

LA PLACE D'UNE FEMME

PERSPECTIVES SUR
L'ÉVOLUTION DU
CADRE JURIDIQUE EN
AFGHANISTAN



Droits et Démocratie
Rights & Democracy

Centre international des droits de la personne et du développement démocratique
International Centre for Human Rights and Democratic Development

LA

PLACE D'UNE
FEMME

LA PLACE D'UNE FEMME

PERSPECTIVES SUR
L'ÉVOLUTION DU
CADRE JURIDIQUE EN
AFGHANISTAN

REMERCIEMENTS

Droits et Démocratie aimerait souligner le rôle essentiel joué par le gouvernement du Canada et en particulier par l'Agence canadienne de développement international, pour le soutien financier apporté au projet.



Canadian International
Development Agency

Agence canadienne de
développement international

Canada

Droits et Démocratie

1001, boul. De Maisonneuve Est, bureau 1100, Montréal (Québec) Canada H2L 4P9

Tél. : 514 283-6073 / Téléc. : 514 283-3792

Courriel : publications@dd-rd.ca Site Web : www.dd-rd.ca

Créé par une loi du Parlement en 1988, Droits et Démocratie est un organisme canadien non partisan qui a le mandat de promouvoir, d'appuyer et de défendre, à l'échelle internationale, les droits de la personne et le développement démocratique, tels que définis dans la Charte internationale des droits de l'homme des Nations Unies. En partenariat avec la société civile et les gouvernements au Canada et à l'étranger, Droits et Démocratie met en œuvre et soutient des programmes visant à renforcer les lois et les institutions démocratiques, principalement dans les pays en développement.

© Droits et Démocratie (Centre international des droits de la personne et du développement démocratique), 2010.

Mention : Les textes de cette publication n'engagent que les opinions de leurs auteures et ne reflètent pas nécessairement le point de vue de Droits et Démocratie.

Toute citation du présent texte est permise à condition que l'origine en soit mentionnée.

Également accessible en ligne au www.dd-rd.ca.

This publication is also available in English.

Editrice : Alexandra Gilbert

Auteures : Cheshmak Farhoumand-Sims, Alexandra Gilbert, Anastasiya Hozaynova, Heidi Kingstone

Production : Danielle Laferté

Révision : Leila Marshy, Augie Van Biljouw

Traduction : Gabriel Chagnon

Conception et mise en page : Groupe Communication ARTE

ISBN : 978-2-923539-49-2

Dépôt légal : Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2011

Bibliothèque nationale du Canada, 2010

TABLE DES MATIÈRES

Acronymes	ii
Auteurs	iii
Glossaire	iv
Introduction.....	1
Chapitre I - Le droit de la famille en Afghanistan : réflexions sur le passé pour comprendre le présent et préparer l'avenir.....	5
Chapitre II - La réforme et l'élaboration des lois à l'ère de l'après-talibans : le rôle des coalitions	17
Chapitre III - Le contrat de mariage : processus et recommandations pour sa mise en œuvre.....	31
Chapitre IV - Des mots à l'inaction : l'écart entre la théorie et la pratique.....	43

ACRONYMES

ACF	Advocacy Coalition Framework (Cadre d'analyse des coalitions plaidantes)
AIHRC	Afghan Independent Human Rights Commission (Commission indépendante des droits de la personne d'Afghanistan)
ANDS	Afghan National Development Strategy (Stratégie nationale de développement de l'Afghanistan)
APPRO	Afghan Public Policy Research Organization (Organisation de recherche sur les politiques publiques d'Afghanistan)
AWN	Afghan Women's Network (Réseau des femmes afghanes)
CCT	Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants
CDE	Convention relative aux droits de l'enfant
CEDEF	Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes
CFS	Code de la famille <i>sunnite</i>
CRCF	Comité de révision du Code de la famille
CWG	Criminal Law Working Group (Groupe de travail sur le droit criminel)
LEVEF	Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes
LSPC	Loi sur le statut personnel <i>chiite</i>
MoWA	Ministry of Women's Affairs (Ministère de la condition féminine d'Afghanistan)
NAPWA	Plan d'action national visant les femmes afghanes
PIDCP	Pacte international relatif aux droits civils et politiques
PIDESC	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
TAG	Technical Advisory Group (Groupe consultatif technique)

AUTEURES

Cheshmak Farhoumand-Sims

La professeure Farhoumand-Sims enseigne au programme d'études des conflits à la Saint Paul University. Elle travaille avec l'Institut Nord-Sud dans le cadre d'un projet s'échelonnant sur trois ans visant à examiner la relation entre la fragilité de l'État et l'égalité entre les sexes en Palestine, en Haïti et en Afghanistan. Elle est chercheuse principale pour le volet du projet portant sur l'Afghanistan, et s'est rendue dans ce pays en février 2008 dans le but d'effectuer des recherches préliminaires et de trouver une organisation partenaire locale.

Alexandra Gilbert

Alexandra Gilbert est titulaire d'une maîtrise en géographie. Avant d'entrer au service de Droits et Démocratie, elle a travaillé à titre de consultante en matière de programmes de renforcement des capacités auprès d'ONG d'Europe centrale exerçant leurs activités au Vietnam. Depuis trois ans, Mme Gilbert, assure la gestion du projet mené par Droits et Démocratie en Afghanistan et financé par l'ACDI, intitulé « Une mesure d'égalité pour les femmes afghanes : les droits en pratique », qui porte sur les droits des femmes et le développement démocratique.

Anastasiya Hozyainova

Ana Hozyainova est directrice de recherche à l'Organisation de recherche sur les politiques publiques d'Afghanistan (APPRO). Elle possède une maîtrise en travail social de la Columbia University et se spécialise en analyse des politiques et en développement fondé sur les droits. Son travail récent englobe des recherches sur les droits économiques et sociaux en Afghanistan, l'accès à la justice et l'intégration des politiques d'égalité entre les sexes. Elle a travaillé sur des questions touchant la protection, l'intégration des considérations liées à l'égalité entre les sexes et les droits humains en Asie centrale, au Royaume-Uni et aux États-Unis.

Heidi Kingstone

Correspondante à l'étranger, Heidi Kingstone a travaillé en Afghanistan, en Iraq, au Soudan, en Israël et dans de nombreux autres pays. Elle a rédigé des articles pour des publications ayant un rayonnement international dont le National Post, The Globe and Mail, le Financial Times, The Times, The Spectator et The Huffington Post. Elle a couvert un vaste éventail de sujets allant des droits des femmes aux réfugiés et a fait des entrevues avec des politiciens, des premiers ministres et des membres de diverses familles royales.

GLOSSAIRE

Bad :	Pratique tribale que l'on retrouve dans certaines régions d'Afghanistan consistant à donner à titre de rançon une femme, habituellement une jeune fille, à une autre famille ou tribu pour résoudre un différend ou pour réparer une faute majeure commise par la famille ou la tribu de la jeune fille.
Choura :	Mot arabe signifiant consultation ; assemblée ou conseil consultatif.
Chiisme :	L'un des deux principaux courants de l'islam, qui regroupe environ un dixième des musulmans.
Douaire :	Part de la succession de son mari qui revient à la veuve. Le douaire ne doit pas être confondu avec la dot, qui représente les biens que la femme apporte en se mariant.
Fiqh :	Jurisprudence ; signifie littéralement l'érudition, mais techniquement la connaissance de la loi islamique ou charia.
Hajj :	Pèlerinage annuel à La Mecque, en Arabie saoudite.
Hanafi :	École de droit sunnite fondée par Abou Hanifa au deuxième (huitième A.D.) siècle. L'école de pensée Hanafi est aujourd'hui la plus répandue dans le monde, notamment en Égypte, en Iraq et dans le sous-continent.
Islah khat :	Lettre d'amendement utilisée pour attester que le mari a promis de cesser de maltraiter sa femme.
Jirga :	Conseil tribal ou assemblée des dirigeants vouée à la prise de décisions ; la loya jirga est une grande assemblée.
Madhhab :	École de droit musulman.
Mahr :	Don (obligatoire dans les cultures islamiques) que l'époux doit faire à l'épouse au moment du mariage.
Mahramyat khat :	Lettre indiquant qu'une femme voyage accompagnée de son mari, qui agit à titre de chaperon.

Maliki :	Deuxième en importance des quatre écoles de droit (les trois autres sont les écoles Shafí'i, Hanbali et Hanafi).
Nikah :	Cérémonie du mariage.
Nikahnama :	Contrat de mariage.
Prix de la mariée :	Argent ou biens remis par le mari à la famille de son épouse.
Qadis :	Juges qui rendent leurs décisions en se fondant sur la charia, c'est-à-dire le droit religieux islamique.
Sunnisme :	Le plus important des deux principaux courants de l'islam.
Talaq khat :	Lettre de divorce, attestant qu'une femme a divorcé de son mari.
Taqnin :	Département de rédaction législative.
Taskira :	Carte d'identité nationale ; requise pour effectuer toute démarche auprès du gouvernement, notamment l'achat ou la vente de biens immeubles, la demande de documents officiels (par exemple les passeports), l'admission à l'école et l'accès aux services sociaux.
Wakil-e gozar :	Chef de la communauté locale.
Worasat khat :	Lettre d'héritage, décrivant le droit d'une femme à l'héritage après la mort de son mari.
Zená :	Relations sexuelles à l'extérieur du mariage.
Zoryat khat :	Lettre de pouvoir/capacité de gestion, attestant que la personne peut gérer des biens, notamment des terres ; est utilisée pour établir la propriété légitime de biens obtenus en vertu du mariage ou achetés et pour résoudre des différends touchant des biens après un divorce ou une séparation.
Zoujat khat :	Lettre conjugale, certifiant qu'un couple est marié et que ses enfants sont légitimes.



INTRODUCTION

Bien avant le début de l'intervention internationale, l'Afghanistan avait signé diverses conventions internationales protégeant les droits humains. En 1948, l'Afghanistan a voté en faveur de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Puis, en 1983, l'Afghanistan a ratifié le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP). Enfin, en 1994, l'Afghanistan a ratifié la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE).

L'Afghanistan de l'après-talibans a été façonné par la ratification d'autres instruments internationaux protégeant les droits humains, en particulier les droits des femmes, ce qui a contribué à réaffirmer l'importance de poursuivre une démarche d'équité dans la société afghane. En 2003, l'Afghanistan a été le premier pays musulman à ratifier, sans réserve, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDEF). L'article 2 de la CEDEF énonce explicitement l'obligation qui incombe aux États signataires de réformer leur constitution ou d'élaborer une constitution afin d'instituer des principes d'égalité et de non-discrimination à l'échelle nationale. Ainsi, les États doivent s'engager à :

Inscrire dans leur constitution nationale ou toute autre disposition législative appropriée le principe de l'égalité des hommes et des femmes, si ce n'est déjà fait, et à assurer par voie de législation ou par d'autres moyens appropriés, l'application effective dudit principe¹.

En 2004, le principe d'égalité a été réaffirmé à l'article 22 de la Constitution afghane :

Toute forme de discrimination et de privilège entre les citoyens d'Afghanistan est interdite. Tout citoyen d'Afghanistan, homme ou femme, a des droits et des obligations égaux devant la loi².

L'article 2 de la CEDEF stipule également que le cadre législatif des États signataires devrait être révisé à la lumière des dispositions de la CEDEF. On demande donc aux États ce qui suit :

Adopter des mesures législatives et d'autres mesures appropriées assorties, y compris des sanctions en cas de besoin, interdisant toute discrimination à l'égard des femmes³.

1 Nations Unies, Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 18 décembre 1979, article 2. Consultée au www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/fconvention.htm.

2 Constitution d'Afghanistan, consultée au www.afghan-web.com/politics/current_constitution.html. Traduction libre.

3 Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, article 2.

Par la suite, des stratégies et des plans d'action visant à favoriser la mise en œuvre des principes inscrits dans la Constitution afghane ont contribué à bâtir une fondation prometteuse ; tous les secteurs de la société afghane, soutenus financièrement par la communauté internationale, sont en mesure de s'investir dans la tâche complexe qu'est la reconstruction du pays, dont l'un des objectifs est de concrétiser les nouveaux engagements pris par l'Afghanistan en vertu de lois nationales existantes ou émergentes.

L'égalité entre les sexes est un thème transversal d'un des trois piliers de la Stratégie nationale de développement de l'Afghanistan (ANDS). Dans le cadre du pilier de la gouvernance, de la primauté du droit et des droits humains, le pays met formellement l'accent sur l'importance de revoir la législation nationale pour la rendre conforme au nouveau contexte :

Le gouvernement renforcera sa capacité de protéger les droits humains de tous les Afghans par l'élaboration, la ratification et l'application de lois qui sont conformes aux obligations internationales qui incombent à l'Afghanistan, notamment au titre de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (CCT), la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDEF) et la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE)⁴.

Le Plan d'action national visant les femmes afghanes (NAPWA), créé par le ministère de la Condition féminine d'Afghanistan (Ministry of Women's Affairs - MoWA), énonce clairement la nécessité de réformer les lois dans le but d'éliminer les pratiques discriminatoires :

Toutes les lois seront revues afin de les rendre conformes à la Constitution. Les lois qui sont discriminatoires à l'endroit des femmes – en particulier les lois injustes en matière de citoyenneté, de mariage, de divorce, de propriété et d'héritage – seront modifiées ou abolies. La violence envers les femmes et les pratiques traditionnelles préjudiciables comme les mariages forcés ou d'enfants seront criminalisées. (...) Pour assurer la protection des filles contre les mariages d'enfants, l'enregistrement obligatoire des naissances et des mariages sera à l'ordre du jour de la réforme juridique. (...) Le gouvernement respectera les obligations qui lui incombent au titre des traités internationaux des droits humains, plus particulièrement la CEDEF et la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE)⁵.

Au cours des trois dernières années, Droits et Démocratie a participé directement au processus de réforme du Code de la famille en Afghanistan. Dans le cadre de notre travail sur le terrain et de nos recherches, un certain nombre de questions, de réflexions et d'angles d'analyse nécessitant des discussions plus approfondies ont été soulevés. À cette fin, quatre auteures ont effectué une réflexion sur une série de questions qui constituent les thèmes centraux du présent ouvrage : l'évolution des réformes en Afghanistan au XX^e siècle ; la participation de la société civile au processus législatif à l'ère

4 Afghanistan, Stratégie nationale de développement de l'Afghanistan, 2008-2013, sommaire exécutif, p. 8. Traduction libre.

5 Afghanistan, Plan d'action national visant les femmes afghanes (2007-2017), p. 42. Traduction libre. Il s'agit du principal véhicule que s'est donné le gouvernement dans le but de favoriser la mise en application des politiques et des engagements conçus pour améliorer la situation des femmes.

de l'après-talibans ; le contrat de mariage et l'enregistrement des mariages ; le fossé entre le discours théorique et la pratique en ce qui a trait à la protection des droits des femmes.

Dans le premier chapitre, intitulé « Le droit de la famille en Afghanistan : réflexions sur le passé pour comprendre le présent et préparer l'avenir », Cheshmak Farhoumand-Sims analyse le contexte social dans lequel s'est déroulée la réforme du Code de la famille et du contrat de mariage au cours du XXe siècle, et les difficultés qui ont marqué l'application de ces instruments avant 1979. La recherche révèle que le contexte dans lequel ces documents juridiques ont été élaborés – caractérisé par la présence d'influences étrangères et l'opposition d'une société afghane très traditionnelle qui était réfractaire aux réformes – n'était pas si différent de celui de l'Afghanistan d'aujourd'hui, où des résistances se font encore sentir.

Dans « La réforme et l'élaboration des lois à l'ère de l'après-talibans : le rôle des coalitions », Alexandra Gilbert présente une vue d'ensemble du processus d'élaboration et de révision de la Loi sur le statut personnel *chiïte*⁶ (LSPC), de la Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (LEVEF) et du Code de la famille *sunnite*⁷ (CFS). Elle décrit aussi les dynamiques qui ont émergé entre les trois principales coalitions au cours de ces processus, et leur impact sur les lois qui affectent la vie des femmes.

Dans « Le contrat de mariage : processus et recommandations pour sa mise en application », Ana Hozyainova retrace l'évolution du contrat de mariage et décrit la situation qui prévaut aujourd'hui en Afghanistan relativement à l'enregistrement des mariages. Une bonne partie du chapitre porte sur les obstacles et les solutions possibles en ce qui a trait à l'enregistrement obligatoire du contrat de mariage, le débat qui se déroule actuellement en Afghanistan entre les différents acteurs concernés et le manque d'incitatifs à une utilisation plus large du contrat de mariage et à son application.

Enfin, dans « Des mots à l'inaction : l'écart entre la théorie et la pratique », Heidi Kingstone explore la perception des acteurs afghans et internationaux concernant les droits des femmes et les lois qui protègent ces droits. Elle met en relief l'inadéquation qui existe entre ce qui est couché sur papier et la dure réalité des femmes afghanes qui cherchent à accéder à la justice.

6 *Chiisme* : L'un des deux principaux courants de l'islam, qui regroupe environ un dixième des musulmans.

7 *Sunnisme* : Le plus important des deux principaux courants de l'islam.



CHAPITRE I

Le droit de la famille en Afghanistan : réflexions sur le passé pour comprendre le présent et préparer l'avenir

Par Cheshmak Farhoumand-Sims

La famille est le pilier fondamental de la société, et doit être protégée par l'État. L'État s'engage à prendre les mesures nécessaires pour assurer la santé physique et spirituelle de la famille, en particulier celle de l'enfant et de la mère, ainsi que l'éducation des enfants et l'élimination de traditions familiales qui sont contraires aux principes de la religion sacrée de l'islam.

Constitution de l'Afghanistan, article 54⁸

Les dispositions du Code de la famille sont un véhicule essentiel à la protection et à la promotion des droits des femmes. Les femmes et les filles sont particulièrement vulnérables aux violations des droits humains dans la sphère privée, soit leur foyer, et dans la sphère publique, soit leur communauté immédiate. Par conséquent, le droit de la famille, lorsqu'il est appliqué et mis en vigueur efficacement, devient un outil essentiel permettant à l'État d'assurer le bien-être de l'ensemble de ses citoyens, même dans les domaines les plus intimes de leur vie. Traditionnellement, le droit afghan s'est toujours fondé sur la *charia*, même si le roi Amanullah, qui a régné entre 1919 et 1929, avait introduit le droit législatif dans le but de moderniser l'État. Mais en dépit de près d'un siècle d'existence des tribunaux et du système juridique, le droit coutumier traditionnel continue de dominer dans l'interprétation des questions d'ordre juridique et les prises de décisions. Cette application du droit coutumier, ainsi que les coutumes et les traditions patriarcales, ont influé sur l'interprétation et la pratique de l'islam et de la *charia* d'une façon qui a nui au respect des droits des femmes en Afghanistan. À ce propos, Malikyar affirme ce qui suit :

Même si les *qadis*⁹ prétendaient fonder leurs décisions sur la *fiqh Hanafi*¹⁰, ils étaient grandement influencés par les pratiques traditionnelles et coutumières. Peut-être plus que dans tout autre domaine, cela était particulièrement évident dans le cas des droits accordés aux femmes par la *charia*, comme le droit à l'héritage, à la propriété et au commerce, à la garde des enfants d'âge mineur en cas de divorce, ainsi que dans le cas du versement du *douaire*¹¹ à l'épouse au lieu du

8 Constitution de l'Afghanistan. Traduction libre. Consultée au www.afghan-web.com/politics/current_constitution.html.

9 Juges qui rendent leurs décisions en se fondant sur la *charia*, c'est-à-dire le droit religieux islamique.

10 *Hanafi* est une école de droit *sunnite* fondée par Abou Hanifa au deuxième (huitième A.D.) siècle. L'école de pensée *Hanafi* est aujourd'hui la plus répandue dans le monde, notamment en Égypte, en Iraq et dans le sous-continent. *Fiqh* : jurisprudence ; signifie littéralement l'érudition, mais techniquement la connaissance de la loi islamique ou *charia*.

