique en Afrique, l'exemple du droit successoral sénégalais*, Paris, LGDJ. **SD**
- **Sow Sidibé (2003)**, « L'évolution de l'autorité dans les familles sénégalaises », *Afrique Juridique et politique*, Libreville, vol.2, n°2. **SSP**
- **Spanou C. (1991)**, *Fonctionnaires et militants*, Paris, L'Harmattan. **AP/SM**
- **Spanou C. (2003)**, *Citoyens et administrations. Les enjeux de l'autonomie et du pluralisme*, Paris, L'Harmattan. **AP**
- **Spellenberg U. (1997)**, « Développer par la législation ? », in Darbon D., Du Bois de Gaudusson J. (dir.), *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, p.87-99. **SD**
- **Stati E.H (2010)**, « La réforme de la justice en 2009 », in Hattabi J. (dir.), *Le Maroc politique en 2009*, Mohammedia, Publications de la Revue Marocaine des Politiques Publiques, p.145-164. **SSP**

- **Stone D. (1989)**, “Causal stories and the formation of public agendas”, *Political Science Quarterly*, Vol.104, n°2, p.181-300. **AP**
- **Stone D. (2004)**, “Transfer agents and global networks in the internationalization of policy”, *Journal of European Public Policy*, vol.11, n°3, p.545-566. **SSP**
- **Surel Y. (1995)**, « Les politiques publiques comme paradigmes », in Faure A., Pellet G., Warin P. (dir.), *La construction du sens dans les politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel*, Paris, L’Harmattan, p.125-152. **AP**
- **Surel Y. (1998)**, « Idées, intérêt, institutions dans l’analyse des politiques publiques », *Pouvoirs*, n°87, p. 161-178. **AP**

T

- **Taboada Leonetti I. (2004)**, *Femmes et islam : entre modernité et intégrisme*, Paris, L’Harmattan. **G/I**
- **Taïeb E. (2005)**, « Individuation et pouvoir politique. Une lecture de Foucault et Elias », *Labyrinthes*, n°3 [en ligne] <http://labyrinthe.revues.org/1032>. **SSP**
- **Tamanaha B.Z (date)** “The Folly of the ‘Social Scientific’ Concept of Legal Pluralism”, *Journal of Law and Society*, Vol.20, n°2, p. 192-217. **SD**
- **Tamzali W. (2006)**, « L’énigme du Maghreb », in Ockrent C. (dir.), *Le livre noir de la condition des femmes*, Paris, XO Editions, p. 336-363. **G**
- **Tarrow S. (1988)**, “National politics and collective action: recent theory and research in Western Europe and the United States”, *Annual Review of Sociology*, n°14, p.421-440. **SM**
- **Tarrow S. (1996)**, “States and opportunities: the political structuring of social movements”, in McAdam D., McCarthy J., Zald M.N (eds), *Comparative perspective on social movements. Political opportunities, mobilizing structures, and cultural framings*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 41-61. **SM**
- **Tarrow S. (2000)**, « La contestation transnationale », *Cultures et Conflits*, n°38-39, <http://conflits.revues.org/index276.html>. **SM**
- **Terray E. (1986)**, *L’Etat contemporain en Afrique*, Paris, L’Harmattan. **SSP**
- **Thiriot C., Marty M., Nadal E., (dir.) (2004)**, *Penser la politique comparée. Un état des savoirs théoriques et méthodologiques*, Paris, Karthala. **M**
- **Thoening (1999)**, « L’usage analytique du concept de régulation », in Commaille J. et Jobert B. (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, Paris, LGDJ. **AP**
- **Tidjani Alou M. (2001)**, « Globalisation : l’Etat africain en question », *Afrique Contemporaine*, n°3, p. 11-24. **SSP**
- **Tillion G. (1966)**, *Le Harem et les cousins* Paris, Editions du Seuil. **G**
- **Tilly C. (1976)**, *From Mobilization to Revolution*, Addison-Wesley, Reading. **SM**
- **Tilly C. (1984)**, « Les origines du répertoire d’action collective contemporaine en France et en Grande-Bretagne », *Vingtième siècle*, n°4, p.89-108. **SM**
- **Tilly C. (1984)**, *Big Structures, Large Processes, Huge comparisons*, USA, Russel Sage Fondation. **M**
- **Timsit G. (1991)**, *Les noms de la loi*, Paris, Puf, 1995. **SD**
- **Tosel A. (1994)**, « L’antinomie de la démocratie », in Bidet J. (dir.), *Les paradigmes de la démocratie*, Paris, Puf. **SSP**

- **Touré M-M (1975)**, « Histoire de l'Organisation Judiciaire du Sénégal : l'Unification des juridictions et l'Unicité de la Juridiction Suprême », *Revue Sénégalaise de droit*, n°17, p.51-71. **SD**
- **Touré A., Barry M-C., Diallo P. (2003)**, « Les deux visages du féminisme africain », Dakar, *Bulletin du Codesria*, n°1. **G**
- **Touraine A (1974)**, *Pour la sociologie*, Paris, Editions Du Seuil. **SSP**
- **Touraine A. (1978)**, *La Voix et le regard*, Paris, Editions du Seuil. **SSP**
- **Touraine A. (1994)**, *Qu'est ce que la démocratie ?* Paris, Fayard. **SSP**
- **Touraine A. (2005)**, *Un nouveau paradigme. Pour comprendre le monde d'aujourd'hui*, Paris, Fayard. **SSP**
- **Tournadre-Plancq J. (2008)**, « Protester dans l'Afrique du Sud post-apartheid », *Critique Internationale*, Vol.2, n°39, p.139-160. **SM**
- **Tourrilhes C. (2008)**, La médiation, innovation sociale ou nouveau mode de régulation? Vers des espaces tiers de socialisation, *Pensée plurielle*, vol.2, n° 18, p.109-120. **SD**
- **Triaud J-L. (2006)**, « Politiques musulmanes de la France en Afrique subsaharienne à l'époque coloniale », in Luizard P.J, *Le choc colonial et l'islam. Les politiques religieuses des puissances coloniales en terres d'islam*, Paris, La Découverte, 2006, p.271-299. **I**
- **Triaud J-L. (2009)**, « Une laïcité coloniale. L'administration française et l'islam en Afrique de l'Ouest (1860-1960), in Peyrard C. (dir.), *Politique, religion et laïcité*, Aix en Provence, Publications de l'université de Provence, p.121-143. **I**
- **Triaud J-L., Villalon L. (2009)**, « L'islam subsaharien entre économie globale et économie de marché : contraintes du local et ressources du global », *Afrique Contemporaine*, Vol.3, n°231, p.23-42. **I**
- **True J., Mintrom M. (2001)**, "Transnational Networks and Policy Diffusion: The Case of Gender Mainstreaming", *International Studies Quarterly*, Vol. 45, n°1, p. 27- 57. **AP/G**
- **Tozy M. (1997)**, *Monarchie et islam politique au Maroc*, Paris, Presses de Sciences Po. **SSP**

V

- **Van de Walle N. (2001)**, « Les bailleurs et l'Etat en Afrique », *Afrique Contemporaine*, n°199, p. 25-36. **SSP**
- **Vanderlinden J. (1983)**, *Les systèmes juridiques africains*, Paris, Puf, Collection « Que sais-je ? ». **SD**
- **Vanderlinden J. (1993)**, « Vers une nouvelle conception du pluralisme juridique », *Revue de la Recherche juridique - Droit prospectif*, vol. XVIII, p. 573-583. **SD**
- **Vanderlinden J. (1996)**, *Anthropologie juridique*, Paris, Dalloz. **SD**
- **Vanderlinden J. (1997)**, « A propos de la création du droit en Afrique. Regards d'un absent », in Darbon D., Du Bois de Gaudusson J. (dir.), *La création du droit en Afrique*, Paris, Karthala, p.11-40. **SD**
- **Vanderlinden J. (2000)**, « Les droits africains, entre positivisme et pluralisme », *Bulletin des séances de l'Académie Royale d'Outre-Mer*, n°46, p. 279-292. **SD**

- **Vauchez A. (2005)**, « Les arènes judiciaires dans la construction des problèmes sociaux et politiques », in Israël L. et al. (dir.), *Sur la portée sociale du droit*, Paris, Puf, p.165-170. **AP/SD**
- **Vermeren P. (2004)**, « Hassan II, un sultan au XXe siècle », *L'Histoire*, n° 288, p. 66-71. **SSP**
- **Vermeren P. (2010)**, *Histoire du Maroc depuis l'indépendance*, Paris, La Découverte, Collection « Repères ». **SSP**

W

- **Warin P. (1993)**, *Les usagers dans l'évaluation des politiques publiques : étude des relations de service*, Paris, L'Harmattan. **AP**
- **Warin P. (1995)**, « Les politiques publiques, multiplicité d'arbitrages et construction de l'ordre social », in Faure A., Pellet G., Warin P. (dir.), *La construction du sens dans les politiques publiques. Débats autour de la notion de référentiel*, Paris, L'Harmattan, p.85-102. **AP**
- **Weber M. (1963)**, « Le métier de savant », in Weber M., *Le Savant et le Politique*, Paris, Éditions Plon. **M**
- **Weber M. (1986)**, *Sociologie du droit*, Paris, Puf, collection « recherche politique ». **SD**
- **Weber M. (1995)**, *Economie et société*, Paris, Plon, réédition Agora. **SSP**
- **Weber M. (2007)**, *Sociologie du droit*, Paris, Puf. **SD**
- **Weller J-M (1999)**, *L'Etat au guichet. Sociologie cognitive du travail et modernisation administrative des services publics*, Paris, Desclée de Brouwer, collection « Sociologie économique ». **AP**
- **Werner J-F. (1993)**, *Marges, sexe et drogue à Dakar : ethnographie urbaine*, Paris, Karthala, Orstom. **M**
- **Wing S. (2008)**, *Constructing Democracy in transitioning societies of Africa : constitutionalism and deliberation in Mali*, NY, Palgrave Mac Millan. **SSP**
- **Winter G. (dir.) (2001)**, *Inégalités et politiques publiques en Afrique. Pluralité des normes et jeux d'acteurs*, Paris, Karthala, IRD. **AP**

Y

- **Yade A. (2007)**, « Stratégies matrimoniales au Sénégal sous la colonisation. L'apport des archives juridiques », *Cahiers d'Etudes Africaines*, XLVII (3-4), n°187-188, p.623-642. **G/SD**
- **Younes C. (2003)**, « Le pluralisme juridique : penser l'homme pour penser le droit », in E.Le Roy (dir.), *Les pluralismes juridiques*, Cahiers d'anthropologie du droit, Paris, Karthala, p.35-p.51. **SD**

Z

- **Zeghal M. (2005)**, *Les islamistes marocains : le défi à la monarchie*, Paris, Editions La Découverte. **I**
- **Zeghal M. (2007)**, « Islam, islamistes et ouvertures dans le monde arabe. Quelques jalons pour une approche non culturaliste », *in* Hammoudi A. *et al* (dir.), *La démocratie est-elle soluble dans l'islam ?* Paris, CNRS Editions. **I**

II. Autres sources :

Travaux universitaires (thèses, mémoires)

- **Amelot A. (2011)**, *La loi des femmes. La parité au Sénégal : enjeux, représentations et stratégies*, thèse de doctorat, sous la direction de S.Mappa, Paris XII.
- **Ba S. (2008)**, *L'implication des femmes dans les projets de société islamique : le cas des militantes de l'association des élèves et étudiants musulmans du Sénégal (AEEMS)*, mémoire de DEA, sous la direction de F.Sarr et M.Tamba, Dakar, Université Cheikh Anta Diop.
- **Ben Ali O. (1995)**, *La jurisprudence rendue en matière de statut personnel avant le code*, Mémoire de licence de droit privé, sous la direction de A. Moulay Rchid, Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales de Rabat.
- **Brossier M. (2004)**, *Les débats sur la réforme du code de la famille au Sénégal : la redéfinition de la laïcité comme enjeu du processus de démocratisation*, mémoire de DEA, sous la direction de R.Banégas, Paris I.
- **Brossier M. (2010)**, *Quand la mobilisation produit de l'institution. Pratiques de la famille et organisations religieuses au Sénégal*, sous la direction de G.Dorronsoro, Paris I.
- **Casey C. (2003)**, *Débat autour de la réforme du Code de Statut Personnel au Maroc. Vers une recomposition du champ politique*, Mémoire de D.E.A, sous la direction de M.C Ferjani, Université Lumière Lyon 2.
- **Chalak R. (2000)**, *L'option de législation en droit des successions ab intestat au Sénégal*, mémoire DEA études africaines (option droit), sous la direction de C.Bontemps, Paris I.
- **Demange E. (2010)**, *La controverse «Abstain, Be Faithful, Use a Condom » Transnationalisation de la politique de prévention du VIH/Sida en Ouganda*, thèse de doctorat, sous la direction de D.Darbon, IEP de Bordeaux, Cean.
- **Eboko F. (2002)**, *Pouvoirs, jeunesses et sida au Cameroun : politique publique, dynamiques sociales et construction des sujets*, thèse de doctorat sous la direction de J.F Médard, IEP de Bordeaux Cean.
- **Kane H. (2007/2008)**, *L'émergence d'un mouvement féministe au Sénégal. Le cas du Yewwu Yewwi*, mémoire de maîtrise, sous la direction de F. Sarr et M.Tamba, Dakar, Université Cheikh Anta Diop.
- **Latourès A. (2008)**, *Saisir l'Etat en action en Afrique subsaharienne: action publique et appropriation de la cause des mutilations génitales féminines au Mali et au Kenya*, Thèse de doctorat, sous la direction de D.Darbon, IEP de Bordeaux, Cean.
- **N'Diaye M. (2007)**, *Les débats autour du code de la famille : l'enjeu de la production des normes. Comparaison Maroc/Sénégal*, mémoire de master 2, sous la direction de D. Darbon, IEP de Bordeaux, Cean.
- **Vairel F. (2005)**, *Espace protestataire et autoritarisme. Nouveaux contextes de mise à l'épreuve de la notion de « fluidité politique » : l'analyse des conjonctures de basculement dans le cas du Maroc*, thèse de doctorat, sous la direction de M.Camau, IEP d'Aix en Provence.

Articles de presse

- **Antoine P., Nanitelamio J. (1996)**, « Peut-on échapper à la polygamie ? », *Le Soleil*, 3 et 4 avril.
- **Benradi M. (2009)**, « Le code de la famille ne répond pas à toutes les exigences égalitaires », entretien réalisé par *Aujourd'hui le Maroc*.
- **Bertouin J. (2003)**, « Par-delà la royale surprise », *Jeune Afrique/l'Intelligent*, n°232, p.35-39.
- **Cissé A. (2003)**, « Y a t-il péril en la demeure ? Contribution au débat sur l'avenir de la famille sénégalaise », *L'Info* 7, n°1376.
- **Dia M. (2007)**, interview, *Walfadjri*, 6 mars.
- **Diack M. (1977)**, « Rentrée des cours et des tribunaux : Senghor : 'chaque homme sénégalais doit faire sa révolution intérieure' », *Le Soleil*.
- **Diallo I. (2007)**, « Peut-on séparer religion et politique au Sénégal ? », *Sud Quotidien*, 16 mars.
- **Diallo A. (2010)**, « Maisons de justice. Un mode alternatif de règlement des conflits, selon le Garde des Sceaux », *Le Soleil*, 22 février.
- **Diagne A. (2003)**, « Une islamisation rampante », *Walfadjri*, 30 avril.
- **Dieng S. (2003)**, « Les femmes de Thiès rejettent le code du statut personnel », *Walfadjri*, 25 avril.
- **Diouf B. (1977)**, « Famille et nation », *Le Soleil*, 3 novembre.
- **Ghezali S. (2003)**, « Maroc, un pas de géant pour la femme », *Le Monde*.
- **Laabi C. (2004)**, « Le code de la famille, ce qui va suivre », *La vie économique*, www.africatime.com/maroc/nouvelle.asp?no_nouvelle=100547
- **La Gazette (2011)**, « Dossier : La justice, un corps en perdition. Enquête du Radi sur la perception de la justice au Sénégal ». *La Gazette*, N°46.
- **Lahrech M. (2003)**, « La longue marche des Marocaines », *Jeune Afrique*, Hors-série n°5, p.50-53.
- **Mbacké M.M (1983)**, « Dix ans après son adoption, le code de la famille fait toujours l'objet de controverses », *Le Soleil*, 24 janvier.
- **Mbacké A.W.C (2003)**, « Le Circofs n'est pas seul contre tous », *Walfadjri*, 01 juin.
- **N'Diaye M.A (2003)**, « La laïcité fait corps avec les Droits de l'Homme », *Sud Quotidien*, 19 mai.
- **Ndong M. (2009)**, « Autorité parentale. Légiférer pour équilibrer la famille », *Le Soleil*, 13 juillet.
- **Niang B. (2003)**, « La laïcité, parlons-en », *Walfadjri*, 16 juin.
- **Niang B. (2003)**, « L'échec du code de la famille », *Le Quotidien*, 17 mai.
- **Nouwadjoro K. (2003)**, « Code du statut personnel : avec la bénédiction du collectif des femmes musulmanes », *Le Quotidien*, 25 avril.
- **Matalana, le temps de l'Afrique (2008)**, *Dossier : L'OCI et l'islam noir. Une religion entre peurs et espérances*, n°8, p.62-78.
- **Revue de presse (mars 2003-novembre 2004)** : « Réforme de la Moudawana au Maroc, <http://www.abhatoo.net.ma/index.php/Maalama-Textuelle/Développement-économique-et-social/Développement->

social/Société/Genre/RÉFORME-DE-LA-MOUDAWANA-AU-MAROC-Revue-de-Presse-mars-2003-novembre-2004

- **Roy O. (2011)**, « Révolution post islamiste », *Lemonde.fr*, 14 février, http://www.lemonde.fr/idees/article/2011/02/12/revolution-post-islamiste_1478858_3232.html.
- **Savané V. (2003)**, « La déclinaison sénégalaise de la laïcité », *Sud Quotidien*, 19 mai.
- **Soumahoro S. (2003)**, « Les partisans de la charia passent à l'offensive », *Courrier International*, 11 août.
- **Sow Sidibé A. (2003)**, « Le pluralisme juridique en droit sénégalais de la famille », *L'info 7*.
- **Turquoi -P. (2003)**, « Mohammed VI et les Marocaines », *Le Monde*, 18 octobre.
- **Wone M. (2003)**, « Une laïcité empêtrée dans le débat religieux », *Walfadjri*, 19 janvier.

