

**REPUBLIQUE DU SENEGAL**

*UN PEUPLE - UN BUT - UNE FOI*

---

**COUR DE CASSATION  
AUDIENCE SOLENNELLE  
DE RENTREE DES COURS ET TRIBUNAUX**

**ANNEE 2001-2002**

**THEME :**

**LA JUSTICE ET LES VIOLENCES  
DANS LA FAMILLE**

**23 Janvier 2002**

**DISCOURS D'USAGE PRONONCE PAR  
MONSIEUR ABDOULAYE NDIAYE  
CONSEILLER A LA COUR D'APPEL  
DE DAKAR**

## INTRODUCTION

Il y a peu de réalités qui jouissent d'une aussi triste actualité que la violence. La lecture de la presse quotidienne nous en donne un aperçu plus qu'éloquent.

Et pourtant ce n'est pas un phénomène récent car la violence est probablement la plus vieille manifestation des instincts de l'homme. N'est-il pas significatif que l'Ancien Testament s'ouvre sur le fratricide de Cain sur Abel, le Nouveau quant à lui se fermant sur un martyr et une exécution : celui du Christ ?

Si les luttes, les guerres et les affrontements ont ponctué l'histoire de l'humanité, la violence du 21<sup>e</sup> siècle revêt quant à elle un caractère nouveau et à vrai dire paradoxal que ne peuvent méconnaître ni le moraliste qui réfléchit sur la conduite humaine, ni le politique qui prétend la guider, encore moins le juge gardien des droits et libertés.

Mais qu'est ce que la violence ?

D'origine latine, «*vis*» désignant la force, la violence traduit une contrainte, l'usage de la supériorité. La violence n'est pas une, mais elle est multiple. Mouvante et souvent insaisissable, toujours changeante, elle reflète suivant les lieux, les époques, les circonstances voire les milieux, des réalités très différentes.

Il y a des violences tolérées tels les rites, et d'autres comme la violence criminelle qui ont toujours paru intolérables parce que portant atteinte à l'intégrité physique et à la morale.

Ainsi présentée, la notion de violence est large et floue ; il convient dès lors de la définir sur le plan littéraire puis sur le plan juridique avant de la distinguer de notions voisines.

Du point de vue littéraire les sens du mot violence se réfèrent à l'idée mère d'une force qui entre en conflit avec un ordre ou une mesure.

Du point de vue juridique, la violence est l'atteinte exercée volontairement et brutalement par une personne humaine contre l'intégrité physique d'une autre personne. Suivant le code pénal la violence s'adresse donc indéniablement à un être humain.

Les coups impliquent un contact avec l'agresseur et sa victime, contact direct par le poing ou le pied ou contact par l'intermédiaire d'une arme voire même d'un animal en cas de morsures causées par un chien lancé volontairement contre la victime.

La notion de violence ou de voies de fait est utile pour incriminer les actes ou les gestes qui, sans entraîner de contact corporel avec la victime, sont de nature à l'impressionner fortement et à lui causer un choc émotionnel ou un trouble psychologique.

A côté donc de la violence physique il y a la violence morale qui se réfère souvent au concept d'autorité. Elle est plus insidieuse et Larouche disait que «*la violence connaît des raffinements que malheureusement aucun certificat médical ne peut attester*».

En vertu d'une jurisprudence constante, il y a violence ou voies de fait à effrayer une personne en la menaçant d'une arme, en tirant au dessus de sa tête, en envahissant son domicile à la tête d'un groupe imposant ou en fonçant dans sa direction au volant d'une voiture.

La violence se distingue de l'agression parce que toute violence est agression mais toute agression n'est pas violence. On confond aisément ces deux notions puisque la violence se veut l'unique forme efficace de l'agression. La violence est l'expression ouverte, manifeste, nue et le plus souvent physique de l'agression.

La violence se différencie également de la dégradation, destruction, détérioration, dévastation du fait qu'elle s'adresse à un être humain alors que ces dernières sont des dommages causées aux biens.