11 Part de la succession de son mari qui revient à la veuve. Le *douaire* ne doit pas être confondu avec la dot, qui représente les biens que la femme apporte en se mariant.

père, de la liberté, pour une veuve, de choisir si elle souhaite se remarier ou non, du mariage des mineurs et de la polygamie¹².

La nature tribale de l'Afghanistan et les normes protectrices touchant les questions familiales, en particulier le mariage (traditionnellement considéré comme une transaction commerciale et un moyen d'élargir les relations familiales), contribuent à la difficulté d'élaborer un code de la famille qui soit conforme aux lois nationales ainsi qu'aux normes et obligations internationales relatives aux droits humains.

Les démarches contemporaines visant à élaborer et à instituer un nouveau code de la famille en Afghanistan ne constituent que les plus récentes tentatives de protéger et de promouvoir les droits des femmes dans la sphère privée. En effet, la mise de l'avant de réformes conçues pour améliorer la situation des femmes remonte à aussi loin que la fin du XIX^e siècle¹³. Les réformes qui ont été tentées au cours des XIX^e et XX^e siècles représentent autant de moments où, dans l'histoire afghane, des dirigeants éclairés ont fait le lien entre un développement social et économique durable en Afghanistan et l'émancipation des femmes. Au lendemain de la chute des talibans, un certain nombre d'importants instruments nationaux et internationaux comme la Constitution afghane (2004), la CEDEF, la ANDS et le NAPWA ont fourni les paramètres de la création de codes et de protections juridiques pour les femmes afghanes. Mais même s'il s'agit d'un domaine extrêmement important qui nécessiterait une exploration plus approfondie, très peu de recherches ont été effectuées sur le sujet en raison du conflit prolongé qui sévit en Afghanistan¹⁴, et du fait que la plupart des documents de base n'existent que dans les langues locales.

Ce qui est intéressant et fascinant à propos de ces « moments » de l'histoire afghane est la compréhension très pertinente qu'ils permettent d'acquérir au sujet des possibilités, des obstacles et des défis auxquels ont dû faire face celles et ceux qui ont essayé de promouvoir et de protéger les droits des femmes en Afghanistan, et qui continuent de le faire dans un contexte hautement conservateur, traditionnel et patriarcal. Plus précisément, un survol de ces démarches antérieures peut jeter un éclairage sur l'importance du droit de la famille en tant qu'outil juridique favorisant la promotion et la protection des droits des femmes dans les environnements les plus intimes de leur réalité quotidienne : leur foyer et leur collectivité. Cette compréhension favorisera l'élaboration d'un code de la famille plus efficace et constructif dans l'Afghanistan de l'après-talibans, et procurera aux acteurs locaux et internationaux de nouvelles possibilités pour faire avancer les droits des femmes et assurer le bien-être des filles et des femmes en Afghanistan.

12 Helena Malikyar, « Development of Family Law in Afghanistan: The Roles of the *Hanafi* Madhhab, Customary Practices and Power Politics », *Central Asian Survey*, Septembre 1997, 16:3, p. 391.

13 Pour les lois afghanes visant la protection juridique des femmes, voir R. Das Pradhan et P. Tweedie, *Legal Empowerment and Access of Women to Justice Assessment*, Washington, D.C., USAID, 2008.

14 Irene Schneider, « Recent Developments in Afghan Family Law », *Asien* 104, 2007, p. 106-118.

L'évolution du droit de la famille afghan et le défi concomitant consistant à assurer son élaboration et son application ne peuvent être compris et appréciés qu'à la lumière des forces complexes d'ordre social, économique, politique, culturel et religieux qui se recoupent et entrent en interaction, et qui contribuent à l'élaboration et à la mise en application de cet important code juridique. Comme le suggère Barfield, « tout au long du vingtième siècle, on a assisté à une bataille non encore résolue à l'échelon national entre les modernistes et les islamistes à propos du système juridique afghan, bataille dont l'enjeu était le remplacement d'une dépendance exclusive envers la *charia* par un système de droit législatif¹⁵ ». Toujours selon Barfield, les zones les plus litigieuses de la législation étaient les changements dans le Code de la famille qui remettaient en question des pratiques et des coutumes traditionnelles comme le prix de la fiancée¹⁶, le mariage précoce et le mariage forcé, ainsi que les règles sur le divorce.

Survol historique

La première démarche visant à établir un code de la famille en Afghanistan est attribuée à Abdur Rahman Khan, qui a institué au cours de son règne (1880-1901) une série de réformes sociales, économiques et politiques qui s'inscrivaient dans des efforts plus vastes visant à créer un État moderne et centralisé¹⁷ en Afghanistan. En plus de bâtir et d'élargir des structures et des institutions étatiques, Abdur Rahman Khan a mis en place un code civil, et il est le premier dirigeant à avoir entrepris une modeste série de réformes au bénéfice des femmes.

Même s'il avait une vision hautement conservatrice et traditionnelle des femmes et de leur place dans la société, ses réformes représentent néanmoins la première tentative d'établir des dispositions relatives au droit de la famille à l'intérieur d'un Code civil en Afghanistan¹⁸. Ces réformes englobaient une interdiction des mariages d'enfants, des mariages forcés et des prix de la fiancée exorbitants, et le droit des femmes de demander le divorce dans les cas de cruauté et d'absence de soutien. Abdur Rahman a aussi rétabli le droit des veuves à l'héritage et interdit la pratique coutumière qui exigeait qu'elles se remarient avec le plus proche parent. De plus, il a accordé aux filles d'âge mineur ayant été promises en mariage le droit de refuser ce mariage une fois leur majorité atteinte¹⁹. On pourrait argumenter que, comme de nombreux dirigeants qui l'ont suivi, Abdur Rahman considérait les enjeux touchant le droit de la famille comme une composante importante de réformes législatives plus larges visant à encourager la modernisation du pays tout en affaiblissant le pouvoir et l'influence des dirigeants religieux. Certains

15 T. Barfield, « Culture and Custom in Nation-Building: Law in Afghanistan », *Missouri Law Review*, 60, 2008, p. 361.

16 Argent ou biens remis par le mari à la famille de son épouse.

17 Ces réformes englobaient entre autres la création d'une armée régulière, qui a constitué la première bureaucratie institutionnalisée – comprenant des agences gouvernementales qui fonctionnaient comme des ministères du Cabinet –, et d'une *loya jirga* (assemblée générale) qui fonctionnait côte à côte avec le conseil royal. Elles englobaient aussi des avancées technologiques et économiques consistant notamment à faire venir de l'étranger des médecins et des ingénieurs (spécialement pour l'exploitation minière), des géologues et des imprimeurs, à solliciter les conseils d'experts de l'extérieur en communication, en agriculture, en irrigation et en transport, à importer de la machinerie européenne et à aider à l'établissement de petites usines de fabrication de savon, de bougies, de produits du cuir et autres. Voir R. Nyrop et D. Seekins, *Afghanistan Country Study*, Washington, D.C., American University, 1986. (Consulté à <http://www.gliit.edu/govdocs/afghanistan/AbdulRahmanKhan.html>.) <http://www.gliit.edu/govdocs/afghanistan/AbdulRahmanKhan.html>

18 Voir N. H. Dupree, *Women in Afghanistan*, Stiftung Foundation, 1986, p. 3, pour plus de détails sur Abdur Rahman et les efforts des dirigeants afghans qui lui ont succédé pour faire progresser les droits des femmes en améliorant le droit de la famille.

19 International Crisis Group, « Afghanistan: Women and Reconstruction », ICG Asia Report, no 48, 2003, Kaboul, International Crisis Group, p. 3.

auteurs ont suggéré qu'Abdur Rahman était influencé par son épouse Bobo Jan, une femme aux vues libérales qui a été la première reine afghane à apparaître en public sans voile et vêtue d'une robe à l'européenne²⁰.

Si ces réformes du droit de la famille paraissaient radicales à l'époque, en réalité elles ne faisaient que réitérer des droits déjà existants accordés aux femmes par la *charia*. Toutefois, dans cette société hautement patriarcale, les dirigeants religieux et tribaux conservateurs les considéraient comme controversées et inappropriées. Cette lutte entre les interprétations conservatrices et libérales de la *charia* est encore aujourd'hui au cœur des enjeux liés au droit de la famille en Afghanistan ainsi que dans l'ensemble du monde musulman.

À la suite de la mort d'Abdur Rahman, son fils Habibullah a cherché à pousser plus loin les réformes introduites par son père au chapitre du droit de la famille. L'un de ses décrets prévoyait la limitation de la pratique consistant à prendre plus de quatre épouses en interdisant aux hommes d'avoir des concubines et des « femmes esclaves²¹ ». Mais outre sa position énergique contre les tentatives des Britanniques de maintenir leur domination sur la politique étrangère afghane, Habibullah n'a rien accompli de remarquable sur le plan intérieur durant son règne.

C'est son fils, le roi Amanullah, qui a peut-être été le plus grand réformateur de l'histoire afghane. En effet, « c'est grâce aux efforts considérables de ce monarque que le statut des femmes a commencé à s'améliorer²² ». Certains historiens ont affirmé que les réformes d'Amanullah auraient pu transformer l'Afghanistan si elles avaient été pleinement mises en œuvre, mais la plupart d'entre elles ont été annulées lorsque le roi a abdiqué et a été envoyé en exil²³. Les réformes énergiques du droit de la famille mises de l'avant par Abdur Rahman s'inscrivaient dans « un programme de modernisation plus systématique qui cherchait à établir de nouvelles bases intellectuelles en s'appuyant sur le nationalisme afghan et le panislamisme », et où l'égalité entre les sexes est devenue un enjeu politique. Amanullah, quant à lui, était inspiré par les mouvements sociaux progressistes de Turquie et d'Iran, pays qui mettaient en œuvre leurs propres programmes de laïcisation et d'occidentalisation dans le but de moderniser leur société²⁴. Amanullah était aussi lourdement influencé par son conseiller et beau-père, Mahmud Tarzi, qui était revenu d'exil habité par la vision progressiste d'un Afghanistan moderne et unifié qu'il était déterminé à voir se concrétiser²⁵. Ainsi, inspiré par les réalités régionales et encouragé par Tarzi, Amanullah a

20 H. Ahmed-Gosh, « A History of Women in Afghanistan: Lessons Learnt for the Future », *Journal of International Women's Studies*, vol. 4, no 3, mai 2003, p. 3.

21 International Crisis Group, op. cit.

22 Malikiyar, op. cit., p. 392.

23 R. Nyrop et D. Seekins, *Afghanistan Country Study*, Washington, D.C., American University, 1986. Accessible à <http://www.gl.iit.edu/govdocs/afghanistan/ReignofKingAmanullah.html>.

24 Les mesures visant à améliorer la situation des femmes semblent avoir fait partie des efforts de modernisation tant en Iran qu'en Turquie, et avoir été liées à une volonté de résistance face au conservatisme religieux. Par exemple, au cours du règne de Reza Shah, l'égalité entre les sexes était présentée comme un préalable au progrès national, et la condition féminine a été introduite dans les politiques gouvernementales. Voir *Iranian Women in the Era of Modernization: A Chronology*, accessible à <http://www.fis-iran.org/en/women/milestones/pre-revolution>.

25 Pour une excellente explication de l'influence de Mahmud Tarzi sur le programme de modernisation de l'Afghanistan au cours du XX^e siècle, voir V. Gregorian, « Mahmud Tarzi and Saraj-ol-Akhbar: Ideology of Nationalism and Modernization in Afghanistan », *Middle East Journal*, 21:3, été 1967, p. 345-368.

entrepris les réformes les plus énergiques jamais réalisées en faisant de l'avancement des femmes un élément central et vital de ses politiques.

L'une des réformes les plus radicales d'Amanullah a été l'interdiction catégorique de la polygamie. Selon lui, la *charia* avait établi des critères et des conditions préalables clairs pour qu'un homme musulman puisse prendre des épouses additionnelles. Ces conditions étaient entre autres l'infertilité, l'incapacité de produire un héritier mâle et certains contextes sociaux comme la guerre, pour protéger les veuves. Mais surtout, la polygamie n'était permise que si un homme pouvait subvenir aux besoins de toutes ses femmes et de tous ses enfants et les traiter équitablement. Amanullah affirmait que si les conditions préalables n'étaient pas remplies, surtout lorsque l'homme était dans l'impossibilité de traiter ses femmes et ses enfants équitablement, la polygamie était, dans les faits, interdite par la *charia*. Il a aussi proclamé des décrets royaux sans précédent sur le divorce, le *mahr*²⁶ et l'âge de la majorité (interdisant les mariages d'enfants pour les filles et les garçons). Ses autres initiatives englobaient diverses réformes sociales et éducationnelles, notamment l'adoption du calendrier solaire, le découragement du port du voile et de la réclusion des femmes, l'exigence du port de vêtements occidentaux dans certaines parties de Kaboul et certaines régions rurales, l'abolition de l'esclavage et du travail forcé et l'introduction de l'éducation universelle et laïque pour tous les Afghans, ce qui incluait les filles, les adultes et les nomades.

On attribue aussi à Amanullah d'impressionnantes réformes politiques et judiciaires, notamment l'établissement de la première constitution (1923) d'Afghanistan. Cette constitution accordait des droits égaux aux femmes et aux hommes, garantissait des droits civils, lesquels avaient été initialement introduits par décret royal puis furent incorporés dans la constitution, créait un registre national prévoyant entre autres la délivrance de cartes d'identité, établissait une assemblée législative et un système de tribunaux, instituait un code pénal, civil et commercial laïque, interdisait le recours à la dette de sang pour résoudre des conflits et abolissait les subventions et les privilèges accordés aux chefs tribaux et à la famille royale. Sur le plan économique, Amanullah a institué d'importantes réformes visant à réorganiser et à rationaliser le système d'impôts, a mené des campagnes contre la contrebande et la corruption, a introduit l'afghani en tant que monnaie afghane et créé la Banque nationale d'Afghanistan (1928)²⁷.

On entend souvent dire que les réformes d'Amanullah ont été la cause de sa chute, d'influents dirigeants tribaux et religieux ayant uni leurs forces pour s'opposer aux importants changements sociaux, religieux et politiques qui s'effectuaient, parmi lesquels figuraient diverses tentatives d'améliorer la situation des femmes.

La vague suivante de réformes juridiques est survenue dans les années 1950 et 1960 au cours du règne du roi Zahir Shah, qui a tenté de réintroduire des restrictions au mariage des enfants et fait passer l'âge légal de la consommation du mariage de neuf à quinze ans. Le premier ministre du roi, Daoud Khan, a

26 *Mahr* : Don (obligatoire dans les cultures islamiques) que l'époux doit faire à l'épouse au moment du mariage.

27 R. Nyrop et D. Seekins, op. cit.

joué un rôle de premier plan dans la mise de l'avant de réformes contribuant à faire avancer les droits des femmes en Afghanistan. Au cours du règne de ce monarque, les femmes ont réalisé de nombreuses avancées notables, notamment les suivantes : elles ont participé à une délégation entièrement féminine à l'occasion d'une conférence sur les femmes asiatiques (Ceylan, 1957), obtenu des emplois à titre de présentatrices à la radio afghane (1957), représenté l'Afghanistan pour la première fois aux Nations Unies (1958), occupé des emplois d'agentes de bord et obtenu des postes dans des entreprises et des usines (1959). De plus, des politiques ont été introduites dans le but d'encourager l'abandon du voile, ce qui a permis aux femmes d'aller à l'université ; ces politiques ont aussi favorisé une présence accrue des femmes en éducation et sur le marché du travail (1959), assuré le droit de vote (1964) et accordé des droits égaux en vertu de la loi (1977)²⁸.

Promulgué en 1977, le premier code matrimonial structuré garantissait une protection accrue aux femmes et aux filles en élevant l'âge du mariage à 16 ans et en accordant aux femmes, le droit de contracter un mariage sans avoir à obtenir l'autorisation préalable de leur tuteur, une première dans l'histoire. L'efficacité du code matrimonial a été renforcée par l'ajout de certaines dispositions dans la Constitution de 1977. Celles-ci accordaient une pleine égalité entre les hommes et les femmes, et l'école de jurisprudence islamique *Hanafi* n'était plus mentionnée en tant que *fiqh* officielle d'Afghanistan ; de plus, elles introduisaient des lois sans précédent sur le divorce et la dissolution du mariage²⁹. L'élimination de la jurisprudence *Hanafi* a eu d'importantes répercussions sur les efforts de promotion des droits des femmes. La jurisprudence s'appuyait désormais sur une prémisse séculière plutôt que religieuse. De plus, étant donné que les interprétations de la *charia* fondées sur l'école de pensée *Hanafi* ont tendance à être plus conservatrices pour les questions liées aux droits des femmes, sa suppression a été vue comme un pas important vers l'amélioration de la situation des femmes en général, et de leur statut au sein de la famille en particulier. Rien d'étonnant à ce que cette mesure ait été accueillie avec beaucoup de méfiance et de mécontentement par la classe religieuse.

La dernière réforme juridique apportée au Code de la famille a été introduite en 1978, peu après la prise de pouvoir des communistes. Connues sous le nom de décret no 7, ces dispositions englobaient l'interdiction du mariage pour les filles de moins de 16 ans et les garçons de moins de 18 ans, une infraction passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans. Mais cette réforme et d'autres mesures « radicales » inspirées par l'engagement socialiste envers l'égalité entre les sexes ont une fois de plus suscité la colère du clergé conservateur et des dirigeants tribaux, qui ont accusé ces changements juridiques de miner les fondements de la famille et de menacer l'intégrité culturelle et religieuse en accordant aux femmes plus de droits. Il a même été suggéré que le décret no 7 était responsable du déclenchement de la résistance de masse contre le régime communiste et de la transformation de ses

28 D. Ellis, *Women of the Afghan War*, Connecticut, Praeger, 2000, p. xvii.

29 *Hanafi* est devenue l'école de pensée officielle en matière de jurisprudence en Afghanistan lors de la fondation de l'État, en 1747. Même si le droit *Hanafi* est prédominant en Afghanistan, il importe de noter que le Code civil afghan de 1977 contient certaines solutions provenant de l'école Maliki, en particulier en ce qui concerne le divorce. L'école Maliki est reconnue pour ses interprétations plus étroites de la *charia* en ce qui a trait aux questions touchant le droit familial. Pour une analyse détaillée de l'influence de la jurisprudence *Hanafi* sur le droit de la famille afghan, voir H. Malikyar, « Development of Family Law in Afghanistan: The Roles of the Hanafi Madhhab, Customary Practices and Power Politics », *Central Asian Survey*, 16:3, p. 390.

éléments disparates en un mouvement de jihad organisé³⁰. En conséquence, on a assisté au retour des interprétations conservatrices de la *charia*, poussées par des groupes de résistance en provenance du Pakistan, et les musulmans d'Afghanistan se sont vus encouragés à vivre leur vie en prenant pour modèle celle du prophète Mahomet. « Les décisions relatives à tous les aspects de la loi portant sur les femmes, y compris le mariage, le divorce et l'héritage, sont revenues à la méthode antérieure au XXe siècle, c'est-à-dire qu'elles s'appuyaient de nouveau sur les interprétations personnelles que les *qadis* faisaient de la loi, et les pratiques coutumières sont redevenues prédominantes³¹. » L'ascension des moudjahidines s'est accompagnée d'un déclin sans précédent des droits des femmes, et la nouvelle élite politique utilisait une fois de plus les questions touchant les femmes « dans l'intention d'établir une identité sociopolitique distinctive³² ».