Textes de lois, travaux préparatoires

- **Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (Cedef/Cedaw)**, <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/fconvention.htm>.
- **Circofs (2002)**, *Projet du code de statut personnel*, Institut islamique de Dakar, 2^e édition.
- **Code de la famille du Maroc**, http://www.embmarrocos.org.br/code_famille.pdf.
- **Code de la famille du Sénégal**, <http://www.justice.gouv.sn/droitp/CODE%20FAMILLE.PDF>.
- **Diop A.R (1973)**, *Rapport de présentation du projet de loi portant code de la famille*, Dakar, Ministère de la justice sénégalais.
- **Fall Sow D. (1999)**, *Etude sur l'harmonisation de la législation nationale par rapport aux dispositions de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW)*, Dakar, Unicef et Ministère de la famille, de l'action sociale et de la solidarité nationale du Sénégal.
- **J.O de la République du Sénégal (1972)**, « Débats parlementaires de l'Assemblée Nationale. Compte-rendu in extenso des séances questions écrites et réponses des ministres à ces questions », n°70/71/72.
- **Ministère de la Justice (2005)**, *Guide pratique du code de la famille*, Publications de l'Association de la Diffusion et de l'Information Juridique et Judiciaire (A.D.I.J.J), Collection des guides pratiques, n°6, 3^e édition.
- **N'Dir M-L. (1966)**, « Les cérémonies familiales », in *Travaux du comité des options pour le code de la famille*, Annexes, T3, p.1-10.
- **Ministère de la Justice du Sénégal (1973)**, *Travaux du comité des options*, tome III (annexes).
- **Projet de loi déterminant la nationalité sénégalaise (1961)**, Archives de l'Assemblée nationale, 3 février.

Jurisprudence

- Jurisprudence éditée par la Revue sénégalaise de droit. Consultation des numéros parus entre 1968 (n°3) et 1975 (n°18).
- Jurisprudence étudiée à travers les dossiers (affaires classées) remis par deux cabinets d'avocats de Dakar.
- **Zeidguy R. (2007)**, « Analyse de la jurisprudence », in Benradi M. (dir.), *Le code de la famille. Perceptions et pratique judiciaire*, Rabat, Fondation F.Ebert, p.217-272.

Littérature grise

- **ADFM (1992)**, « Droits des femmes au Maghreb, l'universel et le spécifique », *Actes du colloque maghrébin organisé par l'ADFM sur les stratégies prospectives de Nairobi*, Editions de la fondation Friedrich Ebert.
- **ADFM (coord.) (2000)**, *Rapport parallèle des ONG au rapport périodique du gouvernement du Maroc sur la mise en œuvre de la convention Cedaw*, http://www.un.org.ma/IMG/pdf/unifem_25_fr.pdf.
- **ADFM (2001)**, *La loi à ta portée, Guide du code du statut personnel : Le mariage, le divorce et ses effets*, ADFM, Rabat.
- **ADFM (2004)**, *Le processus d'examen et d'évaluation des progrès réalisés dans la mise en oeuvre du Programme d'action de Beijing en Afrique (Beijing +10)*, www.wildaf-ao.org/eng/IMG/pdf/Synthese_Maroc_FR-2.pdf.
- **AJS (1975)**, *Le droit au service de la justice*, Dakar-Abidjan, Les nouvelles éditions africaines.
- **AJS (2008)**, *Etude analytique sur l'identification des dispositions sexospécifiques discriminatoires et des écarts en matière d'égalité des sexes dans les législations nationales des Etats membres de la Cedeao*, Dakar, AJS.
- **AJS (2009)**, *Symposium sur le droit de la famille*, Dakar.
- **AJS (2009)**, *Compte-rendu annuel de la Boutique de Droit du 16/12/08 au 31/12/09*, Dakar.
- **Alami Mchichi H. et al. (dir.) (2004)**, *Féminin-Masculin. La marche vers l'égalité au Maroc : 1993-2003*, Editions de la fondation Friedrich Ebert.
- **Amvef (2007)**, *Plaidoyer pour une nouvelle approche du code pénal : pour le respect des droits fondamentaux des femmes*, Casablanca, Comuneg, http://www.amvef.org/spip/IMG/pdf/Plaidoyer_pour_une_nouvelle_approche_du_code_penal_Pour_le_respect_des_droits_fondamentaux_des_femmes.pdf.
- **Amvef (2007)**, *La perception du code de la famille et de son environnement social et professionnel*, Casablanca, http://www.amvef.org/spip/IMG/pdf/la_perception_du_code_de_la_famille_et_d_e_son_environnement_social_et_professionnel.pdf.
- **Amvef (2008)**, *Code de la famille au Maroc : Egalité de genre dans le partage du patrimoine*, Casablanca, Comuneg.
- **Boufous M. (2009)**, « Les sources du droit judiciaire privé au Maroc », <http://www.legavox.fr/blog/blog-maitre-boufous/sources-droit-judiciaire-prive-maroc-1141.htm> (consulté le 29/04/11). **SD**
- **Ceci/pdpf/Acdi (2002)**, *Guide des femmes – Sénégal : Le droit des femmes sénégalaises*, Dakar.

- **Cedeao (2009)**, *Etude analytique sur l'identification des dispositions sexospécifiques discriminatoires et des écarts en matière d'égalité des sexes dans les législations nationales des Etats membres de la Cedeao*, Cedeao.
- **Centre africain pour la démocratie et les études des Droits de l'Homme (1998)**, *Les femmes et le droit successoral en Afrique. Etudes de cas du Kenya et du Sénégal*, Dakar.
- **Centre marocain de la conjoncture (2006)**, « L'évaluation des politiques publiques. Un chaînon manquant », *Centre marocain de conjoncture. Lettre*, Casablanca, p.5-6.
- **Cesti (2006)**, « Femmes au Sénégal », *Les cahiers de l'alternance*, n°10, Publication de la fondation Konrad Adenauer.
- **Collectif 95 Maghreb-Egalité (2003)**, *Guide to equality in the Family in the Maghreb*, Editions Collectif 95, http://www.un.org.ma/IMG/pdf/unifem_21_en.pdf.
- **Conseil supérieur islamique (1972)**, *Analyse du projet de code de la famille*, Dakar.
- **Diallo A. (2008)**, *La face cachée de notre démocratie. Sénégal 1957-2007. Hommage à Me Babacar Niang*, Dakar, Ducform.
- **Edja (2011)**, *Spécial droit de la famille en Afrique*, n°48.
- **Goguet D. (2006)**, « Les interventions des principaux bailleurs de fond au Maroc », *La lettre du Maroc*, n°141, Minefi – DGTPE, p.7-10.
- **Jossour forum des femmes marocaines (1999)**, *Question féminine et rôle de l'Ijtihad en Islam*, Colloque international organisé à Rabat les 19 et 20 février.
- **LDDF (2004)**, *Rapport annuel sur l'application du code de la famille*, www.tanmia.ma/article.php3?id_article=1224&lang=fr.
- **LDDF (2006)**, *Rapport annuel sur l'application du droit de la famille deux ans après*, <http://www.tanmia.ma>.
- **LDDF (2007)**, *Rapport annuel sur l'application du droit de la famille trois ans après*, <http://www.tanmia.ma>.
- **Lettre du Conseiller pour les Affaires sociales (2002)**, « Brève sur les résultats de l'enquête MJ/Fnuap sur le traitement judiciaire des délits et crimes relatifs aux violences à l'égard des femmes », *Actualités sociales du Maroc*, n°10, Ambassade de France au Maroc.
- **Lettre du Conseiller pour les Affaires sociales (2003)**, « Droits des femmes : La réforme contestée de la Moudawana », *Actualités sociales du Maroc*, n°16, Ambassade de France au Maroc.
- **Lettre du Conseiller pour les Affaires sociales (2003)**, « 'Une « révolution de velours'. Le projet de code de la famille », *Actualités sociales du Maroc*, n°18, Ambassade de France au Maroc.
- **Lettre du Conseiller pour les Affaires sociales (2005)**, « Femmes marocaines : un souffle nouveau », *Actualités sociales du Maroc*, n° 26, Ambassade de France au Maroc.
- **Lettre du Conseiller pour les Affaires sociales (2006)**, « Jeunes marocains et islam », *Actualités sociales du Maroc*, n°30, Ambassade de France au Maroc.
- **Ministère de l'économie et des finances du Sénégal (2003)**, *Exploitation des statistiques de l'état civil en 2001*, Direction de la prévision de la statistique, Dakar.
- **Ministère de l'Emploi et des Affaires sociales du Maroc (1995)**, *Etude portant sur l'élaboration de la stratégie d'action de la promotion de la femme au Maroc*, EDESA.

- **Ministère de la Justice du Maroc (2005)**, *Justice de la famille, Revue spécialisée*, Publications de l'Association de la Diffusion et de l'Information Juridique et Judiciaire (A.D.I.J.J), n°1.
- **Ministère de la Justice du Maroc**, *Statistiques relatives aux activités des sections de la justice de la famille : 2006 – 2007 – 2009*.
- **MRDS (mouvement de la réforme pour le développement social) (2007)**, *Notre ambition pour le Sénégal : Projet de société*, janvier 200, www.mrds.sn
- **Profil de la conjoncture (2006)**, « Approche Genre : Une nouvelle catégorie d'analyse », *Profil de la conjoncture*, Casablanca, n°37-38.
- **Rachik H. et al. (2006)**, « Rapport de synthèse de l'enquête nationale sur les valeurs », étude réalisée dans le cadre du rapport *50 ans de développement humain*, Perspectives 2025, http://www.rdh50.ma/fr/pdf/rapports_transversaux/valeura474pages.pdf.
- **Savineau D. (2007)**, *La famille en AOF, condition de la femme*, Paris, L'Harmattan (Préface de Claire H.Griffiths).
- **Sisters in Islam (1994)**, *Shari'a Law and the Modern Nation-State, A Malaysian Symposium*, Malaysia, N.Othman Editor.
- **Sister in Islam (2003)**, *Islamic Family Law and Justice for Muslim Women*, Malaysia, H.N. Badlishah Editor.
- **Sow F. et al. (dir.) (1999)**, *Les Sénégalaises en chiffres. Analyse des données socio-démographiques, économiques et politiques relatives aux femmes*, Pnud.
- **Unesco (2006)**, *What is islamic feminism ?*, Colloque UNESCO, Paris.
- **Wildaf (2002)**, *Mieux lire et comprendre la Cedef*, www.wildaf-ao.org
- **Yassine N. (2003)**, *Toutes voiles dehors*, Casablanca, Editions Le Fennec.

Table des illustrations

Tableau 1: La nébuleuse islamique au Sénégal	201
Tableau 2 : L'évolution des positions et alliances entre 1999 (débat sur le Panifd) et 2003 (adoption du NCF)	211
Tableau 3 : La nébuleuse islamique au Maroc	213
Tableau 4 : Les lignes de clivages au sein de la nébuleuse de la "cause féministe" pro CF	216
Tableau 5 : La nébuleuse de la "cause féministe" pro CF au Sénégal.....	222
Tableau 6 : La nébuleuse de la "cause féministe" pro CF au Maroc	233
Schéma 1 : Le processus d'élaboration du CF sénégalais (1973).....	309
Schéma 2 : Le processus d'élaboration du NCF marocain (2004).....	320

Table des annexes

ANNEXE 1 : EXTRAITS DES CODES DE LA FAMILLE DU SENEGAL ET DU MAROC	597
ANNEXE 2 : CHRONOLOGIES – DATES CLES DU PROCESSUS D’ADOPTION DU DROIT DE LA FAMILLE	601
ANNEXE 3 : ENTRETIENS	607

Annexe 1 : Extraits des codes de la famille du Sénégal et du Maroc

D.N'Doye (2007), Code de la famille du Sénégal annoté, Dakar, Editions Juridiques Africaines (extraits).

- **Art.114 : Dualité des formes**
Selon le choix des futurs époux, le mariage peut être célébré par l'officier d'état civil ou constaté par lui ou son délégué, dans les conditions prévues par la loi. Le mariage ne peut être constaté que lorsque les futurs époux observent une coutume matrimoniale en usage au Sénégal.
Pour l'accomplissement des formalités prévues dans la présente section, l'officier d'état civil peut faire appel en cas de besoin, si l'un des comparants ne parle pas suffisamment le français, à un interprète majeur, sachant lire et écrire, qui signera les actes en qualité de témoin instrumentaire.
- **Art.133 : Pluralité des liens**
Le mariage peut être conclu :
 - soit sous le régime de la polygamie, auquel cas l'homme ne peut avoir simultanément plus de quatre épouses ;
 - soit sous le régime de la limitation de la polygamie ;
 - soit sous le régime de la monogamie.Faute par l'homme de souscrire l'une des options prévues à l'article 134, le mariage est placé sous le régime de la polygamie.
- **Art.134 : Objet de l'option**
L'option de limitation de polygamie restreint le nombre des épouses que le mari pourra avoir simultanément.
Les options de monogamie et de limitation de polygamie sont définitives, sous réserve de la possibilité pour l'homme de restreindre par une nouvelle option une limitation antérieure de polygamie.
Elles engagent l'optant pour toute la durée de son existence, même après dissolution de l'union à l'occasion de laquelle elles avaient été souscrites.
- **Art.146 : Sanction de l'absence de la constatation**
Lorsque les époux ont choisi de ne pas faire célébrer leur mariage par l'officier de l'état civil, si pour une raison quelconque la conclusion de leur union n'a pas été constatée par l'officier de l'état civil ou son représentant, le mariage non constaté est valable, mais ils ne peuvent s'en prévaloir à l'égard de l'Etat, des collectivités publiques et des établissements publics ou privés pour prétendre notamment au bénéfice des avantages familiaux.
- **Art.152 : Puissance maritale**
Le mari est le chef de famille, il exerce ce pouvoir dans l'intérêt commun du ménage et des enfants.
- **Art.153 : Résidence du ménage**

Le choix de la résidence du ménage appartient au mari ; la femme est tenue d'y habiter avec lui et il est tenu de l'y recevoir.

Lorsque la résidence fixée par le mari présente pour la famille des dangers d'ordre physique ou d'ordre moral, la femme peut, par exception , être autorisée à avoir pour elle et ses enfants un autre domicile fixé par le juge de paix.

- **Art.157 : Définition du divorce**

Le divorce peut résulter du consentement mutuel des époux constaté par le juge de paix ou d'une décision judiciaire prononçant la dissolution du mariage à la demande de l'un des époux.

- **Art.193 : Reconnaissance (de paternité)**

Lorsqu'il n'est pas présumé issu du mari de sa mère, l'enfant peut être reconnu par son père [...]

Cependant la déclaration de naissance faite à l'officier de l'état civil par le père déclarant sa paternité suffit à établir la filiation et vaut reconnaissance de sa part.

- **Art.196 : Interdiction de la recherche de paternité**

L'établissement de la filiation paternelle est interdit à tout enfant qui n'est pas présumé issu du mariage de sa mère ou n'a pas été volontairement reconnu par son père [...]

- **Art.277 : Enfants légitimes**

La puissance paternelle sur les enfants légitimes appartient conjointement au père et à la mère.

Durant le mariage, elle est exercée par le père en qualité de chef de famille. Les décisions prises par le père, contrairement aux intérêts de l'enfant ou de la famille, peuvent être modifiées ou rapportées par le juge de paix du domicile de l'enfant à la demande de la mère, suivant la procédure prévue à l'article 287 [...]

- **Art.571 : Définition des successions de droit musulman**

Les dispositions du présent titre s'appliquent aux successions des personnes qui, de leur vivant, ont expressément ou par leur comportement, indiscutablement manifesté leur volonté de voir leur héritage dévolu selon les règles du droit musulman.

Ministère de la Justice, Guide pratique du code de la famille, Rabat,
Publication de l'Association de Diffusion de l'Information Juridique et
Judiciaire (extraits).

- **Art.19**
La capacité matrimoniale s'acquiert, pour le garçon et la fille jouissant de leurs facultés mentales, à dix-huit ans grégoriens révolus.
- **Art.20**
Le juge de la famille chargé du mariage peut autoriser le mariage du garçon et de la fille avant l'âge de la capacité matrimoniale prévu à l'article 19 ci-dessus, par décision motivée précisant l'intérêt et les motifs justifiant ce mariage. Il aura entendu, au préalable, les parents du mineur ou son représentant légal. De même, il aura fait procéder à une expertise médicale ou à une enquête sociale.
La décision du juge autorisant le mariage d'un mineur n'est susceptible d'aucun recours.
- **Art.24**
La tutelle matrimoniale (wilaya) est un droit qui appartient à la femme. La femme majeure exerce ce droit selon son choix et son intérêt.
- **Art.25**
La femme majeure peut contracter elle-même son mariage ou déléguer à cet effet son père ou l'un de ses proches.
- **Art.40**
La polygamie est interdite lorsqu'une injustice est à craindre envers les épouses. Elle est également interdite lorsqu'il existe une condition de l'épouse en vertu de laquelle l'époux s'engage à ne pas lui adjoindre une autre épouse.
- **Art.41**
Le tribunal n'autorise pas la polygamie dans les cas suivants :
 - lorsque sa justification objective et son caractère exceptionnel n'ont pas été établis ;
 - lorsque le demandeur ne dispose pas de ressources suffisantes pour pourvoir aux besoins des deux foyers et leur assurer équitablement, l'entretien, le logement et les autres exigences de la vie.
- **Art.42**
En l'absence de condition par laquelle l'époux s'engage à renoncer à la polygamie, celui-ci doit, s'il envisage de prendre une autre épouse, présenter au tribunal une demande d'autorisation à cet effet.
La demande doit indiquer les motifs objectifs et exceptionnels justifiant la polygamie et doit être assortie d'une déclaration sur la situation matérielle du demandeur.
- **Art.49**
Les deux époux disposent chacun d'un patrimoine propre. Toutefois, les époux peuvent se mettre d'accord sur les conditions de fructification et de répartition des biens qu'ils auront acquis pendant leur mariage.
Cet accord fait l'objet d'un document distinct de l'acte de mariage.
Les *adoul* avisent les deux parties, lors de la conclusion du mariage, des dispositions précédentes.
A défaut de l'accord susvisé, il est fait recours aux règles générales de preuve, tout en prenant en considération le travail de chacun des conjoints, les efforts

qu'il a fournis et les charges qu'il a assumées pour faire fructifier les biens de la famille.

- **Art.51**

Les droits et devoirs réciproques entre conjoints sont les suivants :

[...]

- La prise en charge, par l'épouse conjointement avec l'époux de la responsabilité de la gestion des affaires du foyer et de la protection des enfants ;
- la concertation dans les décisions relatives à la gestion des affaires de la famille, des enfants et de planning familial [...].

- **Art.53**

Lorsque l'un des conjoints expulse abusivement l'autre du foyer conjugal, le ministère public intervient pour ramener immédiatement le conjoint expulsé au foyer conjugal, tout en prenant les mesures garantissant sa sécurité et sa protection.

- **Art.79 (Du divorce sous contrôle judiciaire)**

Quiconque veut divorcer doit demander au tribunal l'autorisation d'en faire dresser acte par deux *adoul* habilités à cet effet dans le ressort du tribunal dans lequel est situé le domicile conjugal, le domicile de l'épouse ou son lieu de résidence ou le lieu où l'acte de mariage a été conclu, selon l'ordre précité.