En droit civil la violence constitue un vice du consentement. C'est une contrainte illégitime de nature physique ou morale exercée sur une personne pour l'obliger à conclure un acte : elle entraîne la nullité de l'acte. Elle est cause de divorce aux termes de l'article 166 du Code de la Famille et peut être cause d'indignité successorale.

La violence ainsi caractérisée, il y a lieu de s'interroger sur le cadre familial dans lequel elle peut se manifester.

En effet le terme famille vient du latin familia signifiant serviteur. Ce sont les personnes apparentées vivant sous le même toit : père, mère, enfants.

Pour Murdock «*la famille, c'est la cohabitation et la coopération socialement reconnues d'un couple avec ses enfants*».

Mais la famille est à la fois un phénomène naturel et juridique. La famille est un phénomène naturel en ce que les personnes humaines sont groupées naturellement, ne serait ce que par les liens du sang les unissant.

Dans la société africaine traditionnelle la famille était un sujet de droit. Elle était caractérisée notamment :

- par son étendue et son caractère religieux en ce qu'elle était composée de tous ceux qui descendent d'un ancêtre commun (les dimensions de la famille coïncidaient alors avec l'ethnie, le clan ou le lignage).

- par l'autorité du chef de famille en ce que les personnes et les biens étaient sous l'autorité du chef dans l'intérêt collectif.

- par ses fonctions politique et économique en ce que d'une part les chefs de famille prenaient les décisions politiques ou formaient une assemblée de conseillers dont les pouvoirs étaient plus au moins étendus que d'autre part elle était le principal agent de production et de consommation.

Au Sénégal le Code de la famille marque une rupture totale avec la conception traditionnelle de la famille. La famille n'a pas au Sénégal la personnalité morale et ne dispose pas de patrimoine propre.

La famille est un phénomène juridique : le terme famille recouvre ainsi plusieurs réalités.

Dans la conception étroite seuls les rapports entre époux et entre parents et enfants sont réglementés.

Dans la conception large même les rapports entre grands parents, petits enfants et collatéraux sont pris en compte.

Le second sens du terme famille distingue en droit, la famille légitime, naturelle et adoptive. La première est fondée sur le mariage, la deuxième sur le sang et la troisième sur la volonté.

La vie commune des hommes et l'éducation à la vie communautaire conditionnent et exigent déjà par la force des choses, certaines lois et règles de conduite plus ou moins formelles, que celles-ci s'organisent grâce à la soumission et à la domination ou bien qu'elles résultent d'un accord général ou encore d'une combinaison des deux.

Ainsi si justice et famille font bon ménage, il en va autrement pour justice et violence, cette dernière étant le comportement le plus opposé au droit et à la raison.

La famille est en réalité un lieu de paradoxe. En effet, centre d'affection, d'amour, refuge contre l'adversité, c'est aussi le premier foyer de violence, l'unique endroit où chacun peut découvrir sans fard son vrai visage ; la violence y est donc plus forte qu'en tout autre milieu.

Mais la violence entre les membres d'une même famille est une chose dont on n'a pas coutume de parler ; elle est secrète et honteuse.

Par nature elle échappe à la connaissance du public. Les seuls témoins en sont les membres de la famille elle-même. L'existence de liens de parenté les pousse à garder le silence, tant par souci pour leur propre image que par crainte de représailles. Seules les violences les plus atroces et les plus visibles sont détectées. C'est ainsi que l'agression domestique occupe une place prépondérante dans le phénomène de la violence. Aux Etats Unis par exemple un homicide sur quatre est de type familial.

Le Sénégal a adhéré à la quasi totalité des conventions et déclarations relatives au sujet : déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18/12/1979, convention relative aux droits de l'enfant du 20/11/1989, charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27/06/1981 etc).