Ce n'était pas la première fois que les programmes sociaux touchant les droits des femmes étaient le déclencheur d'une opposition politique et d'un changement de régime. Huma Ahmed-Gosh suggère que les tentatives de promouvoir les droits des femmes dans le cadre des démarches de modernisation en Afghanistan constituent peut-être le seul facteur à avoir provoqué la chute des dirigeants d'Afghanistan. Barfield abonde dans ce sens et explique que « les religieux conservateurs ont souvent utilisé ces changements [les réformes], réels et proposés, comme un moyen de mobiliser l'opposition aux gouvernements de Kaboul³³ ». L'exemple le plus souvent évoqué pour illustrer cette réalité est l'opposition aux réformes d'Amanullah dans les années 1920, qui a donné lieu à d'importants soulèvements dans les régions rurales, forçant le monarque à prendre la fuite et entraînant le renversement de son régime³⁴. Malikyar affirme ce qui suit :

Les efforts d'Amanullah pour mettre en œuvre des réformes du droit de la famille en Afghanistan ont servi les intérêts de ses adversaires conservateurs, qui ont accusé le roi de déshonorer la nation afghane par ses actions sur les enjeux touchant les femmes³⁵.

Ce phénomène s'est également manifesté avec évidence durant le régime communiste, lorsque les démarches entreprises par l'État ont été qualifiées de laïques, d'antimusulmanes, d'anti-Dieu et d'hérétiques, attisant l'opposition et alimentant la montée des moudjahidines, qui s'est alors érigé en protecteur de l'honneur et de l'intégrité non seulement de la famille, mais aussi de l'islam. Ce discours a contribué à la montée du fondamentalisme en Afghanistan, déjà encouragé par les États-Unis et les alliés occidentaux des moudjahidines, qui voyaient que ce sentiment pouvait leur être utile dans leur lutte contre le communisme et son effet domino en Asie centrale et au Moyen-Orient.

Il est clair que l'évolution du droit de la famille en Afghanistan ne peut pas être séparée des réalités politiques du pays, que ce soit à l'échelle régionale ou internationale. Par exemple, durant le règne

30 Malikyar, op. cit., p. 395.

31 Ibid.

32 Ibid.

33 Barfield, op. cit., p. 361.

34 Tant Ahmed-Gosh que Barfield affirment que l'opposition des milieux ruraux aux réformes d'Amanullah a été la cause de l'effondrement de son régime.

35 Malikyar, op. cit., p. 394.

d'Amanullah, les mouvements constitutionnels et les tentatives de libéralisation et de modernisation en Iran et en Turquie ont joué un rôle important dans la mise en œuvre des politiques du monarque afghan. L'influence de la présence britannique ne doit pas non plus être sous-estimée. Pour préserver leurs propres intérêts politiques, les Britanniques n'ont pas soutenu les réformes d'Amanullah, qu'ils voyaient comme un facteur de déstabilisation de leur position en Afghanistan ainsi que dans toute la région – en particulier si ces réformes s'étendaient à l'Iran, au Pakistan, à l'Inde et à d'autres pays stratégiques.

Dans les années 1970, la situation politique de la région a encore une fois eu des répercussions sur les efforts de réforme en Afghanistan. L'Union soviétique et les États-Unis se faisaient alors la guerre par procuration en Afghanistan, pays considéré comme la porte d'entrée stratégique du Moyen-Orient et de l'Asie centrale. L'élite, qui avait été l'instigatrice du coup d'État communiste, s'inspirait non pas des politiques socialistes de l'Union soviétique, mais des événements qui se déroulaient en Iran et du mouvement Tudeh. La révolution iranienne de 1979 a constitué un autre moment décisif en portant la théocratie et le fondamentalisme au pouvoir dans la région, juste à côté de l'Afghanistan. L'influence de l'Iran sur la population *chiite* et celle du Pakistan sur les Pachtounes (deux groupes qui ont été disloqués au cours du conflit et qui ont cherché refuge dans ces deux pays) ont contribué à compliquer la dynamique politique et à attiser le conservatisme, en plus de politiser la religion, l'ethnicité et les rapports sociaux entre les sexes, ce qui a inévitablement eu un impact sur l'élaboration d'un Code de la famille.

Droits des femmes en Afghanistan : comprendre les enjeux

L'une des principales difficultés qui a marqué toute cette période a été celle de traduire les réformes législatives en actions ou de les mettre en application. Si, au cours du XXe siècle, on a assisté à de courageux efforts visant à améliorer la situation des femmes par des réformes juridiques, en particulier dans le domaine du droit de la famille, la concrétisation de ces politiques en pratiques capables de transformer la dynamique des rapports sociaux entre les sexes ne s'est pas réalisée. Cela s'explique en grande partie non seulement par le caractère ambitieux des réformes, mais aussi par l'absence d'efforts visant à établir au préalable une fondation pour ces réformes, à savoir en combattant l'analphabétisme. De plus, les réformes ont été historiquement menées par un petit groupe d'intellectuels œuvrant au sein des tribunaux (durant le règne d'Amanullah et celui de Zahir Shah) ou par des membres de l'élite politique (durant le régime communiste) qui étaient complètement coupés de la nature ultraconservatrice, traditionnelle et tribale de l'Afghanistan rural. Ils jouissaient donc de peu de légitimité auprès des acteurs des régions rurales, c'est-à-dire les dirigeants religieux et tribaux, qui ont effectivement fait échouer leurs efforts, y ont résisté et s'y sont opposés. De plus, lorsque les réformes ont été imposées ou mises en œuvre sans l'adhésion des milieux concernés, des violences ont souvent éclaté, ce qui a contribué à éloigner encore davantage le centre de la périphérie. Enfin, les populations locales préféraient régler leurs différends dans le cadre des *chouras*³⁶ locales plutôt que d'avoir affaire à des tribunaux nommés par Kaboul.

36 *Choura* : Mot arabe signifiant consultation ; assemblée ou conseil consultatif.

L'incapacité d'intégrer les réformes en les imposant d'en haut et l'impossibilité d'obtenir le soutien de la population générale ont donné lieu à des problèmes importants à l'époque des moudjahidines et à celle des talibans. Ces régimes ont en fait réduit à néant tous les efforts réalisés précédemment pour promouvoir les droits des femmes dans la sphère privée en déclarant que ces démarches étaient contraires à l'islam et en rétablissant des interprétations strictes et étroites de la *charia*. Une fois encore, des programmes de modernisation et de libéralisation, incluant les droits des femmes, étaient menés par une élite et ne bénéficiaient pas d'un soutien populaire suffisant, ce qui rappelait des tentatives antérieures qui avaient elles aussi révélé le fossé qui sépare l'élite de la population générale en Afghanistan. « Comme on a pu clairement le constater en ce qui a trait au décret no 7 en 1978, les réformes juridiques nécessitent un soutien social, sans quoi elles risquent de se buter à une résistance ou tout simplement de ne pas être prises en compte³⁷ », tel que le fait très justement remarquer Schneider.

Il importe de mentionner que l'association entre religion et culture en Afghanistan vient compliquer encore davantage cette dynamique. Si les normes juridiques sont censées s'appuyer sur la *charia*, elles représentent dans les faits l'imposition d'un code tribal et de normes, de traditions et de pratiques culturelles que l'on justifie en les attribuant à la jurisprudence et au droit religieux. Par conséquent, « les réactions aux réformes touchant aux droits des femmes ont surgies non pas parce que celles-ci étaient contraires à la philosophie islamique, mais parce qu'elles constituaient des tentatives de maintenir d'anciennes lois et coutumes tribales³⁸ ». La faible taux d'alphabétisation (tant religieux que non religieux) vient aggraver la situation, la population n'ayant pas la capacité de faire la distinction entre loi tribale et droit religieux. Cette question fait à elle seule ressortir l'importance de l'éducation comme préalable nécessaire à la résolution des inégalités entre les sexes et à une réforme juridique positive et transformatrice dans le domaine du droit familial.

Les défis actuels

Actuellement, on constate quatre degrés de discours parmi les juristes afghans à propos des dilemmes juridiques et des solutions possibles : le discours laïque, qui s'appuie sur les conventions internationales et qui est reflété dans la Constitution de 2004 ; le discours législatif, qui fait référence au droit législatif ; le discours islamique, qui se fonde sur les interprétations de la *charia* ; et le discours coutumier, qui s'appuie sur le pachtounwali et d'autres normes et pratiques locales et traditionnelles³⁹. Les discours coutumier et islamique sont prédominants en tant qu'outils de jurisprudence, tant dans le système de justice officiel que dans le système officieux.

Clairement, les enjeux qui touchent les droits des femmes, en particulier les droits et responsabilités au sein de la famille et de la communauté, ont été une fois de plus politisés. La question des droits des femmes est souvent un pion sur l'échiquier des conflits entre les Afghans qui d'une part voient la protection et

37 Schneider, op. cit., p. 113.

38 Mariam A. Nawabi, Women's Rights in the New Constitution of Afghanistan, 2003, accessible à <http://www.cic.nyu.edu/archive/pdf/E22Womens%20RightsFullVersionNawabi.pdf>. Pour une excellente analyse du pachtounwali, voir P. Kakar, Tribal Law of Pashtunwali and Women's Legislative Authority, accessible à <http://www.law.harvard.edu/programs/ilsp/research/kakar.pdf>.

39 Schneider, op. cit., p. 114.

la promotion des droits des femmes afghanes dans les sphères publique et privée comme étroitement liées à une paix et un développement durable, et d'autre part un contingent solide qui sait se faire entendre et qui préfère le statu quo et se montre très réfractaire à toute réforme. Il s'agit d'une question particulièrement délicate, d'autant plus qu'historiquement, les démarches les plus énergiques visant à améliorer la situation des femmes ont été entreprises dans des périodes de présence étrangère, soit la présence britannique au cours du règne d'Amanullah, la présence et l'influence soviétiques durant le règne communiste et la présence de la communauté internationale dans l'Afghanistan contemporain de l'après-talibans. Cette présence étrangère a eu pour effet de compliquer et de politiser encore davantage le discours relatif aux droits. Dans les trois situations, si la force motrice dominante du progrès, du changement et de la libéralisation a été les Afghans, la présence étrangère a procuré aux opposants une occasion d'associer d'importantes réformes comme la réforme juridique, l'égalité entre les sexes et autres à une intervention « étrangère », et donc à une menace contre l'intégrité de la culture et de la religion afghane. Par conséquent, les efforts entrepris par des individus comme Tarzi et des organisations comme le Afghan Women's Network (AWN), qui milite sans répit en faveur d'une amélioration de la situation des femmes, ne sont pas pris en compte ou sont vus comme une manifestation de « l'influence étrangère ».

Comme l'explique Moballegh, « de nombreux islamistes en Afghanistan affirment que le droit de la famille fondé sur l'égalité s'inscrit dans l'application de croyances féministes, et comme le féministe est vu comme un mouvement anti-islamique, ils croient que les lois réformées iront obligatoirement à l'encontre des principes de l'islam⁴⁰ ». Moballegh souligne aussi certaines des principales sources d'opposition à un solide code de la famille : la difficulté de mettre en œuvre et d'appliquer un code en l'absence de systèmes de police et de justice viables ; les visions stéréotypées des rôles et des responsabilités attribuées aux femmes musulmanes dans la *charia* ; les craintes que la famille ne s'effondre si les femmes acquièrent plus de droits, comme par un assouplissement des lois sur le divorce ; et les interprétations discriminatoires de la loi⁴¹. Dans le climat actuel, où les femmes subissent de graves violations de leurs droits dans leur environnement immédiat, et en l'absence de programmes et de services d'envergure nationale visant à les aider et à les protéger, nombre d'entre elles ont recours à la solution la plus extrême, le suicide, qu'elles voient comme leur seule possibilité de liberté.

La nature délicate de ce discours a même incité certains politiciens progressistes à rejeter la révision du Code de la famille, sentant qu'il vaut mieux ne pas mettre cette question à l'ordre du jour à un moment où les extrémistes dominent dans l'arène politique et pourraient remplacer certaines dispositions existantes par des lois encore plus restrictives⁴².

40 Abdul Wahed Zia Moballegh, *Family Law in Afghanistan: Past Experiences and Future Landscapes*, Montréal, Droits et Démocratie, 2008, p. 3.

41 Ibid., p. 4.

42 Ibid.

Conclusion

L'élaboration et l'adoption de la Loi sur le statut personnel *chiite* (LSPC), en février 2009, est la plus récente manifestation des efforts déployés en Afghanistan dans le but de codifier le droit de la famille. Une fois encore, les dynamiques sociales, culturelles et politiques ont eu un impact sur le déroulement de ce processus. L'influence de l'Iran sur la communauté *chiite*, en particulier en raison de ses liens avec le grand ayatollah Mohseni, la présence de la communauté internationale, considérée par certains comme un autre facteur d'altération de la culture et de la religion afghane (et donc contre laquelle il faut opposer une résistance ferme et vigoureuse) ainsi que le conflit et l'insécurité persistants sont autant de facteurs qui ont contribué à favoriser des interprétations étroites de l'islam et donné lieu à un code de la famille contesté et controversé dont les articles contreviennent directement à la Constitution afghane et aux obligations qui incombent à l'Afghanistan en vertu du droit international (CEDEF, PIDCP, PIDESC, CDE). Maintenant que la LSPC a été signée par le président, sans qu'aucune disposition préalable n'ait été prise pour en débattre de manière ouverte et transparente, il sera intéressant de voir comment les choses se dérouleront avec le Code de la famille *sunnite* (CFS)⁴³. Il est à espérer que la société civile pourra exiger et faire en sorte que le CFS soit conforme à la Constitution afghane et reflète les obligations internationales qui incombent à l'Afghanistan au chapitre des droits humains. Mais tant que la loi n'est pas officiellement introduite, on ne peut que craindre le pire et espérer le meilleur.

43 La LSPC n'est pas passée par le processus habituel, c'est-à-dire qu'elle n'a pas été débattue dans les chambres basse et haute du Parlement et a été rapidement signée par le président Karzai dans les semaines qui ont précédé l'élection présidentielle. Les critiques formulées par les groupes de la société civile et les pressions exercées par la communauté internationale ont poussé le président Karzai à admettre qu'il n'avait pas lu la loi attentivement avant de la signer. Après un réexamen et de légères modifications, la loi a été de nouveau promulguée.



CHAPITRE II

La réforme et l'élaboration des lois à l'ère de l'après-talibans : le rôle des coalitions⁴⁴

Par Alexandra Gilbert

Les processus d'élaboration et de révision de la Loi sur le statut personnel *chiite* (LSPC), de la Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (LEVEF) et du Code de la famille *sunnite* (CFS) ont commencé après 2002, dans le contexte de l'« intervention » internationale en Afghanistan. Ces processus, sur lesquels différents acteurs ont exercé leur influence, ont culminé avec trois lois affectant la vie familiale et les droits des femmes. L'absence de consultations publiques officielles a procuré à ces acteurs un espace pour influencer sur le processus d'élaboration des lois en utilisant leurs relations, en effectuant des pressions politiques et en participant à diverses alliances fondées sur des intérêts communs et un désir de façonner le contexte juridique de l'Afghanistan. Cela a également donné à la société civile et aux milieux politiques afghans, ainsi qu'aux groupes religieux et aux universitaires la possibilité d'avoir une influence sur ces nouvelles législations.

La première partie du présent chapitre se fonde sur l'expérience de Droits et Démocratie dans le cadre du processus d'élaboration des lois en Afghanistan. En utilisant l'Advocacy Coalition Framework⁴⁵ (cadre d'analyse des coalitions plaidantes), nous explorerons, dans la deuxième partie, les dynamiques et les luttes de pouvoir entre les différents acteurs en présence dans le processus d'élaboration des lois, et tenterons de mieux comprendre comment ces dynamiques pourraient évoluer.

Chacun des processus législatifs décrits ci-dessous a été affecté par « des acteurs issus d'organisations gouvernementales et privées variées, qui se préoccupent activement d'un problème ou d'un enjeu lié aux politiques (...) et qui cherchent à influencer les politiques publiques dans ce même domaine de façon durable⁴⁶ ».

Ces processus ont aussi été façonnés par des coalitions plaidantes qui ont émergé à partir d'une variété d'acteurs, tels que des individus, des représentants gouvernementaux et d'organisations non

44 L'auteure aimerait souligner l'appui de Saeed Parto, directeur de recherche, Organisation de recherche sur les politiques publiques d'Afghanistan (APPRO), pour ses conseils et sur l'application du Advocacy Coalition Framework.

45 L'Advocacy Coalition Framework (cadre d'analyse des coalitions plaidantes) est l'une des principales théories du processus politique. Il est utilisé pour décrire et expliquer avec clarté les processus complexes et dynamiques d'élaboration des politiques publiques qui caractérisent les sociétés modernes. Voir Paul A. Sabatier, et H.C. Jenkins-Smith, « The Advocacy Coalition Framework. An assessment », dans Paul A. Sabatier (dir. publ.), *Theories of the Policy Process*, 1999.

46 Sabatier, op. cit., trad. libre.

gouvernementales, des membres de la société politique, des universitaires, des représentants des médias, des groupes religieux et d'autres groupes d'intérêt qui « partagent un certain nombre de croyances normatives et causales et participent, dans un degré non négligeable, à une activité coordonnée dans le temps⁴⁷ ». Le terme coalition sera employé pour décrire les trois alliances ad hoc qui recourent l'ensemble des processus législatifs décrits dans le présent chapitre.

Coalitions et processus

La Loi sur le statut personnel *chiite* (LSPC)⁴⁸

L'article 131 de la Constitution afghane, adoptée en 2004, reconnaît le droit à la communauté *chiite* de posséder son propre code de la famille :

Les tribunaux appliquent l'école de droit *chiite* dans les causes de droit civil et de droit de la famille impliquant des adeptes du chiisme conformément aux dispositions du droit. (...) Dans les cas où la présente constitution et les autres lois ne comportent pas de dispositions précises, et où les parties sont membres de la secte *chiite*, les tribunaux rendent jugement conformément aux lois de cette secte⁴⁹.

Le conseil *chiite* Ulema (conseil des *mollahs*), présidé par le cheikh Asif Mohseni, un Pachtoune *chiite*, est la principale coalition ayant contribué à l'élaboration du code de loi visant à réglementer la vie familiale de la communauté *chiite* (surtout les Hazara), qui représente entre 10 et 20 % de la population afghane. Mohseni est décrit comme « un ancien membre de la résistance antisoviétique et plus tard un chef de milice très proche de l'élite religieuse iranienne⁵⁰ ».

Cette loi a été élaborée dans un environnement façonné par la nécessité, pour le gouvernement Karzaï, d'obtenir le vote *chiite* aux élections parlementaires, et par la présence au gouvernement d'un ministre de la Justice *chiite*. Lorsque la loi a été présentée devant la chambre basse pour y être débattue, une série de facteurs complexes a affecté ce processus. Les érudits *sunnites* ont commencé à craindre l'impact que cette loi, fondée sur la jurisprudence *chiite*, pourrait avoir sur leur juridiction, tandis que les érudits et les membres du Parlement *chiites* ne voulaient pas perdre cette occasion de voir leur propre code de lois sur la vie familiale incorporé à la Constitution afghane. Enfin, des différends internes à propos de questions à caractère ethnique au sein du Parlement ont contribué à retarder encore davantage le processus⁵¹, ce qui a permis à deux autres groupes de jouer un rôle dans l'élaboration de cette loi : l'Institut Kateb d'enseignement supérieur et le Comité de révision du Code de la famille (CRCF).