- **Art.97 (Du divorce judiciaire TATLIQ)**

En cas d'impossibilité de conciliation et lorsque la discorde persiste, le tribunal en dresse le procès-verbal, prononce le divorce et statue sur les droits dus, conformément aux articles 83, 84 et 85 ci-dessus. A cet effet, le tribunal tient compte de la responsabilité de chacun des époux dans les causes du divorce, pour évaluer la réparation du préjudice subi par l'époux lésé.

Il est statué sur l'action relative à la discorde dans un délai maximum de six mois courant à compter de la date de l'introduction de la demande.

- **Art.400**

Pour tout ce qui n'a pas été expressément énoncé dans le présent Code, il y a lieu de se référer aux prescriptions du Rite Malékite et/ou aux conclusions de l'effort jurisprudentiel (Ijtihad), aux fins de donner leur expression concrète aux valeurs de justice, d'égalité et de coexistence harmonieuse dans la vie commune, que prône l'*Islam*.

Annexe 2 : Chronologies – Dates clés du processus d’adoption du droit de la famille

Sénégal

1960

- Réforme de l’organisation judiciaire : les tribunaux musulmans (mis en place par le colonisateur français à partir de 1857) sont supprimés et remplacés par les justices de paix. Dans chacune de ces nouvelles juridictions, un cadî et un cadî suppléant sont prévus pour régler les affaires des citoyens se réclamant de la coutume musulmane.

1961

- instauration d’un état civil unique (la dualité des formes de mariages est néanmoins conservée).
- La commission de codification du droit des personnes et du droit des obligations propose un questionnaire destiné à la constatation des coutumes.

1966

- Décret du 23 décembre : création d’un comité des options au sein de la commission de codification. La mission qui est lui est assignée consiste à élaborer des propositions précises en direction du gouvernement.
- Mai : options soumises au Conseil de Cabinet.
- 10 juillet : discussion des options et approbation au conseil national de l’UPS.
- 22 juillet : désignation des membres du conseil de rédaction.
- Novembre : premier projet de texte sur la limitation des dépenses lors des cérémonies familiales .

1967

- 24 février : Adoption de la loi de limitation des dépenses lors des cérémonies familiales (loi n°67-04 du 24 février 1967).
- Mai : avant projet de code (854 articles) présenté à la Commission.

1968 - 1969

- crise politique au Sénégal.

1972

- 12 juin : adoption de la loi portant code de la famille.
- Contestation de la nouvelle loi par le Conseil Supérieur Islamique qui adresse une lettre aux députés.

1973

- 1^{er} janvier : Entrée en vigueur du code de la famille.

1974

- Création de l'AJS (association des juristes sénégalaises).

1977 – 1978

- Débat sur le code de la famille relancé dans le cadre de la campagne électorale qui laisse un peu plus de liberté, notamment à la presse.
- Critique du code par les Khalifes généraux des confréries.

1979 - 1983

- Publication de la revue *Etudes islamiques*, dirigée par Cheikh Diop, qui critique violemment le code de la famille et propose un code de statut personnel publié dans un numéro spécial.

1983

- 10^e anniversaire de l'application du code : l'AJS organise un colloque sur « Le code de la famille à la lumière de la pratique, dix ans après sa mise en vigueur ».

1984

- Création du Yewwu Yewwi (association féministe radicale).

1987

- Séminaire de réflexion organisé par le ministère de la justice sur l'avenir du code de la famille 15 ans après son adoption.

1989

- 17 janvier : réforme du code de la famille adoptée par l'Assemblée nationale. Essentiellement procédurale, elle comporte néanmoins deux réformes de fond : le mari ne peut plus s'opposer à l'exercice d'une profession par son épouse et le choix de la résidence est décidé par les deux époux.

1996

- Création du Circofs (comité islamique pour la réforme du code de la famille sénégalais)
- Discussion autour d'une éventuelle réforme limitant la polygamie à deux épouses (proposition soumise par le député Momar Lô). L'idée sera finalement abandonnée faute de consensus sur la question.

1998

- Projet de loi sur l'instauration de l'autorité parentale. Le processus est bloqué en raison du contexte d'alternance. Le mouvement des femmes réitère cette revendication en 2002.

2002

- 12 octobre : Le Circofs propose un code de statut personnel et le retour au pluralisme juridique confessionnel qui prévalait à l'époque coloniale. La proposition est immédiatement rejetée par le Président de la République.

2009

- 29 et 30 juillet : symposium sur le droit de la famille organisé par l'AJS.

Maroc

Source : Julie Elisabeth PRUZAN-JORGENSEN, Docteur de l'Institut Danois des Etudes Internationales (DIIS) - <http://groupegregam.blogspot.fr/2007/11/les-chronologies-du-gregam-le-processus.html>

1957-58

- Elaboration du code de statut personnel, la *Moudawana*, respectueuse du rite malékite.

1979

- Projet de révision de la *Moudawana* entamé par une commission royale d'oulémas (le projet ne sera jamais adopté).

1983

- Première publication du mensuel *8 Mars* créé par la section féminine de l'OADP.

1985

- Création de l'Association Démocratique des Femmes du Maroc (ADFM).
- Thèse d'Etat de Moulay R'chid *La condition féminine au Maroc*.

1987

- Création de l'Union d'Action Féminine (UAF).

1988

- Création de l'Organisation de la Femme Istiqlalienne (OFI).
- Parution d'ouvrages portant sur la condition féminine, notamment la création de la collection « approches » par Fatema Mernissi.

1992

- Pétition lancée par l'UAF pour le rassemblement d'un million de signatures en faveur d'une réforme de la *Moudawana*.
- Création du Conseil National pour le Changement de la *Moudawana* et pour les Droits des Femmes.
- Réception d'une délégation des femmes par le Roi et Commandeur des croyants, Hassan II.

1993

- Création de la Ligue Démocratique des Droits des Femmes (LDDF).
- Création d'une commission royale consultative pour une réforme de la *Moudawana*.
- Première réforme de la *Moudawana* promulguée par le Roi et Commandeur des croyants, Hassan II.
- Ratification du Maroc de la Convention pour l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes (Cedef) avec réserves.

1995

- Création du Collectif 95 Maghreb Égalité.
- Création de l'Association Jossour, Forum des Femmes Marocaines.
- Quatrième conférence mondiale sur les femmes à Pékin.

1996

- Réforme constitutionnelle.

1997

- Premiers travaux sur un Plan d'Action pour l'Intégration de la Femme au Développement (Panifd) entamés par Mme Zoulikha Nasri, Secrétaire d'Etat pour l'Entraide Nationale.

1998

- Investiture du Gouvernement d'alternance et engagement pour la cause des femmes promis par le nouveau Premier Ministre Abderrahman Youssoufi (USFP).
- Nomination de Mohamed Saïd Saâdi (PPS) comme Secrétaire d'Etat chargé de la Protection Sociale, de la Famille et de l'Enfance.
- Création de l'Organisation pour le Renouveau de la Conscience Féminine.
- Création de la section féminine *d'al Adl w-al-Ihsan (Justice et Spiritualité – Insaf*.
- Réunion de la Commission chargée de la famille, de la femme et de l'enfant.

1999

- Le Département de la Protection Sociale, de la Famille et de l'Enfance entame la réalisation d'un Plan d'Action pour l'Intégration de la Femme au Développement (Panifd).
- Critiques de la Rabita des Ouléma du Maroc et du Ministère des *Habous* et Affaires islamiques contre le Panifd.
- Création du Front et du Réseau d'appui au plan d'action pour l'intégration des femmes au développement.
- Mort du roi Hassan II, investiture du roi Mohamed VI.

2000

- Signature d'une convention de coopération entre le Département de la Protection Sociale, de la Famille et de l'Enfance et des représentants du Fonds des Nations Unies pour la Population (Fnuap), du Programme des Nations Unies pour le Développement (Pnud) et de l'Unifem (Fonds de Développement des Nations Unies pour la Femme).
- Création du Comité National pour la Protection de la Famille (CNFP).
- 12 mars : Marches à Casablanca et Rabat contre et pour le Panifd.
- Remaniement du gouvernement d'Alternance. Le Secrétaire d'Etat chargé de la Protection Sociale, de la Famille et de l'Enfance, Mohamed Saïd Saâdi est remplacé par Nezha Chekrouni (USFP).

2001

- Le Premier Ministre Abderrahman Youssoufi sollicite la constitution d'une commission présidée par le roi Mohamed VI.
- Création d'une commission royale consultative pour une réforme de la *Moudawana*.
- Création du collectif d'associations « Printemps de l'Egalité ».
- Lobbying vis-à-vis de la commission royale consultative pour une réforme de la *Moudawana*.

2002

- Création du Comité national pour la coordination des Organisations des femmes.
- Le collectif d'associations *Printemps de l'Egalité* lance une campagne de sensibilisation.

2003

- Monsieur Mohammed Boucetta nouveau président de la commission royale consultative pour une réforme de la *Moudawana*.
- 16 mai : attentats de Casablanca.

- 10 octobre : discours Royal de Mohammed VI devant le parlement : annonce des grands principes de la réforme de la *Moudawana*.
- Débats au sein du Parlement sur le nouveau code de la famille.

2004

- Adoption du nouveau code de la famille par le Parlement
- Entrée en vigueur de la nouvelle loi en février.

Annexe 3 : Entretiens

Liste des entretiens réalisés

Entretiens classés par :

- catégories d'acteurs,
- dates.

*Entretiens ou extraits d'entretiens retranscrits.

Acteurs institutionnels (Ministères)

Sénégal

Babacar Ciss, Directeur du développement communautaire, Ministère de la Femme, de la Famille et du développement social, *Dakar, juin 2007 (1h)*.

Mame Madior Boye, membre fondatrice de l'AJS, ancienne magistrate, Garde des Sceaux (2000-2001), Premier Ministre (2001-2002), *Dakar, 5 août 2008 (1h30)*.

Mademba Guèye, Conseiller technique chargé de la justice de proximité au Ministère de la Justice, *Dakar, 13 mars 2009 (2h)*.

Absa Wade Ngom, Directrice « Egalité et équité de genre », Ministère de la Famille, *Dakar, 17 avril 2009 (45 minutes)*.

Anonyme, DAC (direction des affaires civiles), *Dakar, 8 avril 2010 (1h30)*.

Mme Bâ, coordinatrice de la Maison de Justice de Rufisque, *Rufisque, mars 2010 (2h)*.
Nicolas Sarr, stagiaire à la Maison de Justice des Parcelles Assainies, *Dakar, 8 mars 2010 (45 minutes)*.
Anonyme, Direction de la famille du ministère de la famille, *Dakar, 14 juin 2010 (2h)*.

Maroc

Anonyme, Ministère de la Justice, *Rabat, 2 juin 2008 (30 minutes)*.
Anonyme, Ministère du développement social, de la famille et de la solidarité, *Rabat, 9 mai 2009 (1h)*.
Anonyme, Ministère de la Justice, direction des études de coopération et de modernisation, *Rabat, 14 avril 2010 (45 minutes)*.
Anonyme, Ministère de la Justice, direction de la statistique, *Rabat, 14 avril 2010 (30 minutes)*.
A.Abbadi, Secrétaire général de la Rabita Mohammedia des Oulémas du Maroc, *Rabat, 15 avril 2010 (50 minutes)*.
Anonyme, Ministère de la Justice, service coopération multilatérale, *Rabat, 19 avril 2010 (40 minutes)*.
Anonyme, magistrat en détachement au ministère de la Justice, *Rabat, 16 avril 2010 (50 minutes)*.
Anonyme, Ministère des Habous et des Affaires islamiques, *Rabat, 23 avril 2010 (30 minutes)*.

Professionnels du droit (Magistrats, avocats, notaires)

Sénégal

Me Doudou N'Doye, avocat et homme politique (Garde des Sceaux de 1983 à 1986), *Dakar, 3 juillet 2007 (2h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 5 août 2008 (1h)*.
***Anonyme**, magistrat, *Dakar, 7 août 2008 (2h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 11 août 2008 (1h30)*.
***Me Pascal Gomis**, avocat, *Dakar, 12 août 2008 (3h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 18 août 2008 (1h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 21 août 2008 (1h)*.
Anonyme, ancien juge de paix, *Dakar, 21 août 2008 (2h)*.
Anonyme, magistrat, *Kaolack, 20 avril 2009 (2h)*.
Anonyme, magistrat, *Thiès, 22 avril 2009 (1h30)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 23 avril 2009 (2h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 27 avril 2009 (1h30)*.
Anonyme, magistrat, *Mbacké, 29 avril 2009 (1h30)*.
Anonyme, magistrat, *Pikine, 9 mars 2010 (1h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 11 mars 2010 (1h)*.
Anonyme, magistrat, *Dakar, 15 mars 2010 (45 minutes)*.

Maroc

Anonyme, avocat, Temara, *5 mai 2008 (2h)*.
Anonyme, avocat, *Rabat, 9 mai 2008 (1h30)*.
Anonyme, magistrat, *Rabat, 21 mai 2008 (1h)*.
Me Nadia Oulheri, avocate, membre de l'association des femmes juristes marocaines, *Rabat, mai 2008 (1h)*.

Anonyme, magistrat, *Casablanca, 23 avril 2010 (1h)*.

Anonyme, magistrat, *Casablanca, 28 avril 2010 (30 minutes)*.

***Anonyme**, avocat, *Rabat, avril 2010 (2h)*.

Anonyme, membre de l'association des jeunes avocats de Khemisset (AJAK), *Rabat, avril 2010 (1h30)*.

Associations de femmes, associations de défense des Droits Humains

Sénégal

Anonyme, militante AJS, *Dakar, juin 2007 (1h)*.

Me Nafissatou Diouf, avocate et présidente de l'AJS, *Dakar, mars 2009 (1h)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar, 11 mars 2009 (45 minutes)*.

A.Aziz Badiane, Président de l'ONDH, *Dakar, 11 mars 2009 (2h30)*.

Fatou N'Diaye Turpin, Chargée des programmes du réseau Siggil Jigeen, *Dakar, 12 mars 2009 (1h30)*.

Mariame Coulibaly, CIJ-Radi, *Dakar, 24 mars 2009 (45 minutes)*.

Anonyme, militante Afeme, *Dakar Médina, 17 avril 2009 (1h)*.

Anonymes (2), militantes Aprofes, *Kaolack, 20 avril 2009 (50 minutes)*.

Safiétou Diop, Présidente du Cofdef, *Dakar, 27 avril 2009 (1h)*.

Anonyme, militante Raddho, *Dakar, 3 mars 2010 (1h)*.

Anonymes (2), militantes AJS, *Dakar Médina, 9 juin 2010 (1h)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar Médina, 9 juin 2010 (30 minutes)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar Médina, 11 juin 2010 (45 minutes)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar, 18 mars 2010 (2h)*.

***Dior Fall Sow**, membre fondatrice de l'AJS, *Dakar, 11 juin 2010 (2h)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar, 17 juin 2010 (1h)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar Médina, 15 juin 2010 (30 minutes)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar, 17 juin 2010 (1h)*.

René Baro, ancienne magistrate et membre fondatrice de l'AJS, *Dakar, 17 juin 2010 (1h30)*.

Anonyme, militante AJS, *Dakar, 18 juin 2010 (1h)*.

Maroc

***Amina Lemrini**, militante ADFM, *Rabat, mai 2008 (50 minutes)*.

Anonymes (2), militantes ADFM, *Rabat, 21 avril 2008 (1h30)*.

Anonyme, militante LDDF, *Casablanca, 25 avril 2008 (1h30)*.

Anonyme, militante ADFM, *Rabat, 21 mai 2008 (1h)*.

Anonyme, militante Anaruz, *Rabat, 5 juin 2008 (1h)*.

Anonyme, militante Jossour, *Rabat, 22 avril 2010 (45 minutes)*.

Anonyme, militante UAF, *Rabat, 23 avril 2010 (1h)*.

Anonymes (2), militantes LDDF, *Casablanca, 26 avril 2010 (1h30)*.

Associations, groupes religieux

Sénégal

Me Babacar Niang⁴⁶⁵, avocat et politicien, leader du Circofs, *Dakar, 5 juillet 2007 (2h)*.

Momar Kane, membre du MRDS, *Dakar, 15 avril 2009 (1h40)*.

⁴⁶⁵ Décédé le 11/7/2007.

Maroc

Anonyme, militante du Mouvement Justice et Spiritualité, *Casablanca, mai 2008 (1h30)*.

***Nadia Yassine**, Justice et Spiritualité, *Rabat, 7 juin 2008 (1h30)*.

Anonyme, membre de l'association Al Hidn, *Casablanca, 25 mai 2009 (1h)*.

Asma Lamrabet, écrivain, membre fondatrice du Gierfi, *Rabat, 9 juillet 2009 (2h30)*.

Partis politiques

Sénégal

***Imam Mbaye Niang**, député MRDS, *Dakar, 17 mars 2010 (2h30)*.

Me Aïssata Tall, avocate, membre du bureau politique du PS, *Dakar, 15 juin 2010 (1h15)*.

Maroc

***Anonyme**, membre du PJD, *Rabat, 7 juillet 2009 (30 minutes)*.

Anonyme, membre de l'UC, *Rabat, 21 avril 2010 (45 minutes)*.

Anonyme, membre du PSU, *Rabat, 28 avril 2010 (1h30)*.

Anonyme, membre de l'Istiqlal, *Rabat, 29 avril 2010 (30 minutes)*.

Anonyme, membre du PAM, *Rabat, avril 2010 (40 minutes)*.

Bailleurs

Sénégal

Salimata Thiam, Directrice du centre « développement du genre » de la Cedeao, *Dakar, 3 mars 2010 (45 minutes)*.

Lucia Spisani, Coordinatrice du programme genre de la coopération italienne, *Dakar, 10 mars 2010 (45 minutes)*.

Hervé Pointot (Conseiller technique) et **Jordi Ferrari** (Chargé de mission « justice de proximité »), Coopération française, *Dakar, 11 mars 2010 (1h)*.

Maroc

Anonyme, Chargé de programme, Unifem, *Rabat, mai 2008 (40 minutes)*.

Anonyme, Ambassade de France, *Rabat, 21 mai 2008 (2h)*.

Anonyme, Chargé de programme, Search For a Common Ground, *Rabat, mai 2008 (40 minutes)*.

Waffa Moussa, Fondation Konrad Adenauer, *Rabat, mai 2008 (1h30)*.

Houda Zekri et Icham Bargui, chargés de programme, Kvinfo, *Rabat, 12 avril 2010 (1h)*.

***Anonyme**, Chargé de programme, Global Rights, *Rabat, 16 avril 2010 (1h)*.

Youssef Falah, chargé de programmes, American Bar Association, *Rabat, 19 avril 2010 (1h10)*.

Témoins clés du processus d'élaboration du code de la famille

Maroc

Anonyme, *Casablanca*, 6 mai 2008 (1h) et 29 avril 2010 (1h30).

Universitaires

Sénégal

Abdul Aziz Kébé, islamologue, *Dakar*, 19 mars 2009 (2h).

Fatou Sarr, Sociologue, *Dakar*, 9 avril 2009 (30 minutes).