L'article 17 de la Constitution du 22/01/2001 dispose que le mariage et la famille constituent la base naturelle et morale de la communauté humaine. Ils sont placés sous la protection de l'Etat.

La même Constitution confère au pouvoir judiciaire le rôle de gardien des droits et libertés, définis par elle et la loi. La justice est également gardienne de l'ordre public.

C'est ainsi que sur le fondement de la Constitution, du Code pénal et de divers textes, les membres de la famille font l'objet d'une protection pénale contre les violences physiques et morales.

Toutefois la famille fait l'objet de mutations et fréquentes qu'elle devient sujet d'interrogations. Ces changements se traduisent par le développement de la cohabitation, le retard de l'âge du mariage, du premier enfant, l'égalisation des niveaux d'instruction des conjoints, l'extension de l'activité salariée des femmes, l'augmentation du nombre de divorces, l'accroissement des naissances hors mariage, l'élargissement du fossé entre les générations. La famille ne meurt pas malgré tout, disent les sociologues, elle se porte bien mais change de physionomie, elle se transforme avec son environnement socio économique.

Cependant même peu nombreuse ou éclatée elle demeure une entité sociale élémentaire et continue à ce titre à produire des effets juridiques importants et à mériter l'attention du législateur.

D'abord le droit pénal a tendance à s'incliner devant la famille. Toute une série de textes montre que le législateur la reconnaît parfois comme un sphère d'intimité et de solidarité au sein de laquelle il ne souhaite pas trop inférer (ainsi renonce-t-il à sanctionner devant les juridictions répressives les soustractions frauduleuses commises par certains de ses membres qui l'ont eu pour théâtre).

Ensuite et surtout le droit pénal protège aussi bien les membres de la famille que la famille elle-même. Cette protection prend la forme d'incriminations précises. Dans certaines articles la violence est sous entendue, dans d'autres elle est expresse : la violence, la qualité de membres de la famille sont très souvent des circonstances aggravantes pour certaines infractions.

La justice est le lieu de reconnaissance de tous les droits et libertés contestés de la personne humaine. Face à la force aveugle, la violence et l'arbitraire elle constitue le

dernier rempart contre les violences dans la famille. Nous consacrerons une première partie à ce phénomène.

Par ailleurs les violences dans la famille revêtant une certaine spécificité eu égard aux intéressés et à la sphère de commission, elles constituent un défi contre la justice. Ce sera l'objet de notre seconde partie.

## **PREMIERE PARTIE**

### **LA JUSTICE : REMPART CONTRE LES VIOLENCES DANS LA FAMILLE**

La loi réprime toutes les atteintes à la vie de la personne et à son intégrité physique ou psychique. L'homme, la femme, l'enfant en tant que personne humaine sont protégés contre les atteintes à la vie, à l'intégrité, aux libertés.

Reflet des moeurs, la législation tient compte des conceptions en matière de lien conjugal, de rapports familiaux ou de comportement individuel.

Guide des moeurs, elle conduit à lutter à la fois contre le relâchement de celles-ci, l'inexécution des devoirs entre époux ou de ceux des parents envers leurs enfants. Elle tend également à renforcer la protection de l'enfance.

Aussi protège-t-elle les membres de la famille et la famille elle-même.

#### **A - Violences entre membres de la famille**

Ces violences se manifestent soit à travers des atteintes à l'intégrité physique, soit sous forme de violences sexuelles.

##### **1) - Violences physiques**

Elles peuvent porter atteinte à la vie elle-même ce qui est souvent qualifié de crime ou simplement porter atteinte à l'intégrité corporelle.

L'article 312 du CP dispose que le meurtre commis par l'époux sur l'épouse ou par celle-ci sur son époux n'est pas excusable si la vie de l'époux ou de l'épouse qui a commis le meurtre n'a pas été mise en péril au moment même où le meurtre a eu lieu.

Cependant il excuse le meurtre commis par l'un des conjoints sur l'autre ainsi que sur le complice à l'instant où il les surprend en flagrant délit