47 Sabatier, op. cit.

48 Cette partie, intitulée Coalitions et processus, a été surtout élaborée à partir de nombreuses entrevues sur le terrain, de notes d'information internes et de rapports produits par le personnel de Droits et Démocratie dans le cadre du projet mené par Droits et Démocratie en Afghanistan, intitulé « Une mesure d'égalité pour les femmes afghanes : les droits en pratique ».

49 Constitution d'Afghanistan, consulté au www.afghan-web.com.

50 Institute for the Study of War, consulté au www.understandingwar.org, le 23 octobre 2010.

51 T. Wimpelmann Chaudhary, O. Ashraf Nemat, et A. Suhrke, dans Ole Jacob Sending (dir. publ.), Learning to Build a Sustainable Peace: Ownership and Everyday Peacebuilding, Bergen, Chr.Michelsen Institute, 2010, 49 pages.

L'Institut Kateb est un établissement d'éducation privé situé à Kaboul qui est ouvert aux étudiants tant *chiites* que *sunnites*. Avec le soutien de la Commission indépendante des droits de la personne d'Afghanistan (AIHRC), il a organisé un séminaire de deux jours qui a réuni plusieurs chercheurs et érudits afin d'étudier la version préliminaire du texte de loi.

Le CRCF a été créé en janvier 2008⁵². Ce groupe de travail composé de multiples acteurs, hébergé par le Ministère de la Condition féminine (MoWA), était piloté par des experts afghans issus de divers domaines et ayant différentes origines ethniques⁵³, où prédominaient les *chiites*. Le mandat du CRCF consistait à passer en revue le code de la famille existant⁵⁴ et à rédiger des modifications conformes aux engagements pris par l'Afghanistan en matière de droits humains, en s'appuyant sur des arguments fondés sur la *charia* et en s'inspirant des expériences des autres pays musulmans. En raison d'une fuite, le texte préliminaire de la LSPC a été obtenu par le CRCF par l'intermédiaire d'une membre du Parlement. Les membres du CRCF ont alors décidé de concentrer leurs efforts sur le texte de la LSPC, car ils craignaient, comme les érudits *sunnites*, mais pour des raisons différentes, qu'elle ait un impact négatif sur la réforme proposée du CFS.

Le CRCF a révisé l'ébauche de loi et présenté plus de 200 recommandations. Des rencontres avec des membres du Parlement et des membres du conseil *chiite* Ulema ont été organisées en vue d'exercer une influence sur l'élaboration de la loi, mais la résistance était forte. Le principal motif de cette résistance était que la loi avait été rédigée à partir de la jurisprudence *chiite* et que, par conséquent, les arguments s'appuyant sur les traités des droits humains n'avaient aucune validité. Le CRCF a tenté d'engager des échanges avec l'Université Kateb à propos de ses recommandations, mais sans succès. Selon quelques membres du CRCF, un grand nombre des recommandations de Kateb semblaient aller à l'encontre du Code civil existant, et se fondaient sur une interprétation de la jurisprudence *chiite* qui était défavorable aux femmes. L'impact des recommandations de Kateb sur le processus est difficile à déterminer. Toutefois, il est intéressant de constater que les membres de l'AIHRC ont joué un double rôle, soit à la fois en tant que commissaires du CRCF et en tant que participants au processus entrepris par l'Institut Kateb.

Quelques articles issus des recommandations ont été intégrés à la version préliminaire de la LSPC avant qu'elle soit étudiée par la chambre basse⁵⁵. Le texte de loi a ensuite été envoyé à la chambre haute, où il a été signé à toute vitesse par le gouvernement Karzaï.

52 Dans le cadre du projet mené par Droits et Démocratie en Afghanistan.

53 Le CRCF était composé de 18 membres réguliers et de nombreux participants ad hoc mais très engagés, notamment des juges du Tribunal de la jeunesse et de la Cour suprême, des employés du MoWA et du ministère de la Justice, des commissaires de la AIHRC, des membres du Parlement, des chercheurs de l'Université de Kaboul, des membres de l'Association du Barreau et des représentants de diverses organisations de la société civile telles que Global Rights et Medica Mondiale.

54 Le Code de la famille est le premier chapitre du Code civil d'Afghanistan. Fondé sur la jurisprudence *sunnite*, il a fait l'objet d'une réforme en 1979.

55 Selon des rapports internes, dix articles ont été intégrés à la version préliminaire de la LSPC. Toutefois, d'autres sources indiquent que quatre articles recommandés par le CRCF ont été intégrés au texte de loi.

Lorsque la nouvelle de la signature a atteint Kaboul juste après la fête du naw-roz, en 2009, une coalition ad hoc composée de membres du CRCF a entrepris de dénoncer la loi, qui était vue comme une codification de pratiques coutumières entraînant notamment une restriction accrue des droits des femmes. Cette coalition ad hoc était composée de membres importants du Parlement, d'employés d'organisations afghanes et internationales, de commissaires de l'AIHRC, d'intellectuels et de représentants du gouvernement afghan. Les membres de la coalition ont rédigé des déclarations, organisé une conférence de presse, donné des entrevues à la télévision et fait des pressions auprès des parlementaires, des représentants gouvernementaux et de la communauté internationale. Une pétition a été signée par 200 personnes pour protester contre la LSPC. Pendant ce temps, le conseil *sunnite* Ulema créait des alliances avec le conseil *chiite* Ulema par l'entremise du Brotherhood Council, critiquant l'ingérence des valeurs occidentales dans les lois afghanes. Mohseni tenait des propos cinglants contre les militants sur son canal de télévision privé, Tamadon (qui signifie civilisation), où aucune musique n'est diffusée et qui est voué à la préservation des valeurs islamiques. Le sujet était également discuté dans les mosquées, par les *mollahs* tant *sunnites* que *chiites*, qui plaidaient en faveur de la protection des valeurs islamiques contre l'influence des valeurs et des idées occidentales. Les militants étaient publiquement accusés d'être de « mauvais musulmans ».

Le 15 avril, le tollé a atteint son apogée lorsque 300 femmes afghanes (en majorité des femmes *chiites*) ont manifesté dans les rues de Kaboul contre la LSPC. Elles ont rencontré ce jour-là une contre-manifestation composée d'étudiants et d'étudiantes, ainsi que de partisans de la LSPC mobilisés par Mohseni, qui affirmaient que les opposants à la loi étaient en fait contre le droit des *chiites* à bénéficier d'un code de la famille fondé sur leur jurisprudence.

Globalement, la communauté internationale s'est faite discrète au cours du processus de rédaction de la loi et lors des mobilisations. Lorsque la nouvelle s'est répandue à propos de la LSPC, la communauté internationale s'est rangée du côté de la coalition contre la loi et s'est surtout employée à assurer les relations médiatiques et à mener des activités de plaidoyer à l'extérieur du pays, à coordonner les efforts à l'intérieur du pays et à agir en arrière-plan pour influencer le processus.

Dans le but de faire annuler la loi signée, la coalition a décidé de reprendre à son compte les recommandations du CRCF et de maintenir l'unité plutôt que de présenter de nouvelles recommandations, ce qui aurait fragmenté sa voix et nuï à ses efforts. De plus, ses membres ont rejeté les recommandations de l'Université Kateb, car selon eux, elles se fondaient sur une interprétation étroite de la jurisprudence *chiite*. Les membres de la coalition ont rencontré le ministre de la Justice de l'époque, Mohammad Sarwar Danesh, ainsi que le président Hamid Karzaï pour présenter les recommandations.

Le 4 avril 2009, le président Karzaï annonçait que la loi serait révisée. Environ 60 à 80 % des recommandations élaborées par le CRCF, et soutenues par la coalition, ont été incorporées à la loi

révisée, qui a été signée par le président Karzaï le 20 juillet 2009, puis publiée dans la gazette officielle le 27 juillet 2009⁵⁶.

La Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (LEVEF)

Le processus d'élaboration de la LEVEF a été mené par une coalition fragmentée. Une première ébauche de la loi a été entreprise et préparée par le MoWA en 2005. Cette démarche se serait déroulée sans qu'un grand nombre de consultations soient effectuées à l'extérieur du ministère. En raison d'une fuite, des copies du texte se sont frayé un chemin jusqu'aux membres du Parlement, du Afghan Women's Network (AWN) et de l'Entité des Nations Unies pour l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes (ONU Femmes). L'AWN et un petit groupe de militants (principalement des membres de l'AIHRC et des Afghans œuvrant au sein d'ONG internationales) ont alors décidé de remanier le texte, dont ils considéraient les dispositions insuffisantes. Avec le soutien de l'ONU Femmes, ils ont commencé à passer la loi en revue. Toutefois, cette révision a donné lieu à un tout nouveau processus de rédaction. Pendant ce temps, la Commission parlementaire sur la condition féminine procédait elle aussi à une révision du texte du MoWA.

Le MoWA a soumis le texte de la LEVEF au *Taqnin* (Département de rédaction législative), comme le veut le processus législatif en vigueur. Le ministère a également fini par accepter de faire parvenir au *Taqnin* le texte préparé par l'AWN/ONU Femmes, et la Commission sur la condition féminine a aussi soumis sa version à titre de document consultatif. Les tentatives effectuées par le MoWA et le AWN d'engager des discussions avec la Commission sur la condition féminine se seraient soldées par un échec⁵⁷.

Pour aider le *Taqnin* à fusionner les différentes versions, un autre acteur a fait son entrée, et a établi une relation de travail étroite avec le *Taqnin* lors de l'harmonisation des lois relevant du droit criminel : le Groupe de travail sur le droit criminel (CWG). Le CWG est surtout composé d'experts étrangers provenant de différentes agences.

La nouvelle LEVEF a ensuite été acheminée aux organisations, par l'intermédiaire de l'AIHRC, qui faisait partie du CWG. Les organisations ont considéré que la LEVEF avait été considérablement affaiblie par le *Taqnin*, qui avait notamment omis d'y inclure les recommandations du CWG. À ce moment-là, on ne savait trop quand la loi serait débattue à la chambre basse. Le manque de transparence qui a caractérisé ce processus a rendu la tâche difficile aux défenseurs de la LEVEF pour élaborer leur stratégie, car ils ne recevaient que de l'information partielle par le truchement de leurs relations.

Enfin, la version de la LEVEF élaborée par le *Taqnin* a été promulguée par décret présidentiel le 6 juillet 2009, et publiée dans la gazette officielle le 1^{er} août 2009⁵⁸. En octobre 2009, on a annoncé que la

56 Gazette numéro 988, accessible à http://www.moj.gov.af/OGs/OfficialGazette/0901/OG_0988.pdf.

57 Entrevue avec un militant des droits humains, Kaboul, octobre 2010.

58 Gazette numéro 989, accessible à http://www.moj.gov.af/OGs/OfficialGazette/0901/OG_0989.pdf.

LEVEF serait discutée par la chambre basse. Selon l'article 79, une loi doit être envoyée à l'Assemblée nationale même si elle a été signée et promulguée par décret présidentiel.

La loi a donc été envoyée à la chambre basse pour y être débattue, par l'intermédiaire de la Commission sur la condition féminine. Insatisfaite de la version de la loi proposée par le *Taqnin*, la coalition, qui était devenue plus solide et englobait encore tous les membres du début, espérait pouvoir profiter de cette occasion pour améliorer certains articles de la loi. Mais l'opposition aux idées mises de l'avant par la coalition était puissante :

Les groupes de la société civile afghane ont essayé, sans succès jusqu'à présent, d'expurger le concept d'« adultère » de la définition du viol. Le principal obstacle est la forte opposition manifestée par les secteurs conservateurs du Parlement, de la Cour suprême et du ministère de la Justice envers tout ce qui pourrait introduire le crime du viol à l'intérieur du mariage. Ces mêmes groupes ont aussi rejeté jusqu'ici toutes les tentatives faites par les groupes de la société civile d'accroître les sanctions pour les « crimes d'honneur », sujet que n'aborde pas la Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes⁵⁹.

La Commission parlementaire sur la condition féminine a demandé l'aide du Groupe consultatif technique (Technical Advisory Group -TAG), coordonné par l'ONU Femmes. En tant que membres de ce groupe, l'UNAMA, l'ONU Femmes et l'UNDOC ont offert des conseils sur les aspects des recommandations relatifs au droit criminel, et le AWN a fait de même sur les aspects liés aux droits civils.

La situation au Parlement était préoccupante ; les députées semblaient fragmentées et étaient incapables d'en arriver à un consensus. De plus, il n'y avait pas non plus de consensus entre la Commission sur la condition féminine et les organisations afghanes ou internationales. La situation a également mis en évidence l'existence d'un problème profond touchant le système des commissions, qui a contribué à la fragmentation de la voix des femmes au sein du Parlement. Les femmes siègent sur différentes commissions. Une fois qu'une commission où les hommes sont largement majoritaires a pris une décision, les femmes peuvent difficilement s'opposer à cette décision. La LEVEF était essentiellement vue comme une loi occidentale, et les arguments de l'opposition étaient centrés sur une interprétation particulière de l'islam :

Des membres bien en vue du camp conservateur au Parlement comme Abdul Rasul Sayyaf, président du comité des relations internationales et seigneur de guerre notoire, ont déjà exprimé leur opposition aux articles de la loi. Sayyaf a proposé que les articles qui criminalisent les agressions soient retirés de la loi, et que les articles sur le mariage des enfants et le mariage forcé soient rendus conformes à ses interprétations de la *charia*, laquelle, selon lui, permet le mariage des enfants une fois que la jeune fille commence ses menstruations ou si elle n'a pas de tuteur, et permet au mari ou au père d'avoir recours au *qahr* (violence ou colère) contre son épouse ou sa fille en tant que méthode disciplinaire⁶⁰.

59 Human Rights Watch, *We Have the Promises of the World*, 6 décembre 2009.

60 Ibid.

Craignant que les pertes soient plus élevées que les gains, les membres de la coalition ont convaincu la Commission sur la condition féminine de retirer la LEVEF de l'ordre du jour parlementaire. Par ce retrait, ils voulaient donner au pouvoir judiciaire la possibilité de mettre la loi en application, car il serait alors plus difficile d'y apporter d'autres changements.

Le Code de la famille *sunnite* afghan (CFS)

Le droit de la famille, en tant que loi codifiée⁶¹, existe en Afghanistan depuis les années 1920. Il a fait l'objet de nombreuses réformes au cours du XX^e siècle (voir chapitre 1).

La révision du code de la famille existant était le principal mandat du CRCF. Ce groupe d'experts afghans a passé en revue le code de la famille d'autres pays musulmans afin de déterminer s'il était possible d'appliquer les arguments de ces pays en vue d'une réforme et le contenu de leurs lois au contexte afghan. Le CRCF a aussi élaboré le projet de loi sur les tutelles et les curatelles, qui pourrait devenir la première loi protégeant les intérêts des enfants en Afghanistan.

Le CRCF a tenu plus de 40 rencontres sur une période de deux ans afin de réviser le CFS. Des efforts particuliers ont été faits pour consulter des avocats dans les provinces de Herat, Mazar, Kunduz et Nangarhar, pour que leurs expériences pratiques alimentent le processus et pour favoriser une appropriation de la démarche à l'extérieur de Kaboul. Une fois la première ébauche terminée, des consultations ont eu lieu en Afghanistan avec des membres du Parlement, de l'Académie des sciences, des organisations de la société civile et des groupes d'aide juridique, pour qu'ils puissent faire des recommandations. De plus, divers experts de l'extérieur de l'Afghanistan ont été consultés, sans que ce soit dans le cadre d'une participation officielle d'experts étrangers⁶².

Le code réformé a été envoyé au ministre de la Justice en mars 2010, par l'intermédiaire du MoWA. Toutefois, rien n'indiquait que la loi était à l'ordre du jour du *Taqnin*. Le service juridique du MoWA a fait parvenir une lettre au bureau du président Karzaï lui demandant de prendre connaissance de l'ébauche de réforme, et cette demande a ensuite été transférée au ministre de la Justice. À la suite d'une rencontre entre le MoWA, le CRCF et le ministre de la Justice, ce dernier a informé le comité qu'il n'était pas nécessaire de réformer le droit de la famille et qu'il fallait se concentrer sur de nouvelles lois, car le Code de la famille existant, qui avait été réformé pour la dernière fois en 1979, était toujours très pertinent.

Une campagne de soutien au code de la famille révisé a depuis été organisée pour faire connaître la réforme proposée et pour obtenir l'appui d'un plus grand nombre de personnes. Cette campagne est menée entre autres par des membres permanents du CRCF et cherche à obtenir le soutien de la société civile organisée et non organisée, comme les *attoons* (femmes *mollahs*), les professeurs et les médias indépendants. Des membres des communautés *chiite* et *sunnite* prennent également part à la campagne.

61 Le premier code de la famille élaboré en Afghanistan se fonde sur la jurisprudence *sunnite*.

62 Droits et Démocratie a apporté un soutien financier à cette démarche pilotée par les afghans.

Les coalitions plaidantes et les systèmes de croyances

Trois principales coalitions, dont les dynamiques ont influencé et façonné chacun des processus décrits dans la partie précédente, peuvent être dénombrées. Ces trois coalitions se sont formées sur la base de systèmes de croyances (croyances fondamentales et croyances en matière de politiques) autour desquelles se sont rassemblés les membres des coalitions et qui ont façonné le processus législatif.

	Coalition 1 Traditionaliste	Coalition 2 Progressiste	Coalition 3 Communauté internationale
Croyances fondamentales	Cadre islamique	Cadre islamique	Système de valeurs occidentales
Croyances en matière de politiques	Interprétation étroite de l'islam Préservation des « traditions » Aucune ingérence de l'extérieur Status quo	Interprétation progressiste de l'islam Principes d'égalité et de non-discrimination de la <i>charia</i> Droits humains/des femmes	Droits humains/des femmes Théories occidentales relatives à l'égalité entre les sexes

La première et la deuxième coalition, composées d'éléments traditionnels et progressistes de la société afghane, évoluent à l'intérieur du cadre de l'islam, qui constitue la base de leurs croyances fondamentales. Les croyances de la première coalition en matière de politiques sont animées par une interprétation étroite de l'islam qui vise à préserver l'ordre établi, et dont la caractéristique la plus notable est le statut traditionnellement inférieur des femmes. Cette stricte interprétation de l'islam est utilisée pour plaider contre l'ingérence de nouveaux groupes qui pourraient remettre en question l'équilibre traditionnel du pouvoir et la légitimité de ceux qui ont habituellement la responsabilité d'interpréter l'islam. Parmi ces nouveaux groupes figurent la société civile afghane organisée et semi-organisée et la communauté internationale, étiquetée comme étant l'« Occident » et vue comme une menace aux « valeurs afghanes ».