***Abdullah Cissé**, universitaire, professeur de droit, *Dakar*, 16 avril 2009 (1h50) et 11 mars 2010 (1h).

Maroc

Mohamed Mouaqit, Sociologue, *avril 2008 (1h) et avril 2010 (1h)*.

Fatma Sarehane, Professeur de droit, *Casablanca*, mai 2008 (1h).

Malika Benradi, Professeur de droit, *Rabat*, 4 juin 2008 (1h) et 14 mai 2010 (1h).

Retranscriptions

Me Pascal Gomis, avocat, Dakar, 12 août 2008 (3h).

- *A quoi sert la reconnaissance du mariage coutumier par la loi si les époux ne peuvent se prévaloir de rien devant l'Etat ?*

Quand il a fallu légiférer, il y a eu d'importantes études pour savoir comment on pouvait instaurer de nouvelles règles en matière familiale, sans pour autant bouleverser fondamentalement toutes les pratiques et les croyances. Dans une politique législative, il est bon d'un côté de mettre des règles en place, mais il est encore mieux de préparer les personnes à qui ces règles sont destinées pour qu'une application correcte puisse se faire. Il fallait faire une transition.

En fait, ce n'est pas qu'on ne peut se prévaloir de rien devant l'Etat. Le mariage, qui est fait selon la forme religieuse ou coutumière, c'est un mariage reconnu comme existant. Et la personne qui se retrouve dans cette situation peut parfaitement opposer à l'Etat lui-même l'existence de ce mariage. Maintenant, la particularité, c'est que cette famille ne peut prétendre au bénéfice des avantages familiaux. Il faut bien comprendre que si le mariage est valable, c'est une question d'inopposabilité. C'est ça la différence entre validité et opposabilité en droit.

Et c'est là que c'est intéressant. Parce que la politique de l'Etat sénégalais est une politique tendant à permettre aux gens de poursuivre dans les modes de formation qu'ils avaient connus avant le code. On n'a pas voulu faire un bouleversement allant dans le sens d'interdire de but en blanc les mariages coutumiers afin de ne pas susciter une véritable déroute sur le plan culturel. La politique qui a été choisie a consisté à dire aux gens « *vous pouvez vous marier dans les règles coutumières et culturelles que vous connaissez. Seulement, en matière de mariage, il y a un certain nombre d'avantages que l'Etat peut offrir. C'est-à-dire un régime de sécurité sociale. Si vous voulez en bénéficier, on a tracé des voies pour que vous puissiez aller faire valider votre mariage* ». Donc voilà la politique de l'Etat. C'est la mise en place d'un système qui, progressivement, devrait conduire toutes les personnes à aller vers l'inscription de leur mariage et entrer véritablement dans le régime de l'état civil. Ce qui est une apparente contradiction n'en est pas vraiment une. C'est une politique délibérément choisie par l'Etat pour faire la transition.

- *N'est ce pas contradictoire de reconnaître la validité du mariage coutumier et de n'accepter que le divorce judiciaire et ainsi d'être amené à intenter des actions en justice pour délit de bigamie ?*

Fondamentalement non. À ce niveau, la politique est cohérente. Les contradictions ne sont qu'apparentes en réalité. Reconnaître la validité du mariage coutumier et accepter uniquement le divorce fait devant le juge. Là également, lorsque les gens savent qu'ils sont libres de se marier selon la forme coutumière, c'est comme si on faisait une sorte

d'entonnoir au bout. On ne dit pas aux gens « *si vous n'avez pas envie de divorcer par la voie judiciaire, ne vous mariez pas du tout ou ne vous mariez pas par la voie légale* ». Sinon les gens ne se marieront pas, resteront sur leurs traditions coutumières ou resteront en concubinage. Là on dit aux gens « *vous pouvez vous marier selon la forme de votre choix* ». Non seulement on leur dit que le divorce n'est que judiciaire mais on leur donne la possibilité d'y arriver par cette transition qui consiste à faire inscrire le mariage qui ne l'était pas au départ.

Ce qui est intéressant c'est que les époux qui décident de divorcer sont obligés de demander une procédure d'inscription tardive. Et c'est à ce niveau qu'on voit que ce sont plusieurs choses qui sont liées et que la politique de l'Etat est assez cohérente de ce point de vue-là, pour arriver à ce que tous les mariages puissent être inscrits. D'où l'idée qu'à terme, la philosophie de la politique de l'Etat sénégalais s'impose : une fois que ses règles sont mises en place et avec l'évolution, les gens constatent qu'en réalité, puisqu'il faut nécessairement produire un acte de mariage à la sortie pour divorcer, autant prendre cet acte du mariage dès le départ, au moment de la conclusion du mariage. Voilà le système.

- *En matière de succession, quelle est votre expérience en tant qu'avocat ?*

C'est le théâtre de plusieurs querelles. C'est la liberté de choix qui est la règle de principe. Ce texte ne fait pas de distinction sur l'appartenance confessionnelle. Fondamentalement, on part du principe-même de l'expression de volonté. C'est la politique du législateur qui transparait. En général, les gens de leur vivant n'aiment pas penser à la mort et n'aiment pas dire comment doivent se passer leurs obsèques. La loi, dit-on, respecte la volonté du *de cuius*. On ne discute pas, c'est le choix de la personne qui est respecté. Mais comme le législateur a voulu que les règles du droit moderne soient celles du droit commun, le texte précise qu'en l'absence de choix du défunt, on va chercher à le déterminer à partir du comportement qu'il a eu de son vivant. Cette règle crée un tas de polémiques compte tenu de la résistance des musulmans à comprendre la règle ainsi. Or il n'y a pas besoin d'être un juriste averti pour comprendre que par ce texte, le législateur a voulu faire du droit commun la règle de base. Les gens, parce qu'ils ont une sensibilité religieuse musulmane, essayent de la contourner. La jurisprudence progresse en dents de scie.

Imam Mbaye Niang, député MRDS, Dakar, 17 mars 2010 (2h30).

- *« Le politique à l'Assemblée, l'imam à la mosquée » : que répondez-vous à cela ?*

Ce n'est effectivement pas fréquent de voir un imam technicien, syndicaliste et maintenant homme politique. C'est normal que ça puisse surprendre donc j'essaye de comprendre ceux de mes détracteurs qui connaissent bien ma situation mais pas ceux qui me jugent de loin.

J'ai été élu sur la liste MRDS comme député et je siège depuis lors à l'Assemblée nationale. Et j'y pose beaucoup de questions : sur les sujets de société, les sujets économiques, etc. Mais comme je suis imam et que je suis connu en tant que tel, tout le monde se focalise sur mes interventions concernant l'islam.

Il me faut aussi souligner le problème du manque de niveau de l'intelligentsia sénégalaise sur les questions relatives à l'islam, d'où la difficulté parfois de se faire comprendre.

- *Vous avez parlé de votre parti comme d'un « jeune » parti mais pas d'un « petit » parti. Mais alors, comment comprendre les faibles scores du MRDS ?*

Il y a plusieurs facteurs à prendre en compte.

D'abord, les personnes qui s'intéressent à notre discours ne participent pas aux élections. Elles ne sont pas inscrites ou alors elles n'ont pas confiance dans le processus électoral.

On est également victimes de préjugés. Les Sénégalais, même s'ils sont à 95% musulmans, veulent pratiquer l'islam d'une certaine manière... Ils veulent rester musulmans mais sans que certaines choses... (hésitations). Je peux citer, pour ne pas avoir de problème, le cas du statut personnel. C'est un code qui s'inspire des textes religieux qui régissent les fiançailles, le mariage, le divorce, l'héritage, l'adoption et la donation. Ce que l'islam dit sur ces chapitres, c'est ce qui est appliqué par les musulmans du Sénégal. C'est la charia qu'on applique. On va à la mosquée, on présente la dote en présence de témoins. Si quelqu'un meurt, un spécialiste du droit islamique vient procéder au partage. L'essentiel des cérémonies en cas de décès sont conformes à la charia. C'est elle qui est appliquée en ce domaine. Les Sénégalais sont donc d'accord pour qu'on pense le statut personnel à partir de l'islam mais refusent qu'on procède de même pour les problèmes politiques ou économiques par exemple. Et ça, c'est un vrai problème.

Nous, notre souhait, et qui peut être le soubassement du développement, c'est que les gens agissent et pensent par rapport à ce qui est dicté par leur Foi. Ce qui manque au Sénégal, et en Afrique de manière générale, c'est d'avoir son propre modèle de développement. Or on ne peut pas développer le pays sur un modèle qu'on ne comprend pas et qui fait table rase de notre culture et de notre identité. Les systèmes qui résistent le mieux sont ceux qui se fondent sur des réformes que les populations acceptent. On ne doit pas forcer le peuple. Dans chaque peuple, il y a des acquis qu'on ne peut pas nier. On ne peut rien construire sur le néant.

C'est un peu difficile à expliquer mais nos résultats aux élections ne nous surprennent pas. Mais notre progression est réelle et ne fait que nous encourager.

- *Et le fait qu'au Sénégal on soit en présence d'un islam à dominante confrérique : cela ne constitue-t-il pas aussi un obstacle à la promotion de la conception de l'islam que vous défendez ?*

[Hésitations] Oui la question des marabouts... on peut effectivement considérer que c'est une des difficultés que nous rencontrons. La connaissance de la religion, vous savez, c'est un facteur de développement. Plus l'individu connaît l'islam, plus il s'épanouit et plus il se libère des contraintes attachées au développement.

Mais le vrai problème c'est qu'au Sénégal tous les gouvernements qui se sont succédé ont essayé de faire du Sénégalais un non musulman. Par exemple les programmes scolaires n'enseignent pas la religion mais la déforment. Ainsi les futurs cadres ignorent tout de la religion. Ce n'est pas une solution, ça complique les choses. Sociologiquement on sait bien qu'on ne peut pas séparer la personne de sa croyance. Durkheim l'a bien dit. On doit faire en sorte que cette croyance soit bien connue.

- *En 2002, vous souteniez la proposition du Circofs d'instaurer un code de statut personnel. En 2009, une réunion de chefs religieux a eu lieu à Louga et avait pour thème le code de la famille. Pourriez-vous m'en dire plus ? Est-ce une réactivation du projet de 2002 ?*

C'est une rencontre qui a été organisée en l'honneur de Serigne Abdoullah et de Serigne Abdoullah Touré par leurs petits-fils qui veulent que leur anniversaire soit l'occasion de discuter des problèmes que rencontre la société sénégalaise. J'étais invité même si je ne

suis pas marabout. On se connaît, on a de bonnes relations et nous partageons le même point de vue sur pas mal de sujets. En 2009, le sujet retenu a été le code de la famille. Au même moment, les associations de femmes proposaient d'exclure les articles du code proches de l'islam pour mieux imiter l'occident. C'est par exemple le cas de leur proposition sur l'autorité parentale. Cette rencontre, ça a été une réplique en quelque sorte à leur projet.

- *Est-ce que le coup de force des mouvements religieux au Mali contre la réforme du code de la famille n'a pas constitué un élément déclencheur qui a favorisé votre investissement sur la question, jusque là non remise sur le devant de la scène depuis 2002 ?*

Vous savez, on est en avance sur le Mali. Ils nous ont d'ailleurs demandé de leur fournir notre CSP. Leur avantage par rapport à nous, c'est qu'ils bénéficient de la compréhension des autorités étatiques. Le président malien a décidé de sursoir. Il a donc été beaucoup plus démocratique que nos dirigeants. Il est toujours plus sage d'écouter les populations.

Nous on a un code qui est là, applicable, prêt à être appliqué. Comme député, je ne vous cache pas que j'essaie de voir avec les guides religieux pour faire en sorte que notre code devienne une loi. Mais qu'il s'applique uniquement aux musulmans qui le souhaitent. C'est déjà le cas ailleurs. Regardez en Egypte, ils procèdent comme ça et ils ont aussi une minorité chrétienne.

- *Vous parlez d'une proposition à soumettre à l'Assemblée nationale : où cela en est-il ?*

Vous savez, le député fait les propositions de loi. Pour le gouvernement, c'est beaucoup plus facile de faire passer ses projets. Nous on a des propositions qui dorment depuis presque deux ans. Je peux, en tant que député, déposer une proposition de loi. Mais il faut que cette question soit prise en charge par tout le monde. Vous savez au Circofs, on a travaillé sur le projet de 1996 à 2002. On a collaboré avec toutes les organisations religieuses du Sénégal, les confréries comme les associations islamiques. Personne n'était contre. Quand je vais déposer la proposition, je voudrais qu'elle soit portée par ces personnes, surtout les marabouts.

- *Vous semblez très confiant car vous pensez avoir un large soutien hors de l'Assemblée. Mais c'est au sein de celle-ci que votre texte va être examiné. Et là comment se présente le rapport de force ? Vous êtes quand même largement minoritaire...*

Vous savez sur les 150 députés que compte l'Assemblée, 130 au moins appartiennent à une famille maraboutique. Tous ont des serignes. Tous sont des talibés. Et si leur marabout leur dit de voter la loi, ils le feront. Ce n'est pas moi qui aurai un problème mais le Président de la République. Et dans ces conditions, il sera obligé de se rallier, à moins d'accepter de prendre le risque d'avoir contre lui tous les marabouts du pays.

Et puis vous savez, beaucoup de députés sont déjà convaincus par notre proposition et veulent que le CSP soit appliqué. On a réussi par exemple à faire retirer un projet qui allait contre les principes islamiques parce qu'il consistait à alléger les procédures relatives à l'adoption. Nous avons collaboré avec les députés libéraux pour bloquer ce projet que le ministre de l'Intérieur a été obligé de retirer.

On travaille en ce sens et ça ne devrait pas être difficile. C'est un problème de coordination. Le projet a été envoyé à tous les guides religieux. Une commission de réflexion des chefs religieux nous a soumis ses remarques et on a intégré leurs

amendements avant de produire le texte final. Donc on s'y retrouve tous. Il n'y a vraiment pas de souci à se faire du côté des députés/talibés qui sont déjà convaincus par notre proposition.

- *Vous parlez d'un code musulman, d'application de règles de droit musulman. Mais qui pourrait les appliquer ? Les juges ne sont pas formés pour ça... Il faudrait donc un autre système ?*

Mais ça ne posera pas de problème car les juges vivent ça, ils sont musulmans. Il suffit d'un séminaire ou deux. Car il ne s'agit pas de choses qui leur sont étrangères.

- *Vous avez un projet très ficelé, bien réfléchi en matière familiale. Mais pourquoi focalisez-vous uniquement là dessus ? En logique vous devriez réclamer l'application du droit musulman dans d'autres domaines ? Je pense au code pénal par exemple, à la finance islamique...*

Vous savez dans l'islam, il y a le dogme. Le dogme c'est simple : on fait ou pas, on prie ou pas. C'est le cas du mariage ou de l'héritage. Ça relève de la croyance pure. C'est différent pour l'économie. Dans ce domaine, on peut partager des choses avec l'Occident. Par exemple, le code de la route, on peut partager le même sans problème. Il s'agit là de choses qui peuvent être communes. L'islam est contre l'usure et l'Occident s'inspire aujourd'hui de notre système car finalement les solutions islamiques elles n'ont pas connu la crise. On peut vivre en communauté avec les autres religions. Ce n'est pas un problème. Il y a des choses qu'on peut bien partager et d'autres non. La liberté de culte a été garantie par le prophète. Chacun doit donc aller trouver son propre législateur. Nos sœurs ne peuvent pas nous reprocher ça. C'est une question de dogme. Le mariage, le décès, le baptême... C'est le dogme et c'est comme ça partout dans le monde pour ces trois événements.

- *Vous parlez d'application de la charia, de droit musulman. Mais qu'entendez-vous par là ? Si on regarde les législations des différents pays musulmans, il y a de très fortes différences, il n'y a donc pas un texte unique qui s'appliquerait à l'ensemble des musulmans. C'est pourquoi je vous demande quelle est votre définition du terme charia ?*

Vous savez, l'islam est partout parce qu'il s'adapte bien. Mais il y a des principes intangibles. En dehors de ces principes, les guides religieux, les docteurs, ont l'habitude de concevoir une application de l'islam qui tienne compte des réalités et c'est normal. On n'est pas des arabes. Le prophète n'imposait pas son mode de vie à tous les musulmans du monde. Omar avait par exemple interdit qu'on coupe la main des voleurs en cas de famine. Vous voyez, tout est question d'adaptation. On doit faire en sorte que le code soit conforme à nos réalités. Instaurer un âge minimum légal pour le mariage, la possibilité d'être monogame, ce sont des choses que le code qu'on propose rend possible et qui ne font pas partie du rite malékite. Nous on autorise la monogamie. La seule différence avec le code actuel c'est que c'est une option révoquable comme devrait d'ailleurs l'être tout contrat. Ce sont des choses propres au Sénégal et pas au Pakistan par exemple. Les divergences entre les différentes écoles dans l'islam sunnite, ça ne crée pas de contradictions. Le principe c'est la volonté de se rapprocher des réalités en restant dans les principes. Il n'y a pas de barrière entre les hommes et les femmes chez moi. C'est différent au Pakistan.

- *Discutez-vous avec le mouvement des femmes ? Acceptez-vous le débat ?*

Mais nos sœurs refusent de discuter avec nous. Or au moment où on a diffusé notre texte, on a demandé à rencontrer tout le monde. On a vu l'Eglise car on voulait les rassurer sur nos intentions : chacun est libre d'appliquer son droit mais chacun doit avoir cette possibilité, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui pour les musulmans. On a voulu établir un dialogue avec les femmes juristes mais elles n'ont pas voulu. Par exemple sur l'autorité parentale. C'est peut-être ce qui se fait en France mais ça n'a pas lieu d'être ici où la polygamie existe. C'est comme quand elles avaient demandé de limiter la polygamie à deux ou trois épouses. Mais ce n'est pas possible ici. Notre but à nous ce n'est pas de produire des non mourides ou des non tidjanes.

Vous parliez d'une opposition entre elles et nous en 2002. Mais non, ce sont elles qui refusaient de parler. J'ai remis la copie de notre projet à Me Nafissatou Diouf et j'ai voulu la rencontrer pour en parler mais elle a refusé. C'est un refus de leur part, moi je suis toujours prêt à discuter. Nous sommes obligés de discuter, on est au Sénégal et ici on ne peut rien imposer. La force est de notre côté. Même si elles ont l'Etat avec elles, il y a des choses qui ne se font pas et qui ne se feront pas au Sénégal. Elles peuvent même apporter des amendements à notre texte si elles le souhaitent, nous sommes ouverts. On est aussi des intellectuels, on a appris les mêmes choses.

- *Vous dites qu'elles refusent de discuter. Mais vous avez pourtant été convié au symposium qu'elles ont organisé sur le droit de la famille en juin 2009 ?*

C'était quand ça ? Ah oui je m'en rappelle. Si j'étais invité mais je n'ai pas pu y aller car j'avais voyagé. Sur l'autorité parentale, on a parlé de la prise en charge du mari par la femme. C'était l'idée que la femme puisse prendre en charge son mari qui ne travaille pas. On n'était pas contre du tout, c'est d'ailleurs désormais possible, la question a été réglée, et sans qu'on n'ait à toucher au code de la famille.

L'Europe n'est plus une référence. La famille s'y disloque, il n'y a plus de famille. Il n'y a plus de mariage mais des concubinages. L'être humain a besoin de la famille. Tout est question de solidarité.

Anonyme, magistrat, Dakar, 7 août 2008 (2h).

- *Quel bilan faites vous de l'application du code de la famille 35 ans après son entrée en vigueur ?*

Le code de la famille a constitué un chef d'œuvre parce qu'il est arrivé à mettre en place un système relativement cohérent, relativement moderne, pour ne pas dire moderne tout court, qui est arrivé à concilier tout ce qui est tradition, tout ce qui est modernisme, et tout ce qui est religion musulmane. C'est cet équilibre-là qui a fonctionné de nos jours jusqu'à maintenant.

On n'a pas encore fait de bilan pour savoir où est-ce que nous en sommes par rapport à l'application de ce code. Mais ce qu'il faut dire c'est qu'on ne l'a pas appliqué dans toute sa rigueur. Les comportements sociaux ne sont pas encore à la hauteur du code. Ils sont encore nettement en deçà. Donc je pense qu'il faut faire le bilan d'étape pour savoir où est-ce que nous en sommes. D'où nous sommes partis et où est-ce que nous sommes arrivés. Voir est-ce que nous avons atteint les objectifs que le code s'était fixé. Et voir maintenant s'il faut faire des améliorations ou pas. Parce qu'il y a un risque. Nous sommes arrivés avec le code à créer un équilibre, mais si nous allons dans le sens de la modification du code, il y a une brèche ouverte qui va certainement permettre de revenir sur un certain nombre de choses qu'on a toujours considérées comme étant acquises.

Je donne un exemple très simple, en matière successorale. Dans la sourate 4 du Coran, on dit que l'enfant naturel n'est pas héritier. Dans le code, on dit que, parmi les successibles, l'enfant naturel n'est pas héritier. Mais si vous allez dans le chapitre qui régleme le partage, on a dit qu'il a la même part que l'héritier. Il y a beaucoup de dispositions comme cela qui, si aujourd'hui le code était révisé, poseraient d'énormes problèmes, en particulier avec les chefs religieux. Vous vous souvenez qu'il y a quelques années il y avait une mouvance religieuse qui voulait revenir sur un certain nombre de choses. Et donc c'est cela, je crois, le danger qui nous guette si nous mettons sur la table la révision du code. Parce qu'en réalité, les mentalités n'ont pas fondamentalement évoluées par rapport à un certain nombre de croyances, coutumes, pratiques.

- *Vous disiez que le problème était que les comportements sociaux n'étaient pas encore à la hauteur des exigences du code. N'est-ce donc pas aller trop vite en besogne que de ratifier des conventions encore plus modernistes alors même que les dispositions actuelles créent déjà un fossé avec les comportements sociaux ?*

C'est vrai que nos pays africains ratifient toutes les conventions mais ont du mal à les appliquer. C'est un constat d'ordre général. Mais je pense que c'est une bonne chose. Il vaut mieux ratifier une convention, si l'on sait qu'il y a derrière un organe de contrôle qui pousse, dans le cadre d'un dialogue objectif, à la réalisation des objectifs. C'est mieux que de ne pas signer une convention. Parce que quand on signe la convention, on a une obligation : celle de faire des rapports et de rendre compte. Et dans ce cadre-là au moins, on a des gens qui surveillent, qui dialoguent et qui poussent pour que les choses avancent. Alors que si on ne signe pas, on n'a aucune obligation, même morale. Par conséquent, je pense que ce n'est pas une mauvaise chose, surtout que nous sommes dans une mouvance, dans un vent d'une société qui se réclame de plus en plus de transparence, de démocratie et de respect des droits de l'Homme. Je pense qu'on ne peut pas ne pas aller dans ce sens-là même s'il y a une prolifération par ailleurs des conventions internationales.

- *Concernant l'application du CF, aucune enquête n'a été faite sur son effectivité ?*

Non. Mais ce que je peux dire en tant que praticien, c'est que la mentalité n'a pas fondamentalement évolué.

Si je prends l'exemple du mariage, on dit que la requête aux fins de divorce doit être obligatoirement accompagnée du certificat de mariage, sinon la requête est considérée comme irrecevable. C'est une procédure qui incite les gens à avoir recours à l'état civil. Mais très souvent, vous voyez des intellectuels, beaucoup d'intellectuels, qui se marient et qui arrivent au divorce sans certificat de mariage. Il y a un problème. Vous voyez des gens qui ont des enfants qui ne les déclarent pas à la mairie. Quand ils veulent les inscrire à l'école à l'âge de 6 ou 7 ans, on vient déposer une requête aux fins de jugement d'autorisation d'inscription de naissance. Et cela ne concerne pas spécifiquement les analphabètes. Ce sont des gens qui sont allés à l'école. Moi il m'est arrivé dans mon cabinet de recevoir un avocat qui est venu me demander un jugement d'autorisation d'inscription de naissance pour son enfant qui devait aller à l'école. Il ne l'avait pas déclaré. On lui a fait la décision mais j'ai pris mon téléphone pour appeler le bâtonnier en lui demandant de traduire l'avocat en conseil de discipline car il exagérait un peu. C'est pour dire...

Ou alors il y a des gens qui font une succession qui n'est jamais homologuée par le juge. Et au bout de 10 ans, il y en a un qui le conteste. Et tant que ce n'est pas homologué par le juge, elle n'est pas valable.

Voilà un certain nombre d'exemples qui montrent que le code n'est pas complètement entré dans la mentalité des gens.

Et que dire du divorce et du mariage. Toutes les formes de mariage (civil, religieux, coutumier) sont valables au même titre dans le code. Mais le divorce ne peut être que judiciaire parce que la répudiation n'existe plus. Mais vous voyez des gens qui divorcent et qui ne vont pas saisir le juge pour obtenir leurs papiers de divorce. Vous avez certainement entendu l'histoire de la chanteuse Fatou Gewël et de son mari. Fatou Gewël s'est remariée alors que le mariage précédent n'avait pas été dissous. Et pourtant ce sont des personnes publiques vous comprenez. Ces exemples-là on peut les multiplier à foison. Cela ne se passe pas dans la brousse mais à Dakar.

- *Et dans ce cas-là, la femme est poursuivie pour délit de bigamie ?*

Absolument. Elle a été condamnée d'ailleurs je crois en correctionnelle. Mais bon généralement, les peines sont symboliques, car on estime que la tradition aidant, culturellement ce n'est pas entré dans les mentalités. La femme peut penser que la réunion de famille ou du chef de quartier suffit. Cela atténue un peu l'élément intentionnel. Mais c'est un délit qu'on retrouve souvent devant les juridictions. Aussi bien pour les hommes que pour les femmes.

- *En tant que magistrat, y a-t-il des points du code qui vous paraissent poser des vrais problèmes d'application ?*

Personnellement, je ne vois que l'article 571. En fait c'est un article qui ne règle aucun problème. Toutes les lois sont faites pour être interprétées dans un sens ou un autre. Mais l'article 571... il se débarrasse d'un problème sans le résoudre. Il demande au juge de dire quelle est l'intention de quelqu'un en le regardant (rires). C'est de la magie ou quelque chose de divin, ce n'est pas une technique ni une science ou du droit. Induire une intention d'un comportement. C'est ce qu'on vous demande de faire. C'est pour ça que je dis que c'est une question qui ne sera jamais tranchée. Ou alors chacun dira ce qu'il veut parce qu'il s'agit de rendre une décision. Mais vraiment c'est un casse-tête chinois.

En dehors de ça, il y a des textes. Par contre, ce que j'ai retenu de mon expérience, c'est que c'est une branche du droit que les gens appliquent, chacun à sa manière. Et l'explication c'est que le droit de la famille, on l'apprend sur une année à la faculté voire sur six mois. Ensuite on quitte la fac, on arrive à l'ENAM, au centre de formation judiciaire, et on ne fait pas de droit de la famille. On sort de là, on est nommé juge au tribunal départemental, il n'y a pas de formation continue, de séminaires, colloques, documentation, doctrine... chacun se débrouille comme il peut. C'est ça le problème, la leçon que j'ai tirée de mon expérience. Et j'estime que les gens gagneraient à faire le bilan, voir ce que les gens font dans les juridictions.

- *La Constitution dispose qu'on est dans un Etat laïc alors que le droit de la famille tient compte des spécificités religieuses : n'y a-t-il pas entorse au principe de laïcité ?*

(Rires). Pour moi il n'y a qu'un type de laïcité. L'Etat ne s'occupe pas des questions religieuses. L'Etat dit que « pour ce qui est du religieux, c'est le religieux, moi je ne m'en mêle pas ». Dans le code de la famille, l'Etat a dit que : « on a une société à majorité musulmane, je ne fais pas de la religion musulmane le droit commun, je fais un

système cohérent en tenant compte, de manière marginale, des desiderata de la majorité des Sénégalais qui sont des musulmans ».

- *Au Maroc, il y a une grosse politique de vulgarisation, longtemps absente au Sénégal. Comment l'expliquer ?*

Le Maroc a mis des moyens politiques énormes et il y a une volonté politique derrière. Au Sénégal, le code de la famille c'est Senghor. Il a fait ça et il est parti. Trouvez-vous normal que les travaux préparatoires n'existent pas ? Le seul exemplaire c'est xxx qui l'a et il le tient de xxx. Je veux le récupérer car c'est là qu'on voit pourquoi telle décision, pourquoi telle chose. Tout est consigné dedans. Pour l'interprétation, c'est là normalement qu'il faudrait chercher. C'est assez énorme.

- *Vous arrivez au terme de votre carrière. Quel regard portez-vous sur votre métier de juge de la famille ?*

Travailler aux affaires familiales constitue quelque chose de très particulier. C'est à la fois de la sociologie, du droit, de la thérapie et de la psychologie. C'est le tribunal le plus difficile. Autrefois, le nom était « justice de paix » et cela était parfaitement justifié. Je suis mécontent qu'on ait changé et également mécontent de la nouvelle appellation prévue : « justice de proximité ». C'est le terme « justice de paix » qui rend le mieux compte du travail effectué.

Abdullah Cissé, universitaire, professeur de droit, Dakar, 16 avril 2009 (1h50)

- *Dans votre texte, vous parlez de pluralisme juridique (PJ) concernant le CF. C'est une question qui fait débat entre juristes. Par exemple, le professeur A.Sow Sidibé considère qu'il y a effectivement PJ alors que Me Doudou N'Doye considère qu'on est dans un système moniste avec un droit unique et des exceptions. Quel est votre point de vue là-dessus ?*

Je pense que lorsqu'on parle des règles juridiques applicables au Sénégal, il n'est pas excessif de parler de PJ. On n'est pas dans un système moniste. Nous sommes dans un système où l'on reconnaît des règles juridiques de natures et d'origines diverses, même si on les fait figurer dans un même code. Je crois que ce qui gêne dans ce débat monisme/pluralisme, c'est qu'on fait l'économie de qualifier l'intensité du pluralisme. Quel type de pluralisme avons-nous au Sénégal ? Je pense que la question est là. Ce n'est pas est-ce qu'il y a pluralisme ou pas. Il y a pluralisme. Mais de quelle manière ? Et vous verrez qu'en dissertant sur la nature du pluralisme, on se rapproche d'une certaine variante du monisme, en raison de l'unification du droit que le législateur sénégalais a tenté. Pour moi il y a pluralisme, mais c'est un pluralisme hégémonique. Nous sommes dans un système où il y a des règles de droit écrites qui nous viennent du droit français, des règles coutumières qui nous viennent de l'islam et d'autres règles coutumières qui nous viennent des autres religions ancestrales. Et en droit de la famille on applique tout. Ce pluralisme, durant la période coloniale, était organisé de sorte que la primauté revienne au droit français. Une fois indépendant, le Sénégal a maintenu la primauté pour le droit écrit. Et comme Senghor le disait à l'époque, il voulait que le droit soit un instrument au service de l'unité nationale. Il fallait donc unifier le droit, unifier la justice. Il y a eu quelques tolérances avec le système du *cadi* mais avec une politique législative délibérée d'extinction. Et donc ce pluralisme il est réel mais il n'est pas égalitaire parce qu'il ne met pas sur un même pied l'ensemble des règles qui constituent le système. Il est hégémonique. Et le législateur a voulu faire malgré tout comme s'il n'y avait pas de pluralisme. C'est ce que j'appelle la tentation moniste.

- *Le Circof a invoqué l'argument selon lequel le CF relèverait du droit outil, constituant un texte qui traduit ce qu'on voudrait que la société soit et non pas ce qu'elle est. Quel est votre point de vue là-dessus ?*

Le droit joue un rôle positif lorsqu'il est outil et négatif lorsqu'il est reflet. Dans le CF il y a les deux.

Il est reflet. C'est la raison pour laquelle on a consacré le système des options. Il y avait plusieurs solutions. Et parmi ces solutions, il y en avait des modernes et des classiques.

Le côté outil c'est qu'on a voulu l'utiliser comme instrument de modernisation. Là où il y avait des coutumes rebelles, là où il y avait des manières de faire qui allaient à l'encontre des politiques de famille et de développement...

Par exemple, pour l'option de polygamie/monogamie, le législateur ne voulait pas aller totalement à l'encontre des coutumes, mais il voulait aussi moderniser. C'est la même logique qu'on retrouve pour les régimes de dévolution successorale, l'adoption ou l'état civil. Ce sont des techniques de modernisation. Idem pour la prohibition de la répudiation ou la juridiciarisation du divorce. Mais quand vous allez aux fiançailles, on a une transposition pure et simple du rite malékite avec quelques éléments d'inspiration de droit canon.

Donc il y a eu une sorte de syncrétisme qui a permis au législateur de jouer sur les deux. A-t-il réussi la greffe ? C'est tout le sens de la réflexion sur le CF aujourd'hui.

- *Vous évoquez également l'absence de politique volontariste de l'Etat par rapport au CF, Est-ce dû à une crainte liée à la brèche qu'ouvrirait une réforme ?*

Absolument. Revenons à la source. Le code de la famille, parmi les codes majeurs, c'est le dernier à avoir été adopté : en 1972 alors que l'indépendance date de 1960. Le premier code c'était le code pénal. Et pourtant le CF a été celui qui a pris le plus de temps dans sa conception et son élaboration. Il fallait asseoir sa légitimité. Celle-ci est assise sur deux paramètres de mon point de vue : l'équilibre et le leadership.

L'équilibre, ça s'est traduit par la technique des options. On a voulu faire un code de la famille à la carte pour caricaturer. Chaque Sénégalais a la possibilité de se faire son propre menu en puisant çà et là du CF. Cela signifie que ce n'est pas un code unique, encore qu'il y ait une tentation moniste. On sait ce que le législateur voulait. Mais il n'en avait pas le courage. Il a dit qu'il laissait le choix. Et en faisant confiance de manière trop optimiste, la réalité nous l'a montré, aux modernes. Mais ils sont minoritaires. Ces gens-là n'avaient pas besoin d'être prêchés pour adopter les dispositions modernes du CF. Mais l'immense majorité, traditionnelle, religieuse, on n'a pas aussi besoin de prêcher pour qu'elle reste dans la tradition. Toujours est-il que cela a permis de trouver un équilibre provisoire. Mais ça crée en même temps un malaise parce que l'écrasante majorité va à l'encontre de ce que les pouvoirs publics veulent réellement. Donc ils vont à l'encontre des politiques publiques, à l'encontre du développement. Et du coup le CF se trouve incapable de jouer son rôle moteur de levain du développement économique et social. Il n'a pas pu jouer son rôle d'instrument du progrès social.

Mais si on en est arrivé à cet équilibre, c'est grâce au leadership de Senghor. Pour lui c'était une expression du métissage culturel. Non seulement il en était convaincu, mais il voulait essayer d'offrir au Sénégal une législation métisse qui sécréterait de nouvelles normes. Donc c'était un leadership assez particulier qui a permis au Sénégal d'avoir un code. Senghor y croyait et il avait aussi les outils théoriques, philosophiques, intellectuels pour faire passer le message. Les gens n'étaient pas d'accord. Vous avez vu dans le comité des options avec quelle ruse il a fait intervenir les chefs religieux de

l'époque. Il leur a dit : « voici le code. J'ai besoin de vos avis ». Ils ont écrit tous les points sur lesquels ils n'étaient pas d'accord. Malgré tout, Senghor a persisté en disant : « moi je voulais vous consulter. Je n'ai pas demandé des avis conformes. Je n'ai pas dit que je devais consacrer la charia dans le CF, je voulais que tout le monde s'y retrouve. Je vous ai demandé ce que vous en pensiez, j'en ai tenu compte. Mais voilà c'est tout, ça s'arrête là. Ne vous attendez pas à ce que je mette toutes vos idées dans le CF. J'en ai pris certaines, pas d'autres ».

Aujourd'hui, le fait de rouvrir le débat sur le CF pose deux problèmes : un problème d'opportunité et un problème de stratégie qui va fonder la décision.

Opportunité : je pense que la révision du CF est plus qu'opportune. C'est un code déphasé à bien des égards et qui protège plus les traditionnels que les modernes et qui va donc à l'encontre de l'ambition du Sénégal. D'autant plus que tout ce qu'on nous dit « religieux » n'est que doctrinal. Et je pense que beaucoup de Sénégalais accepteront de tourner le dos à certaines règles coutumières lorsqu'on leur expliquera le fondement de ses règles et leur distance avec la charia. Ils cherchent à les défendre en pensant que c'est de la religion, que c'est une affaire de Foi, alors que ça n'a rien à voir. Donc elle est opportune pour accompagner les politiques publiques mais surtout pour être cohérents avec nous-mêmes. Nous avons ratifié des conventions internationales et certaines dispositions du code sont en contradiction totale avec elles. Donc un toilettage s'impose.

Mais comment y parvenir ? Quelle stratégie ? Aujourd'hui, c'est parce qu'on n'a pas de stratégie que la frilosité nous étouffe. On croit que le code de la famille reflète un équilibre qui était bâti sur un leadership exceptionnel. Le fait de rouvrir le débat peut fausser l'équilibre. Et si on n'a pas un leadership équivalent, tout s'écroule. Il ne faut jamais oublier que cet équilibre était créé pour l'unité nationale. Donc on s'est dit, attention, si le CF s'écroule, c'est peut être la Nation qui s'écroule. On voit les dérives au Nigéria. Senghor disait que ce qu'il craignait le plus pour l'avenir du Sénégal ce n'était pas l'indépendance de la Casamance mais les luttes entre les confréries.

Dior Fall Sow, membre fondatrice de l'AJS, Dakar, 11 juin 2010 (2h).