Les croyances fondamentales de la deuxième coalition sont également ancrées dans le cadre islamique. Toutefois, ses croyances en matière de politiques sont animées par une interprétation plus progressiste de l'islam qui s'appuie sur des principes d'égalité, formulés à l'aide d'arguments puisés à même la *charia* qui font la promotion de la non-discrimination. Les membres de cette coalition s'inspirent également des principes des droits de la personne/des femmes énoncés dans la Constitution afghane et les traités internationaux des droits humains ratifiés par l'Afghanistan. Surtout composée d'internationaux, la troisième coalition est animée par des croyances fondamentales qui sont ancrées dans un système de référence entièrement différent. Ses membres appartiennent à un système de valeurs libérales fondé sur les droits humains et les droits des femmes, et leurs croyances en matière de politiques sont alimentées par des théories et un discours occidentaux prônant l'égalité entre les sexes. La communauté

internationale a établi des ponts avec la coalition progressiste sur la base de croyances partagées au chapitre des politiques, et cette proximité a assurément constitué un facteur qui a contribué à radicaliser la position traditionaliste.

Les stratégies visant à influencer les politiques

Dans le cadre du processus d'élaboration de la LSPC, la coalition 1 était, au début, largement liée par des valeurs ethniques, caractéristique centrale qui s'est maintenue tout au long du processus. Toutefois, la force de cette coalition a été d'élargir son discours fondé sur les droits des minorités pour englober la préservation de la culture et des traditions. Cela lui a valu de nouveaux alliés provenant de l'extérieur des groupes ethniques qui défendaient les mêmes valeurs. La capacité des membres de cette coalition d'utiliser les médias et de s'adresser à leur auditoire naturel est digne de mention ; ils ont ainsi obtenu le soutien d'un auditoire plus vaste qui voulait défendre les valeurs traditionnelles contre ce qu'ils percevaient comme une « ingérence étrangère ». Cette croyance politique est également au centre de la forte opposition manifestée par la coalition contre la LEVEF. Sa réticence à aborder les tabous et à reconnaître les droits des femmes par l'introduction de dispositions adéquates dans une loi contre la violence ainsi que sa perception de la LEVEF comme étant un produit de l'Occident sont autant d'éléments qui dénotent une absence de volonté de faire progresser la société afghane. Le processus législatif entourant le CFS n'est pas encore terminé, mais le refus du ministre de la Justice d'envisager sa révision est perçu comme un désir de maintenir le statu quo, désir partagé par de nombreux décideurs.

Dans le cadre du processus d'élaboration de la LSPC, la principale force de la coalition 2 a été sa capacité d'unifier un groupe hétérogène d'hommes et de femmes *chiites* et *sunnites* autour d'un discours progressiste fondé sur la *charia* qui défendait des principes favorables aux droits des femmes. De plus, le fait que le débat se soit déplacé à l'extérieur du Parlement et dans la sphère publique a contribué à éveiller l'intérêt des gens et à accroître la visibilité de cette législation. La façon dont la coalition 2 a utilisé les médias s'est également révélée efficace. Même s'il y a eu quelques « individus » qui ne cherchaient qu'à faire valoir leurs intérêts personnels, la coalition est demeurée unie autour d'un discours commun, que de nombreux porte-paroles étaient toujours prêts à promouvoir.

Le processus d'élaboration de la LSPC révèle à quel point l'unité et l'appropriation d'une cause sont des éléments essentiels : l'unité des membres de la coalition autour de croyances partagées en matière de politiques et l'appropriation d'un discours ancré dans le contexte afghan et maîtrisé par un grand nombre de personnes. Toutefois, la mobilisation a été faible à l'extérieur de Kaboul, même dans les provinces à prédominance *chiite*. Cela peut s'expliquer par un manque de connaissance du processus législatif ainsi que du contenu de la loi.

Le processus d'élaboration de la LEVEF s'est déroulé d'une façon entièrement opposée : l'appropriation de cette loi par les différents acteurs a été difficile dès le départ. L'absence d'unité entre les membres de la coalition progressiste a affecté leur capacité à plaider et à faire pression de manière efficace pour

accroître le soutien à leur démarche. Pendant ce temps, les membres traditionalistes de la coalition 1 étaient tous unis contre les principes de la LEVEF, espérant maintenir le statut inférieur des femmes. On peut se demander si la fragmentation de la coalition 2 a ouvert la porte à ce que les membres de la coalition 3 prennent le leadership de la coordination du processus, dont la composante étrangère est devenue, à un certain point, très marquée. Sans doute en raison du caractère délicat de la question, aucune stratégie médiatique n'a été mise en œuvre par la coalition 2. L'absence d'appropriation a-t-elle eu un impact sur les relations avec les médias, lesquels auraient pu, autrement, contribuer à faire de la sensibilisation sur la violence exercée à l'égard des femmes ?

La présence de la communauté internationale, la coalition 3, a eu un impact majeur sur ces processus. Dans le cadre du processus d'élaboration de la LSPC, la coalition 3 a surtout engagé le dialogue avec la coalition 2, dans le but de comprendre les défis et de contribuer à coordonner les efforts. L'attitude discrète de la communauté internationale – même si elle a apporté un soutien en faisant de la sensibilisation à l'extérieur de l'Afghanistan et dans le cadre de discussions dans les coulisses – a probablement contribué à favoriser un plus grand sentiment d'appropriation du processus de la part des membres de la coalition 2, tout en leur donnant l'assurance qu'ils avaient le soutien d'un acteur de l'extérieur qui pouvait intervenir au besoin.

Dans le cadre du processus d'élaboration de la LEVEF, l'omniprésence de la coalition 3 s'est fait grandement sentir. Ici, la présence de la communauté internationale, principalement sous la forme d'allocations de ressources humaines, a peut-être représenté une menace au sentiment d'appropriation du processus et d'engagement de la part des membres de la coalition 2.

Lorsque le CFS sera étudié par le *Taqnin*, puis acheminé à la chambre basse nouvellement élue à la suite des élections législatives de 2010, toutes ces coalitions seront déjà en place. Il sera intéressant de voir quelles auront été les leçons apprises et comment les coalitions déploieront leurs stratégies.

Engager le dialogue

L'un des éléments fondamentaux permettant de favoriser les changements est la capacité des membres d'une coalition donnée d'engager un dialogue fondé sur la logique avec des opposants d'une autre coalition : « Les changements sont plus susceptibles de survenir lorsque des arguments rationnels sont présentés (par opposition aux approches subjectives) et quand il existe des forums reconnus permettant la participation d'une multitude de coalitions. »

L'espace ou les forums à l'intérieur desquels a évolué chacun des processus différent, et cet aspect a également eu un impact sur l'aboutissement de ces processus.

La LSPC a été énormément débattue dans la sphère publique. Toutefois, la coalition 2 a fait d'importants efforts pour repérer des personnes partageant le même système de valeurs et obtenir leur soutien,

notamment parmi les membres d'organisations de la société civile, les avocats, les universitaires et les membres du Parlement. En même temps, la coalition 2 a engagé un dialogue fondé sur une interprétation progressiste de la *charia* avec les membres de la coalition 1, qui englobaient des membres du Parlement, des représentants gouvernementaux et des membres du conseil Ulema, dans le but d'influer sur leur système de valeurs. Apparemment, certains membres du Parlement et du conseil *chiite* Ulema ont accepté les arguments, mais pour eux, l'importance de se donner une loi fondée sur la jurisprudence *chiite* est demeurée plus forte⁶³.

Les débats entourant la LEVEF se sont déroulés en grande partie à l'intérieur du Parlement. La coalition 2 n'a pas réussi à repérer des membres potentiels et à engager le dialogue avec eux, notamment parmi les universitaires, les avocats, les représentants des tribunaux ou simplement les femmes à l'extérieur des élites. Le résultat a été une loi « fondée sur des interprétations des droits des femmes du XXI^e siècle et leur codification dans la CEDEF, et sur les points de vue et expériences des femmes afghanes progressistes⁶⁴ ». Même s'il n'existe aucune documentation à ce sujet, il semble que les tentatives faites par les membres de la coalition 2 pour dialoguer avec les membres de la coalition 1 (les conseils Ulema *chiites* ou *sunnites*, les représentants gouvernementaux, les membres du Parlement de sexe masculin) ont été très peu nombreuses. Enfin, des arguments progressistes fondés sur la *charia* n'ont pas été élaborés ni maîtrisés afin de mieux défendre une loi aussi controversée qui s'attaque à la violence contre les femmes, et cela semble avoir eu un impact sur l'aboutissement de chacun des processus⁶⁵.

Actuellement, le CFS fait encore l'objet de discussions dans la sphère publique et au Parlement. Ce processus se déroule selon un principe visant l'établissement d'un consensus entre les coalitions. Même si le processus entourant le CFS a principalement été mené par les membres de la coalition 2, des personnes appartenant traditionnellement à la coalition 1, notamment des *mollahs*, y ont pris part ; de plus, on a tenté de porter le débat hors des élites de Kaboul en organisant des formations axées sur la sensibilisation au droit et des consultations dans les provinces. Des membres de la communauté tant *chiite* que *sunnite*, des hommes et des femmes, se sont regroupés et ont reçu une formation sur une série d'arguments progressistes fondés sur la *charia* pouvant s'appliquer aux deux jurisprudences. Actuellement, étant donné que le ministre de la Justice refuse d'envisager la réforme, la coalition 2 tente d'accroître le soutien à ses croyances en matière politique au moyen d'une campagne de sensibilisation aux questions juridiques s'adressant à différents auditoires englobant les groupes de la société civile organisés et non organisés, comme les enseignants, les étudiants, les femmes *mollahs*, les avocats et les employés des ONGI. Cette campagne s'appuie non seulement sur des arguments fondés sur la *charia*, mais aussi sur des arguments d'ordre social et économique qui sont susceptibles d'obtenir le soutien des membres de la coalition 1. La stratégie de la coalition 2 suppose que les membres de la coalition 1 pourraient répondre favorablement à des arguments très pratiques qui ont un impact sur la vie quotidienne et qui ne constituent pas une menace à l'ordre établi en ce qui a trait à la responsabilité des interprétations de la *charia*.

63 Entrevue avec un militant des droits humains, Kaboul, octobre 2010.

64 Torunn Wimpelmann Chaudhary, Orzala Ashraf Nemat, et Astri Suhrke, op. cit.

65 Entrevue avec un militant des droits humains et une chercheuse, Kaboul, octobre 2010.

Recommandations pour les coalitions plaidantes

- **Renforcer les arguments ancrés dans le contexte afghan**

Les arguments fondés sur les traités internationaux des droits humains ratifiés par l’Afghanistan conviennent bien à la communauté internationale, mais ne peuvent guère être utilisés en Afghanistan, car ils sont perçus comme étant imposés par l’Occident. Il est essentiel d’élaborer davantage d’arguments ancrés dans le contexte afghan afin d’incorporer une interprétation progressiste de la *charia* à une approche fondée sur les droits. De plus, des arguments faisant appel à des notions d’économie, de sociologie et de psychologie devraient être élaborés et maîtrisés par les Afghans. Ces arguments pourraient servir à entreprendre un dialogue avec les membres de la coalition 1, qui maîtrisent les arguments fondés sur la *charia* et qui acceptent mal les autres interprétations.

- **Accroître la participation aux consultations publiques et l’accès aux débats à la chambre basse⁶⁶**

Les processus entourant l’élaboration de la LSPC et de la LEVEF ont révélé l’ampleur du manque d’information sur les débats qui se déroulent à la chambre basse, et l’état de la situation en ce qui a trait aux discussions sur les lois. L’information est recueillie par des personnes qui ont un accès direct aux décideurs. Ce manque de transparence et cet accès limité à l’information sont clairement utilisés pour entretenir les luttes de pouvoir ; l’accès aux débats de la chambre basse et la création d’un espace voué aux consultations publiques favoriseraient un dialogue entre les coalitions antagonistes.

- **Encourager le dialogue entre les coalitions**

Voilà une avenue essentielle que la coalition 2 pourra explorer d’avantage dans le futur : repérer au sein de la coalition 1 les voix modérées susceptibles d’être réceptives à de nouveaux arguments et de changer leurs croyances en matière de politiques. Par exemple, un membre de la coalition 1, qui connaît bien la *charia*, pourrait ne pas être réceptif à une nouvelle interprétation, mais se montrer sensible à d’autres types d’arguments. Ces personnes pourraient probablement être mobilisées à certaines occasions, plutôt que sur une base régulière, et constituer des alliés solides dans les démarches de plaidoyer.

- **Renforcer la coalition progressiste**

Les membres de la coalition 2 devraient tenter de repérer, dans tous les secteurs de la société, les personnes susceptibles de joindre leur voix à la leur afin de renforcer leur groupe. Jusqu’à présent, les ateliers de formation et les conférences ainsi que les réseaux officieux/officiels ont été utilisés comme outils de mobilisation. Toutefois, cette coalition a besoin de nouveaux adhérents en provenance de la société civile « non organisée », comme des enseignants, des infirmières, des médecins, des journalistes et des gens d’affaires. Cette coalition doit arriver à mobiliser des adhérents sur une base volontaire, autour de principes qui font progresser l’égalité au sein de la

⁶⁶ Diverses publications sur la LSPC révèlent à quel point l’accès indirect à l’information engendre de la confusion. Il est extrêmement difficile de déterminer en quoi consiste la réalité de la situation.

société afghane. Des forums devraient être entièrement coordonnés par des membres de cette coalition, sans autres incitatifs que leurs croyances politiques. Au besoin, au lieu de rechercher un appui financier international, la coalition devrait récolter des fonds localement, en sollicitant par exemple les associations commerciales, afin de favoriser un engagement de la part des milieux financiers locaux en faveur de la cause de l'égalité.

Conclusion

Les coalitions plaidantes fonctionnent sur la base de croyances profondes communes en matière de politiques. Toutefois, « étant donné que ces croyances sont très résistantes au changement, la ligne de démarcation entre les alliés et les ennemis (...) demeurera stable pendant une période d'une décennie ou davantage (...). Le seul facteur qui puisse changer les croyances profondes en matière de politiques au sein d'une coalition est un choc externe qui entraîne une redistribution des pouvoirs et des ressources⁶⁷ ».

Tous les processus décrits dans le présent chapitre s'inscrivent dans un contexte plus large façonné par des « paramètres stables » et des « événements externes⁶⁸ ». Les coalitions plaidantes afghanes s'inscrivent à l'intérieur de paramètres stables qui englobent les articles figurant dans la Constitution afghane et les valeurs socioculturelles de la société afghane. Les membres de la communauté internationale partagent certains de ces paramètres stables à l'intérieur desquelles ils exercent leurs activités, mais font face à une dualité en ce qui a trait aux valeurs socioculturelles, car ils doivent composer avec une série de valeurs intrinsèques à la société afghane, ainsi qu'avec leurs propres valeurs et les pressions exercées par leurs gouvernements respectifs pour qu'ils entreprennent des actions spécifiques. La présence de la communauté internationale est un événement externe clé qui a contribué au positionnement des coalitions 1 et 2, souvent l'une contre l'autre.

Chacune de ces trois coalitions est affectée par les changements qui surviennent au sein du gouvernement afghan (nouveau Parlement, nouveaux ministres, négociations avec les insurgés) et des gouvernements étrangers (nouvelles priorités en matière de développement), ainsi que par les changements qui traversent l'opinion publique en Afghanistan (colère contre la présence de la communauté internationale) et dans les pays étrangers (diminution de l'intervention militaire, retrait de troupes) et par les oppositions qui ont caractérisé les processus antérieurs.

Au moment d'écrire ces lignes, une « série de chocs » est susceptible d'affecter la dynamique des coalitions. L'élection d'un nouveau Parlement afghan à l'automne 2010, les pourparlers avec les talibans et la création d'un haut conseil pour la paix ont fait naître des craintes que les droits humains et les droits des femmes énoncés dans la Constitution afghane soient négociés. La communauté internationale réduit sa présence militaire, et on assiste à l'intensification graduelle d'un sentiment anti-étranger qui affecte

67 Sabatier, op. cit. Les ressources financières et leurs allocations est un aspect essentiel de la dynamique entre les coalitions. La source de soutien financier a souvent une influence sur la position des coalitions. Toutefois, le développement de cet aspect aurait nécessité une recherche et une analyse considérables qui dépassent le cadre du présent chapitre.

68 Sabatier, op. cit.

défavorablement les efforts des Afghans qui travaillent dans le domaine des droits humains et des droits des femmes. Enfin, le sentiment de méfiance envers les ONG est de plus en plus marqué.

Supposons que « ... dans des cas où toutes les principales coalitions considèrent la poursuite d'une situation donnée comme inacceptable, elles pourraient accepter de négocier dans l'espoir d'en arriver à un compromis qui serait considéré par tous comme supérieur au statu quo⁶⁹ ». Dans le contexte actuel, deux scénarios sont envisageable à court terme : la coalition 1 deviendra probablement plus forte et jouira d'un soutien accru. Toutefois, cela pourrait inciter certains membres modérés de la coalition 1 à se joindre à la coalition 2 si la première coalition se radicalise à un point tel que la situation deviendrait inacceptable pour ses membres modérés.

En dépit de l'obscurité, il existe une possibilité pour les progressistes afghans de renforcer leur unité et d'engager un dialogue constructif avec les citoyens modérés.

69 Sabatier, op. cit.



CHAPITRE III

Le contrat de mariage : processus et recommandations pour sa mise en œuvre

Par Anastasiya Hozyainova⁷⁰

Le Code civil afghan de 1977 régit le mariage, énonce les responsabilités des époux et prévoit l'enregistrement officiel du mariage au moyen d'un contrat appelé *nikahnama*. Le mariage peut être enregistré aux tribunaux familiaux ou, si cela est impossible, aux tribunaux civils. Le contrat de mariage énonce les droits et les responsabilités des deux parties et comporte des dispositions sur la dissolution du mariage. Si l'enregistrement du mariage n'a jamais été une pratique répandue en Afghanistan, le contrat de mariage officieux est omniprésent et s'inscrit dans un processus qui commence avec les fiançailles et prend fin avec la cérémonie du mariage (*nikah*). La plupart du temps, l'enregistrement du mariage n'a lieu que lorsqu'il y a nécessité de prouver l'existence de la relation, comme lorsque le couple prévoit se déplacer à l'extérieur du pays. Toutefois, il existe d'autres documents qui peuvent être utilisés à titre de preuve de mariage pour les voyages ou la résolution de différends.

Un certain nombre de facteurs font obstacle à l'enregistrement du mariage. Non seulement cette démarche est-elle exagérément compliquée, mais il y a aussi une absence de pratique culturelle liée à l'enregistrement du statut personnel, qui englobe le mariage. En dépit de tout cela, l'enregistrement du mariage pourrait être employé comme un outil permettant de protéger les droits des femmes et de promouvoir le mariage consensuel. Mais toutefois, avant que cela ne puisse se produire, certaines mesures fondamentales sont nécessaires : il faudra s'entendre sur des façons de simplifier le processus et d'assurer un accès facile aux bureaux d'enregistrement, et des campagnes de sensibilisation devront être menées pour promouvoir les avantages de l'enregistrement du mariage, en particulier pour les femmes. Dans le cadre de ces démarches politiques visant à réaliser un virage culturel, il faudra transmettre le message selon lequel l'enregistrement du mariage est avantageux et que le bien-être des femmes au sein du mariage est aussi important que celui des hommes.

⁷⁰ L'auteure aimerait souligner la contribution de Mandana Hendessi et celle d'Ahmad Shaheer Anil, de l'Afghan Public Policy Research Organization (Organisation de recherche sur les politiques publiques d'Afghanistan), qui ont assuré la conceptualisation de ce chapitre ainsi que la collecte des données.