- *Vos détracteurs vous accusent souvent d'être à la remorque de l'Occident. Que répondez-vous ?*

On est un mouvement de terrain. Ces critiques sont fausses. On se bat pour les droits des femmes. Nous sommes des africaines. L'aspect culturel ne doit pas être occulté. Je suis féministe mais ça dépend du contenu qu'on donne au terme. Je ne suis pas là pour reproduire les stéréotypes d'autres pays. Je donne un exemple précis : le problème de l'excision. On a eu un problème avec les femmes de Yewwu Yewwi. Nous sommes allées à une conférence en Suède. Je précise d'emblée qu'à l'AJS, nous sommes contre l'excision. Mais c'est un problème d'approche. On combat mais sans occulter tous les problèmes culturels qui se posent. Il faut sensibiliser, faire comprendre pourquoi ce n'est pas bien, mais également recycler les exciseuses. On a dit qu'on était contre l'excision mais que c'était notre problème. En effet, c'est à nous de nous confronter aux populations car culturellement, nous on les comprend. Une femme américaine avait fait une conférence je me rappelle, mais sans savoir pourquoi on excisait, sans même être venue en Afrique. Si on veut nous aider efficacement, il faut nous aider à mettre en œuvre nos programmes de santé et d'éducation. On ne peut pas arriver comme ça avec de gros sabots et diaboliser. Il faut toujours faire adhérer la population au projet, quel qu'il soit.

Autre exemple : On dit que l'AJS est pour la polygamie. Mais c'est faux ! C'est un problème d'approche et de stratégie. À l'époque, c'était impensable d'en parler or on a réussi à ce que ce soit limité et que l'option de monogamie soit irrévocable. L'interdiction, ça ne passera pas ici au Sénégal. Mais ce n'est pas pour autant qu'on va abandonner le combat. On travaille avec d'autres pays, avec des islamologues aussi. Cela ne sert à rien d'être virulent sur tout.

- *Mais d'autres membres ont reconnu le malaise qu'elles pouvaient ressentir dans certaines réunions internationales, dû au fait que certaines des membres de l'association sont engagées publiquement dans des unions polygames...*

C'est vrai. C'est leur choix et on n'y peut rien. Quand on a eu ce problème, on a dit qu'il fallait attendre, que ça allait disparaître. Pour des raisons économiques déjà. On a préféré le statu quo et attendre le moment le plus propice car c'est un problème au sein de l'association.

Et puis on s'est interrogé : fallait-il accepter quelque chose d'admis par la religion ou l'interdire et en arriver à des concubinages notoires en contradiction avec la religion ? On a donc choisi d'y aller par étapes avec des stratégies déterminées. Nous, nous recherchons une égalité parfaite mais sans pour autant nous acculturer. C'est là toute notre difficulté. Ne pas perdre notre identité d'africaine parce que sans repères, on n'est plus rien.

- *Et le projet qu'a développé le Circofs...[me coupe]*

Mais ça n'est pas passé et ça ne pourra pas passer ! Les gens se sont affolés mais pour moi ça ne passera pas. Et je suis bien d'accord pour qu'il y ait un débat national là-dessus. Je suis prête, en tant que doyenne de l'association, à les encadrer, à aller au charbon. Qu'on nous dise pourquoi on ne pourrait pas toucher à cette notion de puissance paternelle ! On a des situations tout à fait aberrantes en raison de l'absence de délégation de puissance paternelle. Les hommes la font rarement car pour eux, ça revient à mettre leur virilité à zéro. Les hommes pensent qu'on veut prendre leur place en politique et c'est tout ! La vraie barrière, c'est l'ego masculin. En réalité, il y a beaucoup plus de femmes chefs de famille que d'hommes. Il faut que la femme puisse jouer son rôle dans la famille comme le prévoient les principes généraux du code.

- *Mais ne craignez-vous pas l'issue d'un débat national sur le code de la famille ? Peut-il se dérouler dans un climat serein aujourd'hui et ne pas être le prétexte à d'autres débats et combats ?*

Vous savez, il y a eu un débat quasi national lors de la deuxième lecture du code de la famille. J'étais rapporteur. Ça a été vraiment houleux. Sur l'article 54, beaucoup le défendaient avec ardeur considérant que si une femme travaillait, elle pouvait être courtisée par son employeur et être exposée à l'adultère, etc. Des arguments de ce type, je vous assure ! J'ai pris la parole pour dénoncer la démagogie de ces propos qui revenaient à présenter la femme comme un objet. Une femme peut travailler et être digne et respectueuse. Je leur ai glissé au passage qu'à l'inverse, une femme au foyer, peut aussi faire tout et n'importe quoi une fois qu'ils ont le dos tourné et qu'ils peuvent n'y voir que du feu, retrouvant une épouse sage comme une image le soir en rentrant. Ils m'ont attaquée, vous n'imaginez pas. Un religieux m'a dit que de tels propos de ma part ne l'étonnaient pas et m'a accusée d'avoir cassé tous les mariages de Saint-Louis. Je les ai sidérés en répondant que ce n'était pas possible car j'étais affectée au tribunal de première instance et pas au tribunal départemental et que donc je n'avais jamais eu à faire à un cas de divorce. C'était un homme qui gérait ça. Ils n'en revenaient vraiment

pas car j'avais eu droit à cette « publicité » puisque j'étais membre de l'association, donc on m'avait automatiquement désignée comme responsable.

- *Quand a eu lieu cette relecture ?*

C'était en 1982, je crois bien. Pour les 10 ans du code. Il y a des arguments des deux côtés. Simplement, il ne faut pas avoir peur du débat. Car si on explique aux gens, ils vont comprendre. C'est un problème de communication. L'homme à qui j'explique la situation va être d'accord avec nous. Avec la communication, le résultat passe toujours. Les esprits doivent l'accepter, puis ensuite l'Etat doit se prononcer. À l'occasion de cet anniversaire, l'association avait recensé les problèmes qui se posaient pour faire avancer les choses.

Mais soyons objectives, rendons à César ce qui est à César. Les premières militantes ce n'était pas nous, mais les femmes de l'école Germaine Le Goff. Caroline Diop, première femme ministre du Sénégal et bien d'autres. Elles furent les premières femmes scolarisées, les premières enseignantes. Je pense à Adèle Mbaye Derneville, à ma mère et à toutes les autres.

- *Au niveau du terrain, comment gérez-vous la pluralité des situations de femmes ?
Avez-vous des cibles prioritaires à l'époque et comment cela a-t-il évolué ?*

C'est une question tout à fait pertinente parce que nos détracteurs ont utilisé justement cet argument pour nous contrer. Ils disaient qu'à l'AJS on ne parlait qu'aux femmes lettrées et ça nous a mis la puce à l'oreille. On a fait une conférence pour dire qu'on travaillait pour toutes les femmes et qu'on ne pouvait pas opposer les femmes intellectuelles aux femmes analphabètes. La femme analphabète est pratiquement une intellectuelle. *Inteligo* cela veut bien dire celle qui a la faculté de comprendre. L'intellectuelle ce n'est pas la femme lettrée. L'analphabète peut avoir la faculté de comprendre beaucoup de choses et on leur a fait comprendre ça en allant sur le terrain. Chacun a le droit de s'épanouir, d'avoir une activité, etc. C'est notre aspiration. Donc il fallait qu'on soit solidaire et qu'elles comprennent notre combat, que chacune puisse voir comment aider l'autre. Nous avons mené des études sur les femmes rurales, sur leurs problèmes, leurs priorités. C'était extraordinaire vraiment parce que nos détracteurs ont perdu tous leurs arguments. Ces femmes ont été intégrées, elles venaient à nos conférences, elles intervenaient comme témoins. Il y avait adhésion au projet de notre association, ce qui nous a permis de faire avancer pas mal de choses, de les aider. Elles ont fait de la sensibilisation sur l'excision après, par exemple. Il y a eu des choses difficiles car on voulait diviser pour mieux régner mais on a su inverser la tendance. Il y a beaucoup à faire, notamment concernant la mentalité des femmes... Il y a un travail extraordinaire à faire sur la femme. L'ennemi de la femme, son plus grand ennemi c'est elle-même. Tout est surmontable. Mais si la femme a une mentalité de femme soumise, c'est vraiment très difficile.

Et puis tous les problèmes de gaspillage, les baptêmes. J'ai été un peu découragée d'apprendre que des membres de l'association faisaient ce genre de choses. On lutte contre ça, on doit montrer l'exemple ! J'étais vraiment scandalisée. On doit faire ce qu'on dit.

On doit aussi être solidaires. Si une femme accède à un poste de responsabilité, les femmes doivent le prendre comme si c'était elles qui étaient nommées. Il ne doit pas y avoir de rancune ou de jalousie, c'est une victoire de toutes les femmes.

Et au niveau de l'action, il faut plus de solidarité et de coordination. On part en rang dispersé. Il faudrait pour chaque dossier qu'il y ait une association mère et qu'une autre vienne en appui. C'est nous qui élisons les hommes, il ne faut pas l'oublier. L'électorat

est féminin et Wade le sait très bien. Il a été élu par les femmes. Mais il faut qu'elles le comprennent. Si elles veulent des femmes députés, elles doivent agir, comprendre qu'elles peuvent être des groupes de pression. Mais c'est un travail de titan, vraiment de titan parce qu'il y a trop de rivalités, trop d'intérêts particuliers. Par exemple vous voyez des femmes ministres qui se battent entre elles. C'est aberrant et ça nous dessert. Il faut éviter que ces stéréotypes se poursuivent, il reste beaucoup à faire.

- *Quel référentiel utilisez vous dans votre plaidoyer ? Avez-vous recours au référentiel religieux ?*

Mais de quel référentiel religieux parle-t-on ? Le code de la famille, c'est un code pour les droits des femmes. Il y a plusieurs sources du droit. Et il y a des choses qu'on ne peut pas occulter sous peine de ne pas les voir appliquées. Je prends l'exemple des successions et de l'adoption. Sur ces deux points, le code est un code de compromis. L'adoption totale et entière est impossible au Sénégal. On ne peut rien contre certains préceptes du Coran, ce n'est même pas la peine d'essayer. Si on y touche, on ne peut avoir que l'effet inverse. C'est systématique quand on touche aux piliers de l'islam. Il y a un compromis sur l'adoption mais elle n'est pas plénière. Idem pour la succession, ça relève du choix du musulman. En dehors de ces deux cas, il n'y a pas besoin de prendre en compte la religion. Le droit est là, les conventions sont là, ratifiées sans réserve. Il n'y a qu'à les mettre en application. C'est ratifié donc il faut agir en conséquence. La loi, c'est la loi et elle s'applique à tous. Les religieux ne sont pas au-dessus des lois, ils vont aussi en prison.

***Nadia Yassine, Justice et Spiritualité, Rabat, 7 juin 2008 (1h30).**

- *Pensez-vous que le NCF pourrait être une composante importante d'un nouveau projet de société dont il serait finalement porteur ?*

Ça pourrait l'être bien sûr. Et nous, dans le mouvement, on mise vraiment sur le changement de ce statut des femmes parmi les différents changements que nous prônons pour qu'il y ait une véritable révolution culturelle, car nous en avons besoin au sein de l'islam. Et le statut des femmes est vraiment un axe de ce projet de société que nous proposons au monde musulman.

Mais je pense que c'est une récupération d'une véritable attente populaire. Je ne dirais d'ailleurs pas populaire, non au contraire, mais d'une certaine élite. Le peuple, il est analphabète. Donc il y a une volonté de récupération de cette attente pour en faire un outil purement démagogique. Maintenant, je ne suis pas contre le changement, au contraire. Il y a vraiment quelque chose de très subtil dans notre mouvement. C'est pourquoi le pouvoir a joué sur l'amalgame pour nous discréditer.

Exemple : la marche de Casablanca de l'an 2000. On n'a JAMAIS marché contre le changement de la Moudawana, JAMAIS. On a marché contre l'acte impérialiste qui consistait à nous proposer un plan d'intégration pour la femme et le développement qui est l'outil de l'impérialisme. Mais l'impérialisme se fiche complètement et du développement et de la femme. C'était un message politique qu'on voulait passer et pas du tout un message religieux. Oui on doit changer le statut des femmes, oui on y pense, oui on doit trouver des solutions au sein de notre culture. Mais il n'est pas question d'aliéner cette femme au nom du développement, surtout que c'est démagogique.

- *Sur le texte lui-même. J'ai lu beaucoup de vos interviews. Vous disiez que sur le principe même, vous étiez d'accord avec le changement que portait ce texte...*

Complètement.

- *Parmi les réformes qui ont été mises en avant, il y a celle de la tutelle matrimoniale et celle du divorce pour discorde (chiqaq). Quelle est votre opinion sur ces deux points du code ?*

Vous savez, il n'y a pas que ça. Nous pensons qu'ils sont restés dans un courant officiel, une jurisprudence officielle qui est automatiquement liée à l'autocratie, à la nature du pouvoir. Des jurisprudences très intelligentes ont existé dans le monde musulman mais ont été marginalisées. Le Makhzen a préféré le rite malékite, ils ont sacralisé les rites alors que c'est l'islam qu'on doit sacraliser.

- *Les femmes du mouvement féministe marocain considèrent qu'elles ont porté cette réforme à bout de bras. Et elles critiquent votre attitude opportuniste sur cette question des femmes qui n'aurait pas été dans vos priorités auparavant. Quelle réponse leur faites-vous ?*

Ecoutez, il faut être juste. Et je crois qu'il y a deux niveaux.

Je crois d'abord qu'il y a une manipulation, et des femmes féministes et des islamistes. Donc il y a une manipulation officielle [...] lorsque j'ai marché à Casablanca, des médias sont venus me voir et m'ont demandé ce que je pensais des femmes démocrates. Ils attendaient un discours de la haine. Je leur ai dit que j'allais leur dire quelque chose d'ambigu mais de vrai. À savoir que j'étais de tout mon cœur avec les femmes qui marchaient à Rabat, car c'est vrai qu'il y a une grosse injustice. Mais que j'étais politiquement obligée de marcher à Casablanca pour passer un message à l'élite : « Nous sommes là et il n'est pas question d'impérialisme et d'aliénation ». Donc nous devons trouver des solutions à l'intérieur. Nous sommes assez conscients de cela mais j'ai l'impression que les féministes ne le sont pas assez. J'ai l'impression qu'elles croient vraiment qu'il y a un jeu partisan, qu'il y a vraiment un mouvement féministe. Mais je crois qu'il n'y a vraiment que des revendications féministes récupérées par le pouvoir.

À un autre niveau, je dois reconnaître que notre mouvement est assez spécial et que les islamistes ont tendance à jouer un certain opportunisme, notamment le PJD. Du jour au lendemain, c'est eux qui ont défendu la Moudawana. Nous pensons, sans vouloir vous donner une vision idyllique de notre mouvement, car nous avons beaucoup de problèmes pour faire passer certaines choses, qu'il y a quand même une véritable dynamique parce que c'est une école de pensée. Et il nous suffit de dire que nous n'avons pas du tout attendu cette polémique. Nous avons une théorie de base qui dit que la femme doit être au centre de l'intérêt que nous portons à ce projet de société.

- *Vous reconnaissez-vous dans le terme islamiste et comment le définiriez-vous ?*

Oui c'est vrai que c'est un terme fourre-tout mais parfois on est obligé de faire avec. Car il y a une telle superficialité dans l'approche qu'il faut parfois répondre à certains concepts pour qu'on se comprenne, c'est tout.

Pour beaucoup c'est l'islam politique. Oui on l'est. Mais ce n'est pas comme ça qu'on perçoit la chose. D'abord parce que ce terme est miné, parce qu'il a une histoire politique récente. C'est un terme très récent, post-colonial. C'est venu pour grillager la compréhension qu'on a du monde musulman dans le but de le cerner intellectuellement et donc dès qu'il y a une volonté politique de nous ressourcer par rapport à l'islam, on appelle ça islamisme. Mais en fait, c'est dans un but d'adversité qu'on a inventé le terme islamiste. Moi je dis que si c'est pour marquer une rupture avec le colonialisme et le néocolonialisme, à travers un retour subversif à l'islam, alors oui, nous sommes des islamistes, oui, nous voulons revenir à l'islam.

*Anonyme, membre du PJD, Rabat, 7 juillet 2009 (30 minutes).

- *Pour en revenir au débat autour de la réforme. Vos détracteurs reprochent au PJD ce qu'ils qualifient de volte face. Après avoir dit non au Plan vous avez dit oui au NCF. Que répondez-vous à cela ?*

Mais les textes n'étaient pas du tout proches d'abord. Et puis on était contre le plan pour plusieurs raisons.

D'abord le ministre qui a porté le plan, c'était un communiste, un laïc. Il refusait d'intégrer les autres courants dans le débat. Il nous a marginalisés. Il a annoncé que le plan était un projet national mais c'est faux, on n'a pas été consultés. Il n'y a que les laïcs, les communistes et quelques socialistes qui ont été entendus. Ensuite, le financement était étranger. On est contre le fait qu'un projet marocain soit financé par l'extérieur. Enfin, le code du statut personnel ne devait pas être traité dans le plan. C'est quelque chose de très intéressant qui devait être traité à part. Et c'est ce qui s'est finalement passé. Un comité royal a été mis en place par le Roi. Et il a écouté tout le monde. La commission a préparé un texte de consensus. On nous a présenté un projet de loi au Parlement. Le texte est venu par la procédure officielle, comme tout projet de loi. On a présenté des amendements, comme pour d'autres textes. Certains ont été acceptés, d'autres refusés mais ce n'est pas grave. Le résultat c'était quand même autre chose, qui n'a rien à voir avec le Plan.

- *Pourriez-vous me donner un ou deux exemples de mesures qui vous semblent tout à fait positives, aptes à améliorer le statut des Marocaines ? Et a contrario des mesures qui vous semblent en décalage avec les réalités sociales et culturelles du pays ?*

À part quelques articles, les procédures sont positives, aptes à améliorer la situation des femmes. Mais il y a d'autres clauses... Vous avez évoqué les questions de culture, d'identité. Et il y a des articles intrus, sans rapport avec la réalité marocaine. Seulement on les a adoptés pour faire plaisir à l'Occident.

La tutelle par exemple. Mais il n'y a pas de tutelle en islam. C'est un soutien plutôt. L'islam laisse la femme libre de choisir son mari ou de le refuser. Et si ses parents la forcent, elle doit recourir au juge. L'islam donne un rôle au juge. Eux, ils ont présenté la tutelle comme étant quelque chose de forcé, etc. Il faut arrêter. La présence du père et des parents, c'est important, c'est dans nos mœurs, ça fait partie de notre identité. Même pour l'homme, on demande la présence des parents. Sans parents, un homme peut difficilement demander une femme en mariage. Il y a eu des abus sur la wilaya qu'ils voulaient supprimer et on a donc déposé un amendement. Mais il a été refusé. Mais bon, au final, c'est le libre choix qui a été retenu comme option.

L'âge du mariage aussi. Ils l'ont fixé à 18 ans. Mais les femmes veulent parfois se marier avant. Donc on accepte qu'il y ait des relations sexuelles illégitimes mais on refuse aux femmes le droit de se marier. Il ne faut pas interdire aux filles de se marier avant 18 ans. Elles sont parfois précoces. Là encore, le texte a voulu concilier toutes les propositions avec une marge qui est laissée. Le juge peut autoriser le mariage avant 18 ans.