Le contrat de mariage en Afghanistan

Le Code civil afghan de 1977 est le code complet le plus récent qui régit le mariage. L'article 60 du Code civil définit le mariage comme un contrat qui légalise les rapports sexuels entre un homme et une femme dans l'objectif d'établir une famille⁷¹. Il énonce aussi les responsabilités des époux, interdit les mariages précoces en établissant l'âge minimal du mariage à 16 ans pour les femmes et à 18 ans pour les hommes et accorde aux hommes et aux femmes le droit de choisir leur époux, notamment le droit aux femmes ayant atteint l'âge de la majorité de se marier sans avoir à obtenir la bénédiction parentale⁷². L'article 61 prévoit l'enregistrement du mariage par l'officialisation du contrat de mariage au moyen d'un document appelé *nikahnama*, obtenu aux bureaux désignés à cet effet.

Le *nikahnama* est un contrat de mariage qui contient des dispositions relatives à la pension alimentaire, au *mahr*, au divorce et aux nombreuses autres responsabilités des époux, ainsi que sur la limitation du nombre de femmes que le mari peut épouser et la capacité de la femme à travailler et à étudier après le mariage. En Afghanistan, le terme *nikahnama* est utilisé dans un sens officiel et dans un sens officieux. Pour les besoins du présent chapitre, le *nikahnama* fera essentiellement référence au contrat de mariage officiel, et lorsqu'il sera question de tout autre type d'entente, le degré de formalité nécessaire sera précisée.

Officiellement, le *nikahnama* est un document délivré par le tribunal à la suite de l'enregistrement du mariage. Il énonce et officialise toutes les conditions du mariage telles qu'elles ont été négociées par les familles, car il est rare que le couple lui-même négocie les conditions de son propre mariage. Le *nikahnama* officiel peut être utilisé devant les tribunaux pour régler des différends et sert de preuve de mariage⁷³.

Officieusement, le *nikahnama* fait référence à un accord conclu entre la famille de l'épouse et celle du mari au bout de longues négociations portant sur les conditions du mariage, les droits de l'épouse et les éventuelles sanctions en cas de mauvais traitements ou de divorce. Si un membre de la famille qui sait lire et écrire est présent, l'accord est conclu par écrit. Sinon, ces ententes demeurent en grande partie verbales et sont conclues en présence de membres de la famille de sexe masculin des deux parties. Le futur mari peut être présent lors de ces négociations, mais participe rarement aux discussions sur les conditions, tandis que la future épouse est toujours absente et elle est représentée par son père et d'autres hommes de sa famille⁷⁴. Mais le contrat de mariage officieux n'est pas reconnu par les tribunaux et ne peut être utilisé pour résoudre les différends dans le cadre du système de justice officiel⁷⁵.

71 Code civil d'Afghanistan, 1977.

72 Ibid.

73 Entrevue avec un fonctionnaire du ministère de la Justice, Kaboul, 29 juillet 2010.

74 Confirmé lors d'entrevues avec un fonctionnaire du ministère de la Justice, un représentant du tribunal de la famille et un groupe d'hommes afghans à propos des négociations entourant le mariage en Afghanistan, Kaboul, 28 et 29 juillet et 2 août 2010.

75 Entrevue avec un représentant du tribunal de la famille, Kaboul, 2 août 2010.

Le Code civil afghan énonce les conditions de la reconnaissance du mariage. La cérémonie du *nikah* (offre et consentement par les parties ou leurs tuteurs) est célébrée entre un homme âgé d'au moins 18 ans et une femme âgée d'au moins 16 ans en présence de deux témoins⁷⁶, à condition qu'aucune interdiction de mariage permanente ou temporaire ne s'applique à l'une ou l'autre des parties. Pour les filles âgées de 15 ans, le consentement du tuteur est requis⁷⁷. Le tribunal peut marier des couples qui sont des « gens du Livre » ou, en d'autres mots, des musulmans, des juifs ou des chrétiens, mais la cérémonie doit se dérouler selon les règles islamiques. Un homme musulman peut épouser n'importe quelle femme du Livre⁷⁸, mais si la femme pratique une autre religion, elle doit se convertir à l'islam avant le mariage⁷⁹. Un non-musulman ne peut épouser une femme musulmane à moins de se convertir à l'islam⁸⁰. Après confirmation de l'admissibilité du couple et signature du contrat de mariage, le fonctionnaire de la cour procède à la cérémonie religieuse du *nikah* (qui est omise si le couple est juif ou chrétien). La cour prend habituellement une semaine pour traiter et émettre le document de *nikahnama* au couple⁸¹. Il ne semble y avoir aucune disposition dans le Code civil afghan en ce qui a trait à l'enregistrement des couples dont le *nikah* a été célébré par un *mollah* à l'extérieur du système des tribunaux familiaux.

Le rôle du *nikahnama* en Afghanistan

L'enregistrement du mariage, comme en témoigne le *nikahnama*, encourage l'idée de mariage consensuel par la cérémonie d'offre et de consentement. Depuis 2007, l'idée de consentement mutuel est également au centre du nouveau contrat de mariage. Ce consentement pourrait constituer un mécanisme permettant d'empêcher les mariages précoces, les mariages forcés et la pratique du *bad*^{82,83}.

Le contrat offre aussi un degré de protection aux femmes pendant le mariage ou en cas de décès du mari, de divorce ou de séparation. Mais les négociations prénuptiales entre les familles sont rarement effectuées par écrit, et lorsqu'elles le sont, les documents ne sont pas reconnus par la cour. De plus, en raison de la nature des négociations de fiançailles, les femmes ne sont pas toujours en mesure d'avoir accès aux aînés de la communauté et de leur demander qu'ils témoignent en faveur de leurs droits. En conséquence, il est difficile pour une femme de réclamer son droit à une pension alimentaire et au *mahr* en cas de divorce ; en cas de décès du mari, elle n'a aucun recours légal pour toucher son héritage. En l'absence d'un enregistrement officiel du mariage, les femmes sont habituellement vulnérables aux abus⁸⁴.

76 Code civil d'Afghanistan, 1977, article 70.

77 Ibid., article 71.

78 Ibid., article 92.

79 Ibid., article 85.

80 Ibid., article 92.

81 Entrevue avec un représentant du tribunal de la famille, Kaboul, 2 août 2010.

82 Une employée de l'Unité pour les droits des femmes de la Commission indépendante des droits de la personne d'Afghanistan (AIHRC), Kaboul, 27 juillet 2010.

83 Il s'agit d'une pratique tribale que l'on retrouve dans certaines régions d'Afghanistan consistant à donner à titre de rançon une femme, habituellement une jeune fille, à une autre famille ou tribu pour résoudre un différend ou pour réparer une faute majeure commise par la famille ou la tribu de la jeune fille.

84 Entrevue avec une employée de l'Unité pour les droits des femmes de l'AIHRC et un représentant du tribunal de la famille, Kaboul, 2 août 2010.

L'enregistrement du mariage n'est pas un phénomène nouveau en Afghanistan. Il a été introduit en même temps que la codification du mariage, dans le cadre d'un processus qui a débuté au début du XXe siècle⁸⁵. Malgré cela, le nombre d'enregistrements est demeuré systématiquement bas. « Ce n'est que récemment, depuis que les groupes de défense des droits des femmes ont commencé à pousser pour l'enregistrement obligatoire des mariages, que ce nombre a commencé à augmenter⁸⁶. »

Solutions de rechange au *nikahnama* pour la preuve de mariage

Le *nikahnama* n'est pas le seul instrument juridique pouvant constituer la preuve de l'existence d'une relation. Il existe un certain nombre de documents qu'un couple peut obtenir pour pouvoir voyager ou pour résoudre des différends. Ces documents sont entre autres les suivants :

- Le *nikahnama de pèlerinage*, délivré uniquement aux couples qui souhaitent accomplir le *hajj*⁸⁷.
- La *mahramyat khat*, obtenue pour indiquer qu'une femme voyage en compagnie de son mari, qui agit à titre de chaperon.
- Le *nikahnama*, obtenu pour attester qu'un couple est bel et bien marié, et qu'une cérémonie de mariage a eu lieu en présence des deux familles.
- La *zoujat khat* (lettre conjugale), certifiant qu'un couple est marié et que ses enfants sont légitimes, peut être obtenue après la naissance du premier enfant.
- La *worasat khat* (lettre d'héritage), énonce le droit d'une femme à toucher un héritage après la mort du mari.
- La *talaq khat* (lettre de divorce), atteste qu'une femme a divorcé de son mari.
- L'*islah khat* (lettre d'amendement), peut être obtenue pour attester que le mari a promis de cesser de maltraiter sa femme.
- La « lettre de célibat », utilisée par les jeunes gens lorsqu'ils voyagent à l'extérieur du pays pour indiquer qu'ils sont célibataires et admissibles à l'assurance et à d'autres avantages.
- La *zoryat khat* (lettre de pouvoir/capacité de gestion), délivrée en tant que preuve que la personne peut gérer des biens, notamment des terres, est utilisée pour établir la propriété légitime de biens obtenus en vertu du mariage ou achetés et peut être utilisée pour résoudre des différends touchant des biens après un divorce ou une séparation.

L'obtention du *nikahnama*

Actuellement, on peut enregistrer un mariage dans un tribunal de la famille ou, si cela est impossible, dans un tribunal civil. Au début de 2008, la Cour suprême a accordé aux directions des tribunaux provinciaux le pouvoir d'enregistrer des mariages. Le district est l'entité la plus basse à posséder un tribunal, même si ce n'est pas le cas pour tous les districts, seuls les districts de grande envergure ou d'envergure moyenne étant dotés d'un tribunal⁸⁸. On ignore le nombre de tribunaux qui connaissent la

85 Entrevue avec conseiller juridique auprès de la Direction de la Cour d'appels, à Kaboul, 2 août 2010.

86 Ibid.

87 Pèlerinage annuel à La Mecque, en Arabie saoudite.

88 Le nombre exact de tribunaux de la famille et de tribunaux civils n'est pas disponible.

loi et qui sont en mesure d'enregistrer des mariages. Les directives ne sont pas toujours appliquées, et les juges font souvent office de gardiens des pratiques culturelles établies plutôt que des lois codifiées⁸⁹. Dans la plupart des cas, étant donné que le système judiciaire est lent et surchargé, les tribunaux n'ont pas tous la capacité d'enregistrer des mariages. Par conséquent, le système demeure largement inaccessible.

Habituellement, un couple fait une demande de *nikahnama* lorsqu'il a été béni par un *mollah* et que le mariage a déjà été célébré, ce qui déroge aux dispositions du Code civil afghan. Les procédures de demande de *nikahnama* ont été élaborées en fonction du principe que les couples mariés sont obligés d'enregistrer leur mariage, et dans l'espoir que la campagne en faveur de l'enregistrement du mariage contribuerait à accroître le nombre de mariages traités par les tribunaux.

Pour obtenir un *nikahnama*, le couple doit présenter une demande au tribunal familial qui se trouve dans la capitale de la province où il habite. La demande doit comporter le nom des deux parties. Pour les couples qui ne savent ni lire, ni écrire, des greffiers autonomes postés à l'extérieur des bureaux gouvernementaux peuvent rédiger la demande moyennant un certain tarif – de 20 à 50 afs (entre 0,30 \$US et 1 \$US). Le tribunal transmet alors la demande à la municipalité, et celle-ci l'achemine soit au bureau du district, soit directement au *wakil-e gozar* (chef de la communauté locale) afin de vérifier que le couple habite bel et bien dans la région indiquée. Le *wakil-e gozar* rédige ensuite une lettre qui confirme l'identité, l'âge et les antécédents familiaux des deux époux, puis renvoie le document au tribunal par le même chemin. Le tribunal familial émet ensuite un certificat de mariage où figurent le nom du mari et celui de la femme, ainsi que celui des deux témoins, et le remet au couple⁹⁰.

À Kaboul, ce processus se déroule autrement, le travail intermédiaire consistant à recevoir les demandes et à délivrer les certificats étant délégué aux tribunaux de district afin de faciliter l'accès au processus. Le tribunal de district envoie la demande vérifiée ainsi que le certificat de mariage au tribunal de la famille, qui signe et estampille le certificat et le remet aux deux époux. En raison de la densité de la population, Kaboul possède des bureaux du tribunal de la famille dans 14 de ses 19 districts urbains pour assurer un accès facile au tribunal. Ce système n'a pas d'équivalent dans le reste de l'Afghanistan⁹¹.

Les obstacles à l'enregistrement du mariage

Les articles 46 à 50 du Code civil afghan rendent obligatoire l'enregistrement de l'état civil de toutes les personnes de plus de 18 ans dans des livres d'enregistrement prévus à cet effet, où sont inscrites l'adresse résidentielle, ainsi que la date du mariage, de la naissance des enfants, du divorce et du décès. Cependant, ce type d'enregistrement est rarement effectué, sinon jamais. En Afghanistan, les affaires familiales sont presque exclusivement vues comme relevant de la sphère privée, et donc considérées

89 Entrevue avec un membre de l'Association indépendante du Barreau d'Afghanistan, Kaboul, 25 juillet 2010.

90 Entrevues avec des représentants du tribunal à Jalalabad, le 27 juillet 2010 et à Herat, le 7 août 2010.

91 Ibid., Kaboul, 2 août 2010.

comme se trouvant à l'extérieur de la compétence de l'État⁹². Par conséquent, la nécessité de protéger les droits des femmes à l'intérieur du mariage constitue une idée qui est étrangère aux gens : la protection des femmes est habituellement vue comme une question d'honneur familial qui doit être réglée en privé, entre membres de la famille⁹³. De plus, les Afghans voient l'État au mieux comme une agence neutre, et au pire comme une entité envahissante qui n'a pas sa place dans les affaires hautement intimes du mariage. Dans ce contexte, de nombreux obstacles créent un environnement où une campagne en faveur de l'enregistrement obligatoire des mariages est vouée à l'échec. Premièrement, il y a une insuffisance d'incitatifs à l'enregistrement du mariage. Deuxièmement, les institutions étatiques rejoignent, au mieux, seulement la moitié de la population en Afghanistan. Troisièmement, le processus d'enregistrement est long et coûteux. Quatrièmement, peu de gens savent que l'enregistrement des mariages est possible en Afghanistan. Cinquièmement, il n'existe aucun consensus sur la façon de réformer le système.

1. L'insuffisance d'incitatifs favorisant l'enregistrement des mariages

Il n'existe en Afghanistan que deux facteurs incitatifs qui favorisent l'enregistrement des mariages. Premièrement, lorsqu'il faut obtenir la preuve de l'existence d'une relation en cas de voyage : la conclusion d'un contrat de mariage fait partie de toute négociation entourant le mariage ; toutefois, la réelle utilité d'enregistrer le mariage survient lorsque le couple souhaite voyager à l'extérieur d'Afghanistan et a besoin d'une attestation de mariage. Cependant, comme nous l'avons expliqué précédemment, il existe un certain nombre d'autres documents officiellement reconnus qui peuvent servir d'attestation de mariage.

Le deuxième incitatif est la nécessité de légaliser la relation si le couple prend la fuite en raison de la désapprobation de leur famille ou d'un mariage arrangé. Toutefois, même l'enregistrement n'arrive pas toujours à protéger le couple. En Afghanistan, le mariage est un processus culturel strictement codifié. Traditionnellement, les fiançailles sont considérées comme liant les époux tout autant que le mariage, même si l'article 64 du Code civil afghan stipule clairement qu'une promesse de mariage ne constitue pas en soi un mariage. Si les fiançailles sont rompues, la femme est habituellement considérée comme une divorcée. De même, si une femme s'enfuit pour éviter un mariage arrangé avant la cérémonie et épouse un homme autre que son fiancé, les deux sont habituellement accusés d'adultère si on les retrouve⁹⁴.

Dans d'autres pays, l'enregistrement de l'état civil auprès des autorités gouvernementales entraîne des avantages, et des sanctions s'appliquent en cas de dérogation. En Iran, par exemple, un couple qui ne possède pas de certificat de mariage peut être accusé de *zená* (relations sexuelles hors mariage) et traduit

92 Palwasha Hassan, « Women's Empowerment in Post Conflict Afghanistan », dans Jennifer Bennet (dir. publ.), *Scratching the Surface: Democracy, Traditions, Gender*, Lahore, Heinrich Boll Foundation, 2007. Consulté le 13 juillet 2010 au .

93 Human Rights Watch, *We Have the Promises of the World*, 6 décembre 2009.

94 Commission indépendante des droits de la personne d'Afghanistan, *Report on the Situation of Economic and Social Rights in Afghanistan*, Kaboul, AIHRC, 2008 et 2009.

devant la justice. Les enfants nés de mariages non enregistrés se voient refuser la citoyenneté iranienne et n'ont par conséquent pas accès à l'éducation, aux soins de santé et à d'autres services sociaux. Dans de nombreux pays d'Asie centrale et en Égypte, le mariage permet aux couples de bénéficier d'allègements fiscaux, d'un soutien pour les services de garde d'enfants, d'une aide à l'adoption s'ils ne peuvent avoir d'enfants et de pensions pour les personnes âgées. Mais tous ces pays possèdent une bureaucratie bien établie qui est en mesure de fournir d'importants avantages liés au fait d'être officiellement inscrit à l'état civil. Ils ont aussi la capacité de faire appliquer les exigences en matière d'enregistrement en menaçant de retirer leurs avantages sociaux aux personnes qui ne sont pas enregistrées.

Le gouvernement d'Afghanistan n'a la capacité d'offrir aucun de ces avantages⁹⁵. L'éducation est toujours inaccessible à la moitié de tous les enfants afghans, en particulier ceux qui vivent dans des régions éloignées. Les soins de santé sont gratuits pour tous les citoyens afghans ; toutefois, un nombre important d'Afghans – entre 20 et 40 % de la population – vit encore à plus de six heures de la clinique la plus proche. Il n'est pas nécessaire de présenter une carte d'identité nationale ou une preuve de citoyenneté pour avoir accès aux services. Des pensions sont versées aux fonctionnaires, aux handicapés et aux veuves, mais ne sont accessibles qu'aux endroits dotés de bureaux gouvernementaux.

2. L'État est en grande partie inaccessible aux citoyens afghans ordinaires

Une très grande distance sépare la plupart des institutions officielles et la majorité des Afghans. Selon la plus récente évaluation disponible (2005), les déplacements pour atteindre un bureau gouvernemental étaient inférieurs à une heure dans seulement 12 provinces sur 34 en Afghanistan⁹⁶ – soit environ 27 % de la population⁹⁷. La situation s'est quelque peu améliorée, mais seulement pour les provinces qui étaient déjà relativement aisément accessibles : Kaboul, Balkh, Herat et Nangarhar⁹⁸. Cela représente un obstacle de taille, compte tenu du fait qu'environ 80 % de la population afghane vit dans des régions rurales et difficiles d'accès⁹⁹. Même les tribunaux de district sont trop éloignés des villages, et il demeure irréaliste de s'attendre à ce qu'un couple habitant un village éloigné se déplace jusqu'au district pour enregistrer son mariage.

Cet éloignement entre le gouvernement et la population d'Afghanistan nuit aussi à d'autres processus d'enregistrement, comme l'enregistrement des naissances, des adoptions et des décès. L'enregistrement des naissances demeure faible. L'UNICEF finance un projet visant l'enregistrement de chaque enfant né dans les hôpitaux ; toutefois, ce nombre ne représente actuellement que 2 % de toutes les naissances¹⁰⁰. En dépit du fait que l'adoption n'est pas un phénomène rare en Afghanistan, il n'existe aucun mécanisme

95 Ibid.

96 Entre 27 et 45 % des gens ont accès à des services gouvernementaux à Paktya, Nangarhar, Kunduz, Lagman, Baglan et Takhar ; entre 46 et 73 % des gens ont accès à des services gouvernementaux à Jawjan, Khost, Logar et Parwan, et entre 74 et 100 % des gens ont accès à des services gouvernementaux à Kapisa et à Kaboul.