- *Vous avez également déclaré que vous étiez « contre la dictature de la loi ». Pourriez-vous expliciter ?*

Oui, je suis contre la dictature. Ils ne veulent pas qu'on force une fille à se marier. Mais la loi vient la forcer à attendre d'avoir 18 ans. Il ne faut pas limiter la liberté.

Anonyme, avocat, Rabat, avril 2010 (2h).

- *Est-ce que les avocats sont concernés par les programmes mis en place par le ministère de la Justice concernant la sensibilisation au NCF ?*

L'Etat ne fait pas de planification stratégique. Les propositions émanent des bailleurs, pas de l'Etat. Il y a eu des appels à projets lancés par ces bailleurs et l'Etat les a acceptés. C'est bien le minimum que puisse faire le ministère de la Justice pour faire respecter les standards internationaux. Il n'y a pas de volonté politique de l'Etat, il n'y a pas de programme stratégique.

Les avocats ne sont malheureusement pas visés dans les formations. Et même pour les magistrats, ceux qui ont participé aux formations, ce n'est pas plus de 5% des juges au Maroc entre 2004 et 2010. On a environ 3500 juges et il y en a peut-être 175 maximum qui ont reçu une formation. Il n'y a d'ailleurs pas de critères clairs par rapport à ces formations.

Il manque des formations pour les greffiers, les adoul, les avocats. On a lancé un programme de formation sur le procès équitable et les bonnes pratiques pour le juge. Le ministère a refusé de nous financer sous prétexte qu'ils avaient déjà formé les juges aux Droits de l'Homme. Or ça n'a concerné que 175 juges. Ils veulent éloigner les juges des avocats pour éviter les connexions. Est-ce pour préserver l'indépendance du juge ou est-ce lié à d'autres choses ?

Même les instances professionnelles, comme les syndicats d'avocats, ne donnent hélas pas d'importance à la formation. Aucune instance, qu'on prenne l'association du barreau des avocats du Maroc ou les barreaux locaux, n'a programmé des formations sur les droits Humains et les conventions internationales.

Il n'y a pas la base minimale d'information chez les avocats sur les chartes internationales de Droits Humains. Ils ne connaissent pas les instances internationales existantes qui pourraient pourtant leur permettre de renforcer leur plaidoyer. La jurisprudence marocaine est vraiment très limitée et n'a pas le courage de traiter les dossiers sur la base de la charte internationale des Droits de l'Homme. C'est lié à deux problèmes : les juges n'ont pas reçu de formation adéquate et les demandes des avocats sont très peu nombreuses. Or c'est lui qui fait l'analyse, le plaidoyer devant le juge et les instances politiques. Le juge est très limité dans son travail, il ne va pas au-delà de la demande de l'avocat. Et même si l'avocat utilise le registre des droits Humains, ou le juge évite de répondre ou il le traite mais de manière faible. Par exemple, si on prend l'article 16 de la Cedaw. Pour le juge, il n'y a pas besoin de l'exécuter sachant que la réforme du NCF s'est faite sur la base de la charte internationale des Droits de l'Homme. C'est un moyen détourné pour éviter de répondre clairement.

- *Sur les problématiques propres au NCF, je souhaiterais revenir sur le nombre de mariages de mineurs qui reste important...*

On attend une chose du NCF : la clarté, qui consisterait à annuler l'autorisation exceptionnelle du mariage des mineurs. C'est un chantier à ouvrir pour les associations qui devraient demander une nouvelle réforme sur ce sujet. Il faut profiter de la levée des réserves pour revoir quelques articles.

- *Qu'en est-il de l'application de l'article 49 ?*

Il y a deux étapes : avant et après le NCF. Avant, rien n'évoquait ce sujet. Mais il y avait une jurisprudence, qui couvrait la zone de Marrakech jusqu'à la frontière du Sahara. Dans cette zone, ça n'a jamais posé de problème. La femme obtenait toujours entre 1/3 et la moitié des biens acquis par le couple pendant le mariage. Mais dans la zone au nord de Marrakech, la Moudawana refusait ce droit à la femme. Pourquoi cette différence territoriale ?

Au Sud du Maroc, il y a une coutume qui, depuis le IV^e ou le V^e siècle, est exécutée par les instances amazighes. Donc le juge est obligé de faire le suivi de la coutume au quotidien. C'est impossible pour le juge de ne pas accompagner les coutumes. Mais dans le nord, malgré la demande, aucun pourcentage des biens acquis pendant le mariage n'était accordé à la femme. Dans la coutume berbère, la femme possède deux droits : d'une part, si elle divorce, elle peut demander la séparation de biens. D'autre part, si l'homme décède, la femme prend son pourcentage puis le reste est partagé entre les héritiers. Les islamistes sont contre ces orientations parce qu'ils les considèrent contraires à la charia. L'article 49 n'a donc retenu que le premier droit reconnu par la coutume berbère. Rien n'est dit sur la mort, on ne parle que du divorce. La loi positive n'arrive pas à traiter le deuxième cas.

Cet article n'a pas rencontré un grand succès dans son exécution. Il y a de vrais obstacles dûs au fait que l'article n'est pas clair. Et la justice ne fait pas de discrimination positive mais bien de la discrimination négative à l'égard des femmes. Pourquoi ? Parce que si la femme demande la séparation des biens, le juge lui demande des justificatifs : travail à la maison, ressources, reçus de factures. Et la femme n'a pas forcément la possibilité de fournir ces justifications. Mais il faut être honnête. Un mariage qui a duré plusieurs années, on ne peut pas croire que tout a été fourni par l'homme. Le travail de la femme à l'intérieur ou à l'extérieur du foyer compte, surtout quand il y a des enfants. La jurisprudence est la suivante : sans justificatifs clairs, la demande de la femme est rejetée. Pour les femmes qui arrivent à justifier, je n'ai pas vu un jugement qui leur accorde plus de la moitié des biens, grand maximum un tiers.

- *Et l'encadrement de la polygamie : cela produit-il un effet restrictif ?*

Se pose la même question que pour le mariage des mineurs. Théoriquement, le Maroc est obligé d'annuler le droit de polygamie. C'est une question de principe. Si l'Etat veut être sérieux par rapport à ses engagements internationaux, il doit automatiquement annuler cet article. La polygamie est interdite en Tunisie. On ne sera pas les premiers. Il faut séparer la charia islamique et le droit positif. C'est un droit d'exception autorisé par le NCF. Et il n'y a pas de débat ouvert sur cette grave violation des droits de la femme. On dit que le problème de la polygamie ne concerne qu'une minorité ? Mais une minorité par rapport à quoi ? Par rapport aux nombres de dossiers reçus par les tribunaux ? Mais que valent ces statistiques ? Ou alors est-ce minoritaire par rapport à la société ? C'est un droit exceptionnel dans le NCF. Mais les gens ont les moyens de contourner cet article, les bourgeois par exemple.

Concernant l'exécution des décisions, je n'ai jamais vu aucune demande refusée jusqu'à aujourd'hui. Je suis avocat, et je n'ai jamais gagné mes plaidoiries sur ce sujet. Si l'homme a les moyens matériels, on lui donne l'autorisation. C'est lié à la culture du juge. Pour moi, la polygamie c'est vraiment le point faible de l'Etat face à la communauté internationale. Dans la jurisprudence, il n'y a rien sur les décisions de refus de polygamie.

- *Et sur l'article 400 ? Peut-on se référer à d'autres sources que le rite malékite ?*

Non malheureusement. La Constitution n'a pas reconnu la supériorité des conventions internationales sur la loi nationale. L'un des rares cas où cela a été hiérarchisé ainsi, c'est dans l'article 1 du code de la nationalité, qui donne priorité aux conventions bilatérales ou internationales. Ce n'est pas le cas pour la Moudawana. Là personne ne parle de cette supériorité. Dans nos plaidoyers, les juges se servent de la hiérarchie des normes contre nous. L'article 400 renvoie au malékisme, il n'y a pas d'autre choix possible. Quelques fois, certains ont le courage d'invoquer les conventions internationales mais les réponses obtenues sont faibles ou négatives.

- *Y a-t-il des efforts faits pour harmoniser la jurisprudence ?*

La jurisprudence n'est pas unifiée dans le pays. Par exemple, rien qu'entre Rabat et Salé vous avez de grandes différences sur la procédure ou encore dans le traitement de certains articles. L'idée a été lancée de créer un observatoire juridique sur le code de la famille. Mais il n'y a rien de concret pour l'instant. Les associations n'ont pas encore abouti sur ce point. Mais c'est quelque chose d'important car l'observatoire encouragerait le juge à renforcer ses capacités et permettrait de l'accompagner dans l'intégration des droits Humains dans ses décisions. C'est aussi un moyen de dénoncer certains procès et d'encourager la mise en place d'une vraie médiation. Selon moi, et en me basant sur l'étude que j'ai réalisée sur les systèmes de médiation, les tribunaux de la famille sont bloqués. La procédure lancée par le ministère n'a rien à voir avec les méthodes alternatives de justice. Par exemple à Casablanca, vous verrez que le bureau du procureur sert de bureau de médiation au pénal : ça ne va pas ! Là on cherche à concilier hommes et femmes, alors qu'il faut punir. Il faudra institutionnaliser la médiation. Il y a de nombreux acteurs concernés par la médiation et des urgences qui restent à résoudre. Il y a la faiblesse de l'infrastructure qui pose un vrai problème : trop de dossiers, pas de contacts, pas de conseil du juge, des greffiers trop occupés. Les outils liés aux nouvelles technologies de l'information et de la communication mis en place dans le cadre d'un programme qui regroupe le ministère, l'Usaid et l'Unifem, ne concernent pas les tribunaux de la famille mais uniquement les tribunaux de commerce. Le gouvernement voit la justice comme un fonds de commerce. On aide ce tribunal pour garantir le va-et-vient des fonds internationaux donc il n'y a aucun bénéficiaire pour les tribunaux de la famille. Le discours officiel, c'est la révolution culturelle. Dans les faits, il reste beaucoup à faire dans l'exécution. Les lieux d'audience ne sont pas convenables, même dans une ville comme Rabat qui est la capitale politique ! Alors imaginez ce que ça peut être dans le milieu rural.

- *Des efforts ont cependant été menés, notamment sur l'accueil des justiciables...*

Même dans les cinq sites pilotes, aucun problème n'a été résolu. À Casablanca, vous avez cinq millions d'habitants et un seul tribunal de la famille qui se compose de 4 salles et 25 bureaux. Il y a un vrai problème de droit d'accès à la justice. Des gens sont obligés de se lever à 5h pour être au tribunal à 9h.

Les ressources humaines souffrent de problèmes de qualité et de quantité. Il n'y a pas de volonté politique d'avancer. Mais l'UE a investi dans le domaine de la justice pour garantir les droits et libertés.

Cela génère une mauvaise perception de la justice : les délais ne sont pas respectés. Les femmes abandonnent souvent, les justiciables sont sans espoir. Vous n'avez pas de personnes pour vous orienter, pas de bureaux de consultation ou de réception. Le système d'assistance juridique est très faible chez nous. L'avocat n'est pas obligé de plaider s'il n'est pas rémunéré. Or il y a des procédures à respecter que les gens ne connaissent pas. Par exemple le fait de devoir faire notifier la convocation de son

adversaire par huissier. Ces histoires de procédures ça peut traîner sur 8-10 mois et au final, la femme peut voir sa demande rejetée à cause de la forme et non du fond. Et elle n'aura ni la volonté ni les moyens de ramener à nouveau le dossier au tribunal.

*Amina Lemrini, militante ADFM, Rabat, mai 2008 (50 minutes).

- *On parle souvent de mouvement féministe. Vous retrouvez-vous dans ce terme ? Et quel sens lui donnez-vous ?*

Nous sommes une association féministe avec ce que cela suppose comme positionnement idéologique qui considère que l'oppression des femmes vient du patriarcat et que le patriarcat est une construction à la fois politique et culturelle. Pour nous, l'égalité c'est l'égalité telle qu'universellement reconnue, telle que définie dans la Cedef. Donc voilà notre positionnement, notre vision. Appelez-le comme vous voulez.

Comment atteindre nos objectifs ? C'est là où nous adoptons des stratégies. Je crois que les objectifs de toutes les féministes sont semblables. Qu'est-ce qui change ? Ce sont nos méthodes, nos démarches, nos stratégies justement, pour atteindre ces objectifs. Et quand on parle de stratégies, on parle de méthodes d'action qui prennent en considération les contextes dans lesquels nous vivons.

Nous ne sommes pas un groupe de femmes dans une tour d'ivoire avec des revendications idéalistes, attendant qu'un jour la société daigne nous accorder ce que nous demandons. Nous sommes très pragmatiques par rapport à nos objectifs, à nos revendications. Mais nous savons composer avec les contextes dans lesquels nous travaillons, dans lesquels nous sommes. Et je crois que c'est notre pragmatisme qui fait que nous savons comment négocier. Et c'est ça le rôle d'une association, de négocier les changements. De savoir négocier des choses, aller le plus loin possible. Si vous voulez améliorer la condition des femmes et ne pas être uniquement un groupe qui fait des déclarations et qui fait des petits papiers de temps en temps mais qui fait un vrai travail de plaidoyer, de lobby, de négociation, et bien il faut prendre en considération le contexte.

Lors de la réforme par exemple, nous avons essayé de négocier jusqu'au seuil à partir duquel on estimait qu'un dépassement pouvait induire que ça se retourne contre nous. Et on a obtenu certaines de nos revendications centrales : l'abolition de la tutelle matrimoniale, l'abolition du devoir d'obéissance... Parce que pour nous, c'était une façon de déconstruire le patriarcat. Alors quand je dis que nous avons négocié, ça veut dire qu'on a utilisé tous les arguments. Nous avons argumenté nos revendications sur le plan sociologique. Vous savez que la Moudawana a été mise en place en 1957. Mais elle date du VIII^e siècle puisqu'elle est faite en fonction du fiqh et du rite malékite. Donc vous vous rendez compte... Ca veut dire qu'on est régi par des dispositions qui datent du VIII^e siècle ! Donc on a argumenté sur le plan sociologique, pour dire qu'aujourd'hui les femmes ne sont plus dans l'espace privé, pour dire que les femmes ne sont plus cloîtrées chez elles. Nous sommes 1/3 de la population active, nous sommes 30% des fonctionnaires de l'Etat aujourd'hui. On est partout, on est là. Nous sommes 20% des chefs de ménage. Et la société a changé. On est dans la famille nucléaire et plus dans la famille étendue, patriarcale. La société a changé. La vraie famille a changé. Et la famille de la Moudawana est une famille virtuelle, qui n'a rien à voir avec la réalité. Bon c'était peut-être l'argument le plus facile car la réalité est là et crève les yeux. Mais nous avons aussi utilisé d'autres arguments. Nous avons utilisé les arguments religieux. Et je crois que ça a été notre capacité de négocier. Nous avons un slogan qui était magnifique : « la réforme est nécessaire et possible ». Nécessaire parce que la réalité est en avance par rapport à la loi. Et possible dans le contexte actuel où le religieux a pourtant une part

importante. Et on a fait un travail magnifique. Dans toutes les religions, il y a à boire et à manger. C'est juste une question d'interprétation. Tout est question d'interprétation. L'islam n'est pas univoque. On a trouvé des arguments pour l'égalité. Donc ça veut dire qu'il y a une mémoire sélective quelque part, qu'on ne veut pas utiliser certaines choses et qu'on instrumentalise la religion pour secourir le patriarcat.

- *Vous parliez de l'image des féministes dans leur tour d'ivoire. C'est souvent le discours que véhiculent les islamistes à votre égard. Est-ce qu'auprès de la société marocaine, vous souffrez de ce discours, de ce procès d'intention ?*

Non, on ne fait plus attention. Le mouvement des droits Humains, c'est 30 millions de Marocains. Nous ne culpabilisons pas du tout. Parce que nous savons que les choses que nous défendons, ce sont des choses que les gens veulent. Les femmes ne veulent pas l'injustice. Est-ce qu'il y a une femme aujourd'hui qui veut que son mari ait une deuxième épouse et qu'il la jette à la rue avec ses enfants ? Vous croyez qu'il y a des femmes qui veulent ça ? Est-ce que vous croyez qu'il y a des femmes qui veulent être répudiées comme ça ? On ne culpabilise pas du tout et nous sommes certaines que les femmes se retrouvent dans le travail que nous faisons.

- *Au-delà de la culpabilisation, est-ce que sur le terrain, cette image peut vous nuire ?*

Je ne crois pas. Vous savez, ces quatre dernières années, la réforme que nous avons connue, elle a été précédée par le plan d'action. Avec le recul, on est impressionné par ce que nous avons pu faire en tant que mouvement et par le débat qu'il y a eu. La question des droits des femmes était devenue une question dans les rues, les cafés, les mosquées, les maisons, les lieux de travail. Je crois que cette période a été très bénéfique pour la suite. Vous savez, il y a une dizaine d'années, il y avait très peu d'associations au Maroc. Il y avait cinq ou six associations entre Rabat et Casa. Aujourd'hui, rien que pour les centres qui travaillent pour les femmes victimes de violences, il y en a une quarantaine, rien que dans le réseau Anaruz. Si vous voyiez toutes ces associations dans les petites villes, dans les petits centres. Quand on fait des campagnes télé, vous ne pouvez pas vous imaginer le nombre d'appels téléphoniques que nous recevons, toutes les femmes qui nous saisissent ou qui viennent nous voir ou qui appellent.

- *Le dénouement du plan d'intégration est quand même souvent présenté comme une victoire des islamistes au sens où ce plan n'a pas pu être adopté et que le gouvernement a reculé avec le limogeage du secrétaire d'Etat.*

Le gouvernement a agi de façon politique. À un moment donné, ils ont fait marche arrière, alors que quatre ou cinq mesures seulement concernaient le droit de la famille. Certes le gouvernement fait marche arrière mais c'est le mouvement des femmes qui prend en charge le plan d'action. Paradoxalement, c'est le mouvement des femmes qui s'est mis à défendre le plan du gouvernement. Et je crois que c'est un bon travail fait par les associations. On était dans un réseau, où il y avait peut être 200 ou 300 associations, qui ont travaillé pendant au moins un an et demi, avec des coordinations, des activités et de la sensibilisation. Et je crois que c'est ce qui a fait que le roi est intervenu en arbitrage. Et c'est comme ça qu'on est passé du plan d'action à la réforme de la Moudawana. Et les réformes qu'il y a eues sont beaucoup plus en avance que ce qu'il y avait dans le plan d'action.

Le 8 mars 2001, le Roi a accordé une audience au mouvement des femmes, ce qui n'était pas rien. Une quarantaine de femmes représentant les associations et les partis

politiques, etc. Ensuite on a saisi le roi par écrit, on a envoyé un mémorandum pour dire comment on voyait la réforme, l'esprit de la réforme. Et la démarche aussi, on ne voulait pas que dans la commission, il n'y ait que des théologiens et que des oulémas, comme ça a été le cas pour la réforme de 1993. Dans la commission, les trois femmes qui étaient présentes venaient du camp moderniste, elles n'étaient pas voilées. Et on a fait notre plaidoyer auprès de la commission, on s'était constitué en coalition, le printemps de l'égalité, qui a travaillé pendant deux ou trois ans de façon très soutenue. Ça a été une expérience fabuleuse de mobilisation dans des circonstances où ça n'était pas toujours évident. Nous avons une réforme qui a été arrachée, obtenue de haute lutte et pas octroyée comme en Tunisie. Et c'est ce qui donne beaucoup de crédibilité au mouvement mais aussi aux amendements pris.

- *Quel regard portez-vous sur les femmes qui se revendiquent – ou plutôt que l'on qualifie – de « féministes musulmanes » ?*

Ca veut dire quoi ? Accepter la polygamie, l'inégalité dans l'héritage, la répudiation, l'absence de tutelle légale de la mère sur ses enfants ? Alors si c'est ça le féminisme, merci. Pour moi, le féminisme il n'y en a qu'un. Il est coloré par les contextes, mais le féminisme c'est l'égalité en droits, en responsabilité et en dignité. L'égalité en tout. Dans l'héritage, la monogamie, l'égalité devant le divorce, égalité dans la tutelle des enfants.

Alors bien sûr, nous aussi on s'est adapté. On a argumenté aussi, on a utilisé le référent religieux. Elles disent que c'est stratégique. Mais qu'elles le prennent comme elles veulent. On n'est pas là sur le registre de la conviction religieuse, d'être croyant ou pas. Chez les féministes vous savez, il y a aussi des femmes croyantes, qui font la prière, ça ne veut rien dire. Il y a des féministes qui sont musulmanes, qui sont pratiquantes mais qui revendiquent l'égalité dans l'héritage, l'abolition de la répudiation, et bien voilà. Si c'est oui à l'équité... laquelle précisément ?

Demandez-leur si elles sont d'accord pour qu'il y ait égalité dans l'héritage, voilà une belle question. Si elles contournent, alors ce n'est pas l'égalité. Si elles sont contre, c'est qu'elles ne sont pas féministes.

- *Quatre ans après l'adoption du code, quel est votre avis sur les premiers résultats ? Quelles sont les évolutions ? Et quels obstacles apparaissent peut-être comme les plus importants ?*

Il y a une évolution. Ça veut dire que la réforme en elle-même a accéléré une évolution des mentalités. Si on compte le nombre d'activités, de conférences, de séminaires, de productions sur la réforme... Avant, qui parlait de la réforme ? Seulement les associations de femmes. Bien sûr quand il y a eu la réforme, les universités se sont mises à organiser des activités, les communes, les associations de développement, l'Etat, la télévision... Vous voyez comment une réforme en elle-même sent ce qu'elle peut apporter sur le terrain ? Ce n'est pas réformer une petite loi sur le code commercial ou de je ne sais quoi. C'est quelque chose qui touche l'imaginaire des gens, leurs réalités. Si vous voyez toutes les activités dans les écoles qui ont été organisées par les académies, etc. Mais rien que ça. Ça veut dire que ça bouscule et ça fait que les gens se rendent compte qu'en fin de compte, l'islam n'est pas en danger dans ce pays. Même pour la tutelle matrimoniale, ce n'est pas parce qu'on l'a abolie que les filles se sont mises à se marier dans les bars, au contraire. Pour abolir la tutelle, il fallait faire la différence entre la tutelle juridique et la pratique sociale. Dans un pays comme le Maroc, et j'imagine au Sénégal, même un homme ne se marie pas sans sa famille. Quand un homme demande la main d'une femme, il faut toujours qu'il soit accompagné. Dans

la pratique il n'y a pas de problème. Mais ce qu'on voulait c'était juridiquement l'autonomie des femmes, le fait qu'elles puissent disposer de leurs destinées de façon autonome. Et si elles veulent un tuteur pas de problème. Mais que ça ne soit pas une obligation. Je suis certaine que la réforme a bousculé. Bien sûr, ce ne sont pas des choses qu'on peut mesurer avec un thermomètre. Mais je suis certaine que ça a beaucoup fait.

Aujourd'hui l'application. C'est certain que des choses ont pu être accélérées. Vous avez pu voir notre rapport sur les violences, sur la convention Cedaw. On a présenté ce rapport en janvier, c'est très récent. On a un grand commentaire sur l'application du CF. Vous allez trouver qu'il est très critique. C'est notre rôle, bien sûr. Mais dans la pratique, il y a énormément de difficultés, il y a tout le conservatisme des magistrats. Par exemple, on le constate aujourd'hui dans le fait que pour l'âge au mariage (18 ans), il y a une possibilité de dérogation. Le juge a le droit de l'accorder. Parfois on se rend compte que l'exception devient la règle. De manière générale, la loi n'est pas égalitaire à 100%. Il reste la polygamie, l'héritage, la tutelle légale sur les enfants. Mais ce sont des processus. Dans des questions pareilles, on ne peut pas avoir un impact direct. Il faut s'inscrire dans des perspectives historiques. Parce que les changements profonds demandent beaucoup de temps.

Bien sûr, nous savons que le chemin est encore très long. Aujourd'hui nous sommes très critiques vis-à-vis de ce qui se passe dans notre pays. Mais quand on voyage, qu'on rencontre des femmes dans le monde arabe, et bien on se rend compte que parfois nous sommes à des années lumières. Parfois on a honte de parler de nos réalisations, qu'on a réussi à incriminer le harcèlement sexuel par exemple. On a aussi obtenu que les femmes puissent transmettre leur nationalité à leurs enfants, ça a été un combat de cinq ou six années. Donc il y a quand même beaucoup d'avancées. Mais il faut bien sûr maintenir le cap et être suffisamment lucide pour dire que tout est fragile. Il y a des acquis qui sont là, il faut les reconnaître car quelque part c'est une manière de valoriser le travail que nous avons fait, qui a servi à quelque chose. Mais ce sont des acquis fragiles, dans des contextes où l'instauration de l'Etat de droit et la démocratie sont en cours. Et vous voyez là combien la question des femmes est liée à l'évolution de la société et aussi aux enjeux politiques et sociaux du pays. Mais je considère aujourd'hui que le mouvement des femmes au Maroc contribue à deux choses.

Il contribue à la démocratisation de la société. Pourquoi ? La démocratie ce n'est pas qu'une question d'institutions ou d'élections. C'est aussi une question de relation entre les personnes, entre les hommes et les femmes. Nous prenons en charge une partie du combat pour la démocratie.

Et nous prenons en charge, par les stratégies que nous adoptons, une autre chose : le renouvellement de la pensée religieuse dans notre pays. Et je ne sais pas si les religieux s'en rendent compte. Nous sommes en train de rendre crédible la religion en en tirant les aspects positifs que les autres occultent. Nous sommes un mouvement qui crédibilise aussi le religieux ! Pour dire qu'on peut dire que l'islam est une religion tolérante et juste... Mais pas si elle est contre les femmes ! Et quand vous démontrez qu'on peut avoir l'égalité dans un pays tout en étant un pays musulman, et bien c'est aussi une façon de montrer que c'est une religion juste et équitable pour les femmes.

Anonyme, Chargé de programme, Global Rights, Rabat, 16 avril 2010 (1h).

- *L'efficacité de l'outil droit est souvent mise en question du fait de son éloignement des réalités de la majorité des femmes. Arrivez-vous à faire passer*

le discours juridique auprès des associations de femmes ?

C'est vrai que les gens comptabilisent le résultat immédiat. Or les droits de l'Homme ont un impact non visible. C'est à long terme. On ne peut pas dire par exemple : 25% des femmes ont vu leurs droits renforcés. C'est vraiment un de nos plus gros problèmes, une vraie difficulté pour trouver des fonds.

Quand le nouveau code de la famille (NCF) a été voté, on a beaucoup entendu qu'il n'y avait plus besoin de défendre les droits des femmes. C'est un discours que même certaines ONG ont tenu, hélas. C'est vrai que les résultats sont beaucoup plus concrets pour les associations de microcrédits par exemple. Nous on ne peut pas comptabiliser, visualiser. C'est vraiment difficile de montrer aux gens qu'on ne peut pas diviser les droits. Il faut refuser l'idée de droits de luxe d'où notre choix de travailler avec tout le monde.

- Et qu'en est-il de la décentralisation du mouvement féminin, question qui fait partie des préoccupations de GR ?

Les critiques à l'encontre du mouvement des femmes seront éternelles. Mais sans vouloir en ajouter aux reproches, je pense que ce mouvement ne fait pas assez d'efforts. C'est la même chose en Algérie et en Tunisie. Le mouvement des femmes est plus préoccupé par de grandes causes et ne prête pas suffisamment attention aux petits détails. Les objectifs peuvent être nobles, mais la question des moyens est très importante car c'est elle qui donne de la crédibilité au mouvement. On ne peut pas, entre nous militantes, dire qu'on sait ce que veut la femme marocaine ! On a besoin de revenir auprès de la femme marocaine dans le bled, la femme analphabète qui ne sait parfois même pas parler l'arabe.

Je vous donne un exemple. On a une idée sur le contenu que pourrait avoir une loi contre les violences faites aux femmes. Mais on a quand même préféré d'abord demander aux femmes et c'est pourquoi nous avons organisé des discussions à travers des focus groupes. J'ai été très surprise par leurs propositions. Par exemple je pensais que le viol conjugal restait un tabou et que les femmes ne seraient pas d'accord pour le dénoncer. Or les focus groupes ont montré que ça a été une de leurs premières demandes. Ce qu'on pensait être des tabous se sont révélés être des demandes prioritaires. C'est un exemple qui montre l'importance qu'il y a à intégrer un maximum à la base afin de pouvoir travailler sur une base de soutien solide ensuite. Cette loi par exemple, elle passera facilement car la base a participé à son élaboration. Nous avons organisé une caravane de 21 jours sur cette question. Les femmes ont ensuite accepté de se déplacer à Rabat, de venir manifester devant le Parlement. On ne peut mener aucune action sans cette base.

- Et selon vous, le NCF a souffert du déficit d'implication de la base ?

Oui et c'est pour ça, les problèmes d'application du code de la famille s'avèrent vraiment difficiles, car c'est venu complètement d'en haut. On n'a pas tenu compte des ONG, sans même parler des femmes. Dans la commission royale, il y avait quand même deux femmes qui n'avaient rien à voir avec le mouvement des femmes. Le premier problème, c'est que le code de la famille ne répond pas vraiment aux besoins.

Le second problème tient à l'implémentation du code de la famille. Si on prend l'exemple des dossiers de pension alimentaire. En théorie, ça doit prendre un mois. Or en réalité, ça prend au moins un an car il y a un problème de moyens, une absence de contrainte sur le mari. La caisse d'entraide sociale n'a pas été créée. Les promesses ne sont pas réalistes. C'est pourquoi, il y aurait intérêt à mener une autre stratégie : au lieu d'aller devant le parlement et le gouvernement, il faudrait d'abord voir les femmes,

parler aux autorités locales et ne pas se concentrer sur les besoins de Casablanca et Rabat. Ensuite il faudrait consulter les ONG pour connaître leurs propositions et après seulement se tourner vers le gouvernement.

- *Vous avez dit que le premier problème, c'est que le code ne répond pas aux attentes des femmes ?*

Je prends l'exemple des statistiques sur le mariage des mineurs. Avant, il y en avait moins. On a élevé l'âge du mariage ce qui a contribué à une hausse des demandes de dispenses. Or l'attente des femmes, c'était qu'on interdise le mariage des mineurs et pas qu'on laisse le choix au juge qui n'a pas la formation, la capacité ou la croyance nécessaire pour s'y opposer. Un juge va considérer que si la fille a des seins, ça suffit pour donner l'autorisation. On attendait vraiment l'interdiction.

Sur la répudiation également. L'attente c'était l'interdiction. Or la seule différence avec l'ancien code c'est qu'avant l'homme décidait de ça seul et que maintenant il le fait devant le juge ! Seul le lieu change, il n'y a pas de différence. L'attente c'est un divorce devant le juge.

Concernant la polygamie, l'attente c'est l'interdiction comme en Tunisie. Or la femme ne peut pas empêcher son mari d'être polygame mais peut seulement demander le divorce.

- *L'introduction du divorce chiqaq constitue néanmoins une avancée ?*

Le divorce chiqaq est toujours effectué par le juge. Ça personnalise l'affaire. Ça dépend de la personnalité du juge, il y a un grand décalage entre les décisions. Il y a un vrai problème de manque de formation des juges, d'où l'importance de la subjectivité dans leurs décisions.

- *Mais c'est un volet que le Ministère de la Justice a pris en compte pourtant ?*

Oui, il y a eu des formations accélérées sur deux, trois jours pour quelques juges la première année. Mais c'est insuffisant car c'est l'éducation de toute une vie ! Tant que les droits humains ne sont pas enseignés dans les facs de droit ou à l'institut supérieur de la magistrature, il restera quand même très difficile de dire qu'on va former le juge, même pendant un mois. Après 5 ans d'application, si le juge ne reconnaît pas les normes internationales, c'est parce que toute la formation est basée sur les normes internes. Donc c'est difficile de leur faire adopter la philosophie des droits humains. On leur demande d'adopter une philosophie mais sans leur fournir le bagage nécessaire.

- *Toujours autour de ce même thème, quelle utilisation les juges font-ils de l'article 400 ? Le recours au rite malékite est-il exclusif d'autres référentiels ?*

Non il est possible de se référer à d'autres écoles, mais les juges disent ne pas être autorisés à se référer aux conventions internationales. Ce n'est pas très clair au niveau de la hiérarchie des normes. C'est toujours fonction de l'appréciation du juge. Certains accentuent les plaidoiries qui utilisent les conventions internationales mais c'est une minorité. Ça s'est vu, notamment sur les affaires relatives au bien-être de l'enfant.

- *Les islamistes qui s'étaient opposés à la réforme avant de la rallier font-ils obstacle à vos actions aujourd'hui ? Ont-ils un discours anti-réforme sur le terrain ?*

Oui, ils constituent toujours un problème, car ils diffusent une mauvaise propagande concernant la loi. Par exemple sur l'article 49. Il y a une telle propagande que certains maris refusent d'accepter de signer le document ou alors, ça inhibe les femmes qui n'osent pas demander ce droit ou encore ça empêche les adoul d'informer les couples de ce droit. La propagande entrave les bénéfices pour les femmes de certains droits. Si on regarde les articles 48 et 49, il y a une obligation d'informer les parties. Or la majorité des femmes n'est pas informée de ces possibilités ce qui prouve bien que les adoul ne font pas leur travail. C'est dû à une absence de contrôle. Le NCF ne donne pas les moyens de contrôler les adoul.

Autre exemple : la question du wali. C'est difficile car la propagande est très forte. Par contre la publicité positive est minime d'où des difficultés d'application.

Se pose également le problème du taux très important d'analphabétisme et enfin celui des circonstances : le contrat de mariage est signé de manière très rapide. On devrait proposer une période de réflexion avant de voir pour le contrat de mariage. Il faudrait aller voir les adoul plusieurs fois. Sur le coup, la femme n'a pas de condition à mettre sur le papier. Elle a besoin d'une période de réflexion et de négociation avec son conjoint.

TITRE

La politique constitutive au Sud : Refonder le droit de la famille au Sénégal et au Maroc

RESUME

Le droit de la famille constitue un sujet très sensible dans les pays musulmans et donne lieu à une controverse récurrente, principalement structurée autour des pôles islamique et féministe. C'est le cas au Sénégal et au Maroc où l'option retenue par le législateur - qui vise à renforcer les droits des femmes dans le cadre d'un texte cherchant à concilier impératifs islamiques et injonction à la modernité - est loin de faire l'unanimité.

En prenant les débats sur le droit de la famille comme point de départ, ce travail se propose - à partir d'une analyse croisant action publique et sociologie politique du droit - de voir comment l'Etat cherche à réguler l'intime pour s'affirmer comme entreprise totale de domination dans un contexte marqué par un fort pluralisme normatif. La comparaison par contrastes dramatiques permet de centrer l'analyse sur le différentiel de capacité et de légitimité des Etats marocain et sénégalais pour mieux saisir le processus différencié d'institutionnalisation de l'Etat au sud.

Dans les deux cas, l'Etat cherche à tirer avantage de la controverse en jouant sur les différents systèmes normatifs et en impliquant l'ensemble des acteurs qui le reconnaissent comme arbitre légitime, ce qui lui permet de conserver le pouvoir déterminant de la mise en forme juridique. Afin de pallier les difficultés d'application du droit, l'Etat s'appuie également sur les acteurs non étatiques pour le diffuser, ce qui confirme le caractère co-produit de la politique du droit de la famille. Si le droit étatique ne constitue pas la norme unique mais une norme mobilisable parmi d'autres, il contribue néanmoins à l'orientation des schèmes de perception et d'action des individus et renforce ainsi la prétention de l'Etat à constituer l'autorité politique ultime.

MOTS CLES

Code de la famille – Sénégal – Maroc – Pluralisme normatif – Action publique – Controverse – Application du droit – Islam – Genre.

TITLE

The Constitutive Policy in the South: Rebuilding Family Law in Senegal and Morocco

ABSTRACT

In Muslim countries, Family Law is a highly sensitive matter, which generates recurrent controversy, mainly polarised around Islamic and feminist positions. This is, for instance, what can be observed in Senegal and Morocco. In both countries, the legislator tried to mediate this tension by strengthening Women's Rights within a text that conciliates Islamic imperatives and injunction to modernity. But this solution is far from receiving unanimous support.

Taking the Family Law debate as a starting point, this work combines public policy studies and political sociology of law to analyse how the State tries to regulate the intimate sphere in order to be viewed as the sole domination apparatus within a context of strong normative pluralism. The comparison between the Moroccan and the Senegalese States - a comparison based on 'dramatic contrasts'- allows to focus the analysis on the differences between the Morocco and Senegalese states in terms of capacity and legitimacy, and thus helps us in better understanding the specificity of state-institutionalisation processes in developing countries.

In both cases, the State tries to take advantage from the controversy. It plays on the different normative systems and involves all the actors who acknowledge it as the legitimate arbitrator in order to keep and consolidate its power of law framing. Furthermore, in order to overcome the difficulties linked to law enforcement, the State relies on non-state actors to apply the law. This evidences and confirms the fact that Family Law is the result of a process of co-production. Even if State jurisprudence does not constitute the only normative order, but one amongst others, it nevertheless importantly influences individual behaviour on both the cognitive and the experiential levels. It thus reinforces the State's pretention to constitute the ultimate political authority.

KEY WORDS

Family Law – Senegal – Morocco – Normative pluralism – Policy making – Controversy – Law enforcement – Islam – Gender

Laboratoire de rattachement

LAM (Les Afriques dans le monde) – UMR 5115

11 allée Ausone, 33607 Pessac Cedex