97 Bureau de la coopération suisse et Fonds des Nations Unies pour la population, Afghanistan: A socio-economic and demographic profile, 2005.

98 Organisation statistique centrale, National Risk and Vulnerability Assessment, 2007.

99 Ibid.

100 AIHRC, op. cit.

juridique officiel d'adoption, et l'État interdit activement cette pratique. Il n'existe pas non plus de mécanisme permettant d'enregistrer les décès. Cela peut s'avérer problématique dans les cas où une personne cherche à réclamer officiellement un héritage ou les cas où une veuve doit fournir la preuve qu'elle est bel et bien veuve, en particulier si le décès a été déclaré en son absence.

L'absence de cartes d'identité est une autre conséquence de la portée inadéquate des services de l'État. Si un couple décide d'enregistrer son mariage, il doit présenter son *taskira*¹⁰¹. Cela est difficile, parce que même s'il est obligatoire, pour chaque adulte, de posséder une carte d'identité nationale, seulement environ 70 % de la population afghane possède un *taskira*¹⁰². Les deux membres du couple doivent donc avant tout s'assurer qu'ils possèdent un *taskira*, sans quoi il leur faudra ajouter à leur démarche une étape supplémentaire : les aînés du village devront confirmer l'identité du demandeur, puis que cette personne est bel et bien fiancée ou mariée comme l'indique la demande¹⁰³.

3. Un processus d'enregistrement compliqué

Des processus d'enregistrement qui traînent en longueur et d'amples possibilités, pour les fonctionnaires, de demander des pots de vin constituent d'autres obstacles à l'enregistrement du mariage. Selon la province ou le district où il réside, le couple est parfois obligé de consulter jusqu'à six bureaux pour obtenir tous les documents requis¹⁰⁴. Ces documents doivent être vérifiés par le *wakil-e gozar*. Le tarif officiel pour un certificat de mariage est de 500 AFN (environ 10 \$US)¹⁰⁵. Toutefois, chacun de ces bureaux demandera des frais officieux ou un présent. Aux dires d'un représentant faisant la promotion de l'enregistrement des mariages, « ce n'est pas un processus facile. Quand une personne vient enregistrer son mariage, les préposés disent : vous vous êtes marié récemment, félicitations, pourriez-vous m'apporter des sucreries pour célébrer votre mariage¹⁰⁶ ? » C'est la coutume qu'un nouveau marié distribue des sucreries à ses amis et à ses collègues en guise de célébration. Il ne s'agit donc pas d'une demande claire de pot de vin, mais cela suggère tout de même que la personne devrait offrir un modeste présent au fonctionnaire. Pour une personne pauvre, le tarif de 500 AFN peut représenter entre trois jours et une semaine de salaire. Ce tarif, auquel s'ajoute le coût élevé du mariage, l'inaccessibilité des institutions et tous les modestes présents demandés pour obtenir les documents, fait en sorte que le processus d'enregistrement du mariage représente au bout du compte une dépense importante.

101 Les *Taskiras* sont des cartes d'identité nationales qui sont requises pour effectuer toute démarche auprès du gouvernement, notamment l'achat ou la vente de biens immeubles, la demande de documents officiels (par exemple les passeports), l'admission à l'école et l'accès aux services sociaux.

102 Commission de l'immigration et du statut de réfugié au Canada, Afghanistan : information sur la délivrance du taskera (ou tazkira) en Afghanistan ou à l'extérieur de ce pays ; information contenue dans ce document durant le régime des talibans et après cette période, Ottawa, CISR, 18 décembre 2007, AFG102680.EF, consulté le 14 septembre 2010 à <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47d6518514.html>.

103 Entrevue avec un représentant de la cour, Jalalabad, 27 juillet 2010.

104 Entrevue avec un représentant de la société civile, 10 mai 2010.

105 Entrevue avec un représentant de la cour, Jalalabad, op. cit.

106 Entrevue avec un représentant de la société civile, op. cit.

4. Une faible connaissance de la loi

La plupart des gens, y compris les fonctionnaires, soit ignorent l'existence de l'enregistrement officiel du mariage, soit n'y accordent aucune valeur. Un enseignant local, qui fait la promotion de l'enregistrement du mariage, raconte que la majorité des *mollahs* et des représentants des organisations de la société civile ne savent pas que l'enregistrement du mariage est possible en Afghanistan, même s'ils ont tendance à en reconnaître la nécessité une fois qu'ils sont informés de la protection qu'il peut procurer aux femmes¹⁰⁷. Toutefois, en apprenant en quoi consistent les démarches qu'il nécessite, tous expriment des craintes quant à la faisabilité du processus.

Le fait que le gouvernement d'Afghanistan ait très peu investi dans l'éducation civile de ses citoyens constitue un autre problème. Bien sûr, la guerre et l'instabilité sont des facteurs majeurs qui font obstacle à l'éducation civile. Mais même dix ans après l'arrivée au pouvoir du nouveau gouvernement, il est toujours difficile d'obtenir des exemplaires de la loi. De plus, il n'est pas rare que les fonctionnaires exigent une explication pour ce type de demande. Même s'il existe un certain nombre de projets de sensibilisation juridique, notamment les bibliothèques de droit mises en place grâce au financement d'USAID, ces projets demeurent trop modestes ou trop éloignés pour être en mesure de fournir suffisamment d'information pour faire connaître au public les dispositions de base du Code civil afghan.

5. Une absence de consensus sur la façon de réformer le système

Un autre obstacle important se présente sous la forme d'un débat épineux sur la façon dont l'Afghanistan devrait effectuer et imposer l'enregistrement. Les protagonistes de ce débat se divisent en deux camps. D'un côté se trouvent les dirigeants religieux, et de l'autre la société civile, les organisations de femmes, la Cour suprême et le ministère de la Justice. Tant les dirigeants religieux que les dirigeants de la société civile appuient l'idée de l'enregistrement du mariage, car il est conforme aux principes de la *charia* et contribue à faire en sorte que les deux parties contractent un mariage en comprenant pleinement en quoi consistent leurs obligations. Les deux camps s'entendent aussi pour dire que le processus devrait être simplifié. Mais aucun des deux n'est d'accord pour que l'autre soit responsable du processus d'enregistrement, pas plus qu'ils ne s'entendent sur la forme que devrait prendre ce processus.

Les dirigeants religieux affirment qu'étant donné que l'Afghanistan est un État islamique, tous les enregistrements devraient être effectués par un *mollah*. Toutes les fonctions clés liées à l'enregistrement sont strictement codifiées dans le droit coutumier officieux et sont déjà assurées par les *mollahs* et les dirigeants des communautés. Un *mollah* doit bénir tous les mariages musulmans en Afghanistan pour que ces unions soient socialement acceptables. Quand un enfant a sept jours, on l'emmène voir le *mollah* pour la cérémonie d'attribution d'un nom. Le *mollah* fait partie de la *choura* qui entend les demandes de séparation de la part des femmes. Le *mollah* est aussi la personne qui administre les derniers rites et joue un rôle central lors des cérémonies funéraires. Les *mollahs* sont présents dans tous

¹⁰⁷ Entrevue avec un représentant de la société civile, 10 mai 2010.

les villages d'Afghanistan, du plus gros au plus petit. Les dirigeants religieux affirment donc que comme le *mollah* prend part à l'ensemble des moments importants de la vie d'une personne, c'est lui qui doit effectuer l'enregistrement de l'état civil, ce qui englobe la consignation au dossier, le traitement et l'approbation du document final.

Mais certaines militantes pour les droits des femmes affirment que les tribunaux sont les mieux placés pour effectuer les enregistrements et célébrer le mariage par la cérémonie du *nikah*. Ce sont ces institutions qui permettent d'appliquer la règle de droit, et la plupart des musulmans, notamment les représentants de la cour, peuvent lire un *nikah*. L'opposition des *mollahs* à l'enregistrement de l'état civil vient du fait que les dirigeants religieux conservateurs appuient habituellement le mariage des enfants et enseignent aux femmes l'obéissance aux souhaits de leur famille, ce qui facilite les mariages forcés et arrangés. L'argument qui est habituellement invoqué contre les *mollahs* est qu'ils ont intérêt à falsifier l'âge des filles pour permettre les mariages de mineures. Mais cet argument ne tient plus si la communauté est éduquée à propos du droit de la famille afghan et de l'âge légal du mariage. Dans les petites communautés, où vivent la majorité des Afghans, il sera plus difficile pour le *mollah* de bénir des unions illégales. En fait, il est beaucoup plus facile de soudoyer un juge dans un district éloigné pour enregistrer une union illégale. Le ministère de la Justice et la Cour suprême souhaitent aussi que la consignation au dossier, le traitement et l'approbation du *nikahnama* soient effectués par les tribunaux locaux. Mais leur raisonnement tient davantage à une volonté de protéger leurs propres intérêts qu'à un désir d'assurer le respect des droits des femmes.

Les avenues possibles pour aller de l'avant

Pour déterminer comment aller de l'avant, toutes les parties doivent répondre à deux questions fondamentales : quelle structure est plus susceptible d'être acceptée et utilisée par la population ? Qu'est-ce qui doit être fait pour que le système officiel soit avantageux et encourage le processus d'enregistrement ?

Dans ce contexte, le processus d'enregistrement du mariage doit aller de pair avec d'autres types d'enregistrements de l'état civil, la primauté du droit et une campagne de sensibilisation visant à éduquer les fonctionnaires à propos de leurs obligations envers les citoyens, ainsi que les Afghans à propos de leurs droits et leurs obligations envers l'État.

En 2008, les groupes de la société civile et de défense des droits des femmes ont entrepris une campagne visant à réformer le processus d'enregistrement du mariage et à assurer son application. Un certain nombre de propositions ont été faites pour rendre effectif l'enregistrement des mariages, comme déclarer illégaux les mariages non enregistrés, faire du contrat de mariage une condition à l'obtention d'un emploi et inclure l'état civil dans l'identité nationale afghane. Mais tous ces efforts demeureront vains si l'État ne renforce pas sa capacité de faire appliquer la loi.

Les attitudes envers le mariage et le divorce doivent changer pour faire en sorte que ceux-ci passent du domaine privé à la sphère publique. En dépit du fait que la violence domestique est endémique en Afghanistan, le taux de divorce demeure bas parce que le divorce est considéré comme un sujet tabou. Le divorce est habituellement présenté comme une attaque féministe contre l'institution de la famille, plutôt que comme un moyen de protéger les femmes contre les comportements abusifs dans le mariage. Cette revendication du caractère privé du divorce permet aux *mollahs* et aux juges de refuser de traiter et d'enregistrer un divorce ou une séparation¹⁰⁸, ce qui empêche ensuite les femmes d'avoir le droit de se remarier. La AIHRC a répertorié des cas de femmes persécutées pour cause de *zená* après que leur mari les ait divorcées sans enregistrer le divorce. Quelques années plus tard, le mari peut changer d'avis, exiger le retour de son ex-femme et déposer une plainte contre celle-ci pour adultère. Dans d'autres cas, les femmes, malgré les mauvais traitements, sont incapables de présenter une demande de séparation¹⁰⁹.

L'enregistrement du mariage est un pas important pour assurer le respect des droits des femmes au sein du mariage et pour protéger leurs droits en cas de divorce ou de décès du mari. Toutefois, ce processus est actuellement si compliqué et inaccessible qu'il demeure peu probable que la loi sur l'enregistrement soit appliquée. Le système doit être simplifié pour que tous les couples puissent s'enregistrer. L'État doit fournir des incitatifs pour que les couples s'enregistrent ; les mesures incitatives qui sont habituellement employées ailleurs ne sont pas réalisables en raison du caractère limité des services offerts par l'État. Dans ce contexte, le gouvernement Afghan a deux choix : soit utiliser les mécanismes déjà existants, comme autoriser les *mollahs* à formaliser l'état civil, qui comprend l'enregistrement des naissances, des mariages, des divorces ou des séparations et des décès, soit mettre en place un système complet et accessible de tribunaux civils qui seraient en mesure d'enregistrer tous les changements à l'état civil, ainsi qu'un système adéquat d'incitatifs à l'enregistrement.

108 Moballegh, op. cit.

109 AIHRC, op. cit.



CHAPITRE IV

Des mots à l'inaction : l'écart entre la théorie et la pratique

Par Heidi Kingstone

En Afghanistan, une jeune fille a été vendue à deux reprises, la première fois pour la somme de 2 000 \$US et la seconde fois pour 5 000 \$US. La cause a été portée devant un juge. Celui-ci a statué qu'étant donné que l'homme qui avait acheté la jeune fille pour 5 000 \$US était son mari, elle devait demeurer avec lui. Dans d'autres pays et dans d'autres contextes, une telle chose serait clairement considérée comme de l'esclavage. Devant des violations des droits humains telles que celles-là, il est difficile d'entrevoir un meilleur avenir à travers le brouillard du désespoir.

Toutefois, d'autres histoires contribuent à redonner espoir aux femmes, comme celle de cette veuve mère de quatre jeunes enfants. Dans la tradition afghane, le beau-frère épouse souvent l'épouse de feu son frère. Cependant, cette femme a choisi d'épouser un autre homme et voulu réclamer l'héritage de ses enfants auprès de ses beaux-parents, qui ont refusé de le lui accorder parce qu'elle n'avait pas épousé leur autre fils. La femme a porté sa cause devant les tribunaux. Le juge a alors expliqué qu'en vertu tant de la loi islamique et du droit civil, la femme était en droit de recevoir les biens de son mari. Après avoir persévéré durant trois sessions du tribunal, elle a gagné sa cause et ses beaux-parents lui ont remis les biens qui lui revenaient.

Comme le montrent ces deux histoires, les droits et la compréhension des droits représentent un enjeu complexe et changeant pour les femmes en Afghanistan.

À l'approche de la fin de l'année 2010 et alors que la situation ne cesse de se dégrader sur le plan de la sécurité, la situation politique en Afghanistan est devenue encore plus complexe. La présence des talibans se fait encore davantage sentir depuis que le gouvernement a fermement inscrit à l'ordre du jour politique sa stratégie de réconciliation et de réintégration. Malgré plusieurs tentatives de la part de la communauté internationale au cours des neuf dernières années, il existe peu de signes d'espoir au chapitre de l'amélioration de la vie des femmes. Néanmoins, divers groupes afghans poursuivent leurs efforts afin de rendre les lois touchant les femmes comme la LSPC, la LEVF et le CFS conformes à la Constitution afghane et aux traités internationaux ratifiés par l'Afghanistan.

Mais en général, l'humeur qui prévaut au pays demeure sombre, en particulier quand il s'agit de l'application des lois et de l'élaboration d'un cadre juridique plus équitable. Cela se reflète dans les

discussions approfondies effectuées en vue de la rédaction du présent chapitre avec un éventail d'experts internationaux et d'acteurs afghans – des hommes et des femmes – à propos de la situation et de la possibilité de changements positifs. Les 12 entrevues font état de la stigmatisation sociale que subissent les femmes qui cherchent à avoir accès à la justice, de la connaissance insuffisante des lois existantes et de la résistance face à la mise en application des lois dans cette société traditionnelle dénuée d'une infrastructure juridique adéquate. Il existe encore une coupure alarmante, sans être étonnante, entre ce qui existe sur papier et ce qui se produit dans la réalité. Même si le principe de l'égalité figure dans la Constitution afghane, il y a peu de volonté, politique ou autre, de mettre en application des lois qui protègent les droits des femmes. La mise en œuvre de ces lois est rendue d'autant plus difficile que le gouvernement n'est présent que dans un nombre limité des 34 provinces d'Afghanistan, la plus grande partie du pays étant en proie à l'instabilité.

L'une des raisons pour lesquelles les femmes ne jouissent pas d'une protection juridique adéquate est que leur statut demeure très inférieur à celui des hommes. Il est souvent dangereux pour une femme d'avoir recours au système de justice de façon indépendante. En raison du cadre conservateur de la société afghane traditionnelle, il est considéré comme honteux de vouloir régler un problème à l'extérieur du foyer, et la victime s'expose alors à une victimisation accrue. Les femmes sont considérées non seulement comme la propriété de leur mari et de leur père, mais aussi comme les gardiennes de l'honneur de la famille et de la chasteté.

La présence d'une femme dans le bureau d'un avocat ou d'un juge risque de lui attirer des accusations d'adultère, même en cas de viol. *Zená*, quelles que soient les circonstances, est un crime. Les femmes qui font appel au système juridique sont critiquées sur deux fronts : on considère qu'elles soutiennent un gouvernement impopulaire et corrompu et qu'elles remettent en question le statu quo. L'analphabétisme, la stigmatisation sociale, un système de justice corrompu, les *mollahs* et les aînés tribaux conservateurs sont autant de facteurs qui ajoutent aux obstacles virtuellement insurmontables qui nuisent au changement. Dans les zones rurales, les décisions des *jirgas* et des *chouras*, structures qui servent traditionnellement à résoudre les conflits familiaux et sociaux, sont dictées par des pratiques coutumières.

Le problème est aggravé par la contradiction entre les systèmes officiel et officieux. « On ne peut pas avoir les deux, dit Humaira Rasuli, directrice de Medica Mondiale Afghanistan, une ONG allemande. Il nous faut choisir un système. Les hommes de la *jirga* sont des fondamentalistes qui ne connaissent rien ni à la loi, ni à la *charia*. Ils décident tout simplement ce qu'ils veulent décider. »

L'accès au système juridique peut aussi s'avérer coûteux. Les frais requis empêchent la plupart des gens de recourir aux tribunaux. Il faut engager quelqu'un pour rédiger la défense, et les plaignants doivent quitter leur village pour se rendre au bureau du district, ce qui peut nécessiter la location d'une voiture et entraîner la perte de précieuses journées de travail. « Si vous ne payez pas le juge, vous allez assurément perdre », dit Haroun Mir, analyste afghan de premier plan vivant à Kaboul.

Pour éviter de nuire à leur statut ou à celui de leur famille, les femmes ont appris à manœuvrer autour du système patriarcal. Mais elles sont non seulement victimes d'un système patriarcal, misogyne et brutal, elles en font également partie. Pour ajouter à cette complexité, la situation des femmes dépend aussi de leur classe sociale, de leur origine ethnique, de la partie du pays où elles vivent, et du fait qu'elles sont urbaines ou rurales, éduquées ou non, d'obédience conservatrice ou libérale.

Comme la plupart des femmes afghanes ne savent ni lire, ni écrire, elles ne connaissent pas leurs droits, et il leur est donc difficile d'accéder à de l'information juridique. De plus, elles font l'objet d'une énorme stigmatisation sociale lorsqu'elles ont recours au système de justice officiel. Une femme victime de graves violences à la maison décrit les sentiments qui l'habitaient alors qu'elle tentait péniblement de déterminer si elle allait avoir recours au système juridique, en pensant à sa mère décédée et à sa tribu : « Je savais à quel point elle aurait été contrariée en raison de la honte que lui aurait attirée une fille qui divorce de son mari. Alors je suis restée. » Ce cas illustre la situation impossible dans laquelle se trouvent de nombreuses femmes en raison de la culture conservatrice, des traditions anciennes et de l'incapacité de la population à accéder à la justice.

Nous avons besoin de bonnes lois, mais cela ne représente qu'un petit pourcentage de ce qu'il faut faire. « Les choses ne sont pas simples, dit Sogol Zand, analyste principale à l'Afghan Research and Evaluation Unit (AREU), à Kaboul. Voici un exemple de cette complexité. Une femme s'est rendue devant les tribunaux afin de réclamer la terre qui lui avait été donnée par son père. Dans l'islam, les femmes ont le droit d'hériter de terres léguées par leur père, et peuvent réclamer légalement cet héritage après le décès de leur géniteur. La cour lui a donné raison, mais elle a été ostracisée par l'ensemble de sa communauté. »

Une femme croyait que c'était tout simplement son destin de se faire battre par son mari, ce qui lui arrivait régulièrement. Il lui disait que c'était son droit, et elle ignorait qu'il pouvait en être autrement. Elle ne disait rien parce que ses beaux-parents menaçaient de la tuer si elle se plaignait. Un jour, un membre de sa famille qui avait des liens avec une ONG afghane lui a dit qu'elle avait des droits et lui a offert de l'accompagner au centre de médiation, qui pouvait lui venir en aide à titre de cliente et en raison de la fragilité de sa santé psychologique.

Lorsqu'elle est arrivée, raconte une intervenante, elle pleurait sans pouvoir s'arrêter, car elle était très déprimée. La conseillère a effectué une médiation entre la femme et son mari, en expliquant que les femmes ont des droits en vertu du Code civil et de la loi islamique. Le mari a alors répondu à la conseillère : « Je suis un homme et je peux faire tout ce que je veux sans que personne ne puisse m'en empêcher. J'ai le droit de battre ma femme. »

L'intervenante a communiqué avec l'avocat, qui a expliqué à la femme que son mari ne cesserait jamais de la violenter et qu'en vertu de la loi, elle avait le droit de demander le divorce. Déçue que la femme eût demandé le divorce et craignant que cette démarche n'entache l'honneur familial, la famille de la

femme n'a pas voulu accepter qu'elle revienne. L'intervenante a effectué une autre médiation entre la femme et ses parents, qui ont finalement accepté qu'elle vienne vivre avec eux en compagnie de ses deux jeunes enfants. Huit mois plus tard, elle a obtenu le divorce.

Pour une autre femme, qui vivait dans un refuge pour femmes, les pots de vin remis aux avocats et aux procureurs de la cour se sont révélés plus efficaces que la loi elle-même. Elle avait demandé le divorce, et son mari refusait de lui rendre sa dot – 20 acres de terres qui lui appartenaient de droit. Le juge l'a également dissuadée d'agir en lui disant qu'elle allait perdre ses enfants. Après l'âge de sept ans pour un garçon et de neuf ans pour une fille, le père obtient automatiquement la garde des enfants. Le recours à un refuge pour femmes est une solution à court terme. De toute façon, une fois qu'une femme quitte les lieux, elle n'a nulle part où aller et doit retourner auprès de son mari.

« D'autres femmes, en particulier dans les régions rurales, ont recours au suicide, a dit une directrice d'un refuge pour femmes qui souhaite garder l'anonymat. Si elles avaient un moyen de s'en sortir, elles l'utiliseraient. » Selon un rapport de l'Institute for War and Peace Reporting (IWPR), le nombre de suicides commis par des femmes a augmenté de 50 % en 2009 dans la seule province de Herat¹¹⁰.

Un grand nombre de femmes croient que l'état misérable dans lequel se trouve leur vie est la manifestation de leur destinée et de la volonté de Dieu, alors elles répriment leurs sentiments. « Les femmes se voient comme des victimes et considèrent qu'elles ne sont pas en position d'exprimer leurs besoins, dit Rasuli. Elles ne sont pas encouragées ni soutenues par leur famille et elles ne sont pas protégées par la loi, qui se compare à un tigre édenté. Les hommes perpétuent le cycle de la violence qu'ils ont connu dans leur enfance et ne voient rien de mal à leur comportement. Et les femmes apprennent à ne rien sentir. »

« Si vous allez dans mon village, qui n'est qu'à 40 km de Kaboul, dit Haroun Mir, vous constaterez que les femmes acceptent tout ce qui leur est imposé. Elles ne connaissent rien d'autre. Les droits dont jouissent les femmes en Occident sont inimaginables pour ces femmes. C'est comme si on demandait à des gens qui n'ont jamais goûté à un fruit d'imaginer à quel point il est sucré. » Pour des femmes qui ne possèdent pas beaucoup d'expérience à l'extérieur du foyer, il est difficile de comprendre en quoi consistent leurs droits, même avec les explications d'un avocat. « Les femmes comprennent que leur situation est terrible, mais elles n'ont aucun moyen de résoudre leurs problèmes », dit la directrice d'un refuge pour femmes. De plus, la question des rapports sociaux entre les sexes ne fait pas partie des priorités des femmes lorsque la pauvreté, l'accès aux services publics, l'insécurité et le chômage sont considérés comme encore plus graves.

Certains changements positifs importants sont toutefois survenus au milieu de toute cette morosité. « Ces changements ont été considérables, dit Mir. Regardez le rôle que jouent aujourd'hui les femmes dans les médias ou au sein des ONG, où elles occupent des postes importants. Dans bien des cas, ce sont elles qui subviennent aux besoins de leur famille et elles gagnent 200 \$US, 300 \$US ou même

110 Institute for War and Peace Reporting, « Female Suicide on Rise in Herat », ARR no 363, 7 juin 2010.

500 \$US par mois, ce qui leur vaut un grand respect de la part de leur famille. » Toutefois, même dans ces cas, elles sont parfois manipulées par leur famille, qui leur confisque leur argent.

Les réformes juridiques et les lois élaborées afin de protéger les droits des femmes à l'ère de l'après-talibans sont vues comme étant imposées par l'Occident et considérées comme contraires aux traditions culturelles de l'Afghanistan. De nombreux *mollahs* sont d'avis que les réformes vont à l'encontre de la *charia*. Les avocats et les juges ignorent parfois en quoi consistent les lois actuelles ou n'y ont pas accès.

Janan Mosazai, candidat indépendant qui s'est présenté aux élections parlementaires de septembre 2010, est plus positif que bien d'autres et croit que les gens connaissent beaucoup mieux le droit de la famille que par le passé. Il attribue ce changement aux médias afghans et au rôle qu'ils ont joué au lendemain de la forte réaction qui a suivi l'adoption de la LSPC en 2009. La loi a été interprétée par les médias occidentaux comme donnant aux maris le droit de violer leur femme. Selon Mosazai, « il y a eu des débats en profondeur et mouvementés à la télévision et à la radio, et dans les médias locaux, nationaux et internationaux, en particulier à propos de l'accent mis sur certains aspects de la loi qui étaient discriminatoires à l'égard des femmes. » Malgré la complexité de la loi, la couverture dont elle a fait l'objet a permis au Code de la famille de devenir un sujet de discussion au sein de la population, à l'intérieur et à l'extérieur de Kaboul.

En juillet 2010, à Kaboul, plus de 90 femmes se sont présentées à la nouvelle Unité sur la violence à l'égard des femmes, au bureau du procureur général, en affirmant vouloir intenter des poursuites contre leur mari, leurs beaux-parents ou d'autres individus qui avaient abusé d'elles. « Cela représente un incroyable pas en avant », dit Tzili Mor, conseillère en matière de justice au sein de l'International Development Law Organization (IDLO) en Afghanistan. « Les femmes procureures [au sein de l'Unité spéciale] nous ont rapporté que certaines des femmes qui étaient venues porter plainte avaient entendu parler la Loi sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (LEVEF) dans les médias – à la télévision et à la radio, notamment dans des publicités diffusées au moment de l'ouverture officielle de l'Unité sur la violence à l'égard des femmes, en mars 2010. Le simple nom de cette loi enthousiasme les femmes. Le nombre de femmes qui viennent à nous augmente, m'a dit la procureure, et c'est parce que les femmes entendent de plus en plus parler de la loi. »

La LEVEF est très controversée et encore très peu acceptée. Il s'agit d'une mesure progressiste qui vise précisément à s'attaquer au problème de la violence à l'égard des femmes, ce qui heurte de nombreux tabous de la société afghane. La loi utilise des termes tels que « contrainte » et « coercition », sans les définir. L'aile ultraconservatrice du Parlement souhaite qu'elle soit modifiée. Selon Torunn Wimpelmann Chaudhary, doctorante à l'École d'études orientales et africaines, à Londres, les militantes disent que « la communauté internationale travaille à deux mains ici ; l'une soutient les femmes militantes, pendant que l'autre vient en aide aux membres du gouvernement qui ne voient pas l'importance de ces lois. » Les militantes savent qu'elles auront des choix difficiles à faire, qui pourront être problématiques à long terme. Les intervenants internationaux vont partir et les femmes vont se retrouver de plus en plus isolées.

« Ce que nous devons faire, en Occident, c'est les aider à se procurer ce dont elles ont besoin pour leur émancipation – ce qui signifie fondamentalement l'éducation, l'éducation, l'éducation et les possibilités de travail. Élever les garçons et les filles ensemble, les aider à se comprendre mutuellement et à se respecter », dit Fouz Abdel Hadi, conseillère technique au Bureau canadien d'appui à la gouvernance de CANADEM, qui travaille avec le ministère de la Justice afghan au sein du *Taqnin*, le département de rédaction législative. La nature de la famille élargie en Afghanistan rend tout changement difficile, même pour la jeune génération, parce que les jeunes doivent obéissance à leurs aînés, de qui ils ne sont pas séparés. « L'Afghanistan constitue aussi un environnement très dur », dit-elle. Les femmes ne sont pas très éduquées et ne peuvent trouver du travail, alors elles ne possèdent pas les outils nécessaires pour survivre seules ou subvenir aux besoins de leur famille. Quand Rasuli demande ce que peut bien gagner une femme en quittant son foyer et sa famille, sa réponse est : « Rien ».

« Même si nous avons cette “merveilleuse” LEVEF qui dit que le mari ne peut battre sa femme, poursuit Abdel Hadi, la femme ne peut même pas quitter son domicile pour se rendre à un refuge pour femmes, et quel genre de plan existe-t-il pour intégrer ces femmes à la société une fois qu'elles partent ? » Elles ne peuvent demeurer au refuge pour femmes indéfiniment. Peuvent-elles vivre avec la stigmatisation et la honte ? Même si elles ne sont que des filles, et qu'elles ne sont pas mariées, elles seront vues comme des révolutionnaires, des marginales qui ne sont pas capables de surmonter les difficultés de leur famille. Quand vient le temps d'appliquer les lois, des problèmes pratiques se présentent. « En tant que femme musulmane originaire de Palestine, ajoute-t-elle, je conçois l'idée de l'obéissance de la femme comme une interprétation erronée du *Coran*. Nous devons intégrer l'interprétation correcte dans le Code de la famille. L'islam vient avec le principe de l'égalité de fond, et tous les problèmes des lois seront résolus lorsque les femmes réclameront leur héritage, mais il faut d'abord un consensus. »

« Il y a des femmes très audacieuses, radicales et courageuses qui souhaitent un statut social plus élevé pour les Afghanes, mais ces femmes ne sont pas assez nombreuses pour former une masse critique qui pourrait faire progresser la réforme des lois », croit Mandana Hendessi, consultante en développement social et ancienne chef de mission à Medica Mondiale Afghanistan. Elle s'explique :

Les conservateurs veulent que le droit coutumier et le droit relatif à la *charia* gouvernent l'Afghanistan éternellement. D'un autre côté, les jeunes, agents du changement, veulent la modernité à l'intérieur du cadre islamique. Ce conflit va devoir être résolu un jour. La question qui se pose est qui détient le pouvoir ? Toute réforme de la loi ne pourra réussir que si elle a suffisamment d'appuis dans la population et qu'un nombre suffisant de personnes y croient et peuvent la mener à bien. Le droit de la famille ne fait pas exception. Nous soutenons la voix du changement, mais qu'arrive-t-il si nous ne sommes pas là ? Voilà une question que me posent bien des Afghans. Ils ont peur d'être abandonnés parce qu'ils savent à quel point la voix du changement est fragile en Afghanistan.

« Les gens avec qui je travaille ne mentionnent même pas les nouvelles lois, dit Abdel Hadi, et ce n'est pas parce qu'ils en ignorent l'existence ou qu'ils s'en désintéressent. Ils sont avocats, mais ils ne croient

pas que des changements dans les lois feront une grande différence dans leur vie familiale, ce avec quoi je suis d'accord. Il y a une différence entre les dispositions de la loi et ce qui existe dans la réalité. »

Selon la directrice d'une organisation non gouvernementale internationale en Afghanistan :

Pour ce qui est de l'application, on ne peut pas forcer les gens à appliquer ce en quoi ils ne croient pas. De nombreuses femmes, ainsi que de nombreux hommes, sont encore très conservateurs. Après tout, nous vivons dans un monde conservateur, et c'est dans ce contexte qu'ont grandi bien des hommes et des femmes. Le seul fait d'être née femme, indépendamment de l'expérience culturelle, de l'expérience de vie et des possibilités d'être en contact avec des façons différentes de penser ne fait guère d'une personne une féministe ou une militante pour l'égalité des droits, et cela est vrai autant au Royaume-Uni et au États-Unis qu'en Afghanistan.

« Si les lois ne peuvent être mises en application, la violence contre les femmes continuera de sévir, dit Rasuli. Les juges font une interprétation erronée et une mauvaise utilisation des articles du droit civil parce que ceux-ci sont trop vagues. Le mot à la mode actuellement pour promouvoir un changement réel est de favoriser l'autonomisation des organisations "de la base", mais les femmes sont encore loin d'être suffisamment autonomes pour avoir recours aux tribunaux afin d'obtenir justice ou pour s'unir afin de réclamer le respect de leurs droits (en supposant qu'elles les connaissent). »

Janan Mosazai croit que les gens doivent se battre pour obtenir le respect de leurs droits. « Personne ne va vous les offrir sur un plateau d'argent, dit-il. Les autres pays musulmans comme l'Algérie, l'Indonésie et la Malaisie possèdent de formidables lois sur la famille qui sont conformes aux principes du *Coran* et de la *charia*. Est-ce que ce sera difficile pour les femmes ? Y a-t-il quelque chose de facile dans ce pays ? Ce ne sera pas facile, mais ce n'est pas non plus impossible. » Mosazai souhaite raviver les innombrables modèles de rôles féminins, poétesses, historiennes et autres braves femmes, dont la plus célèbre de toutes est Malalaï de Maiwand, qui, lors d'une bataille, a imploré ses frères de ne pas prendre la fuite et de combattre. Les hommes sont restés et ont réussi à défaire les Britanniques. « Et il existe d'innombrables autres récits », conclut-il.

L'atmosphère qui règne au pays ne permet pas vraiment une réelle liberté d'expression, dit un jeune Afghani :

Pour nous, c'est réellement une source de tourments. Je ne veux pas que les *mollahs* nous disent quoi faire, mais on ne peut pas aller contre une société tout entière. Je veux que les *mollahs* s'effacent, car ces fonctionnaires religieux ont mené le pays à la ruine, mais je ne peux pas dire cela tout haut. Il nous faut attendre et faire preuve de patience. Je crois que dans 200 ans, ce que nous traversons maintenant aura un effet sur la société. Les gens sont fatigués, ils veulent la paix. Pendant dix ans, le gouvernement et les forces étrangères se sont battus contre les talibans, dans un véritable jeu du chat et de la souris. Les gens se souviennent des nombreuses atrocités perpétrées par les talibans, mais ils disent que le gouvernement ne peut nous protéger et que les talibans sont là. Ils s'affrontent et nous en souffrons.

Lorsque les discussions en viennent à aborder la question du « réalisme », on a l'impression que les Afghans ont le sentiment d'avoir le gouvernement qu'ils méritent. Selon Mosazai :

Il existe une croyance selon laquelle l'Afghanistan est une société traditionnelle qui ne changera pas, mais je passe la moitié de mon temps dans mon village et quand on passe du temps avec les gens et qu'on les écoute, ils s'ouvrent, et ils disent vouloir du changement. Peut-être que l'Afghanistan n'est pas une cause perdue, mais il n'existe pas de solution miracle. Il faut faire des sacrifices, consacrer toute sa vie à la cause, et accomplir des choses au-delà de notre zone de confort.

Rasuli croit que la communauté internationale doit faire pression sur le gouvernement pour qu'il assure la ratification et l'application des lois qui protègent les droits des femmes. « Selon moi, le soutien international aux femmes afghanes semble plus lent et moins sensible à l'opposition grandissante à laquelle nous faisons actuellement face, dit-elle. La stratégie des donateurs internationaux a changé pour favoriser le développement fourni par les forces militaires, et s'est éloignée des droits humains. Ici en Afghanistan, la vie d'environ 50 % des femmes s'est améliorée dans les villes, mais pour le reste de nos femmes, rien n'a changé. »

Indépendamment de tout cela, rien en Afghanistan ne change sans patience et persistance. Rasuli croit que la communauté internationale doit poursuivre son soutien, sans quoi les Afghans ne pourront continuer. « C'est aussi simple que ça, dit-elle. À l'heure actuelle, la loi n'a pas changé la situation des femmes. »

Conclusion

Une affiche laminée orne le mur d'un refuge de Kaboul. On y voit un Afghane portant un shalwar kameez de couleur claire marcher à grands pas devant sa femme lourdement enceinte qui avance derrière lui vêtue d'une enveloppante burqa bleue en tissu synthétique et portant un jeune enfant dans un bras et un gros sac de plastique rempli de victuailles dans l'autre. Cette image, stéréotype tristement réel, décrit bien le déséquilibre qui prévaut entre les hommes et les femmes dans la société.

Historiquement, le changement a été difficile à introduire en Afghanistan et s'est buté à une très grande résistance. Malgré des années de présence internationale et d'investissement des Afghans, la situation des femmes demeure profondément déprimante. Peut-être les événements finiront-ils par donner raison à un observateur qui est d'avis que le changement est à l'ordre du jour. Le pays compte assurément de nombreux hommes et femmes admirables qui aspirent à un avenir meilleur ; peut-être les lueurs d'espoir s'avéreront-elles être davantage que de faibles étincelles dans l'obscurité. Comme on dit en Afghanistan, c'est goutte à goutte que se forment les rivières.

LA

PLACE D'UNE
FEMME

LA PLACE D'UNE FEMME



Droits et Démocratie
Rights & Democracy

Centre international des droits de la personne et du développement démocratique
International Centre for Human Rights and Democratic Development

Créé par une loi du Parlement en 1988, Droits et Démocratie est un organisme canadien non partisan qui a le mandat de promouvoir, d'appuyer et de défendre, à l'échelle internationale, les droits de la personne et le développement démocratique, tels que définis dans la Charte internationale des droits de l'homme des Nations Unies. En partenariat avec la société civile et les gouvernements au Canada et à l'étranger, Droits et Démocratie met en œuvre et soutient des programmes visant à renforcer les lois et les institutions démocratiques, principalement dans les pays en développement.

En Afghanistan, Droits et Démocratie œuvre pour assurer une pleine participation des femmes à la transformation de la société afghane. Nous soutenons la réforme du Code de la famille, l'utilisation d'un contrat de mariage national et nous sensibilisons la population afghane aux droits des femmes dans le contexte de l'Islam.

Dans le cadre de cette publication, *La place d'une femme : Perspectives sur l'évolution du cadre juridique en Afghanistan*, quatre auteures se penchent sur l'évolution du cadre juridique afghan contemporain touchant les familles et les femmes afghanes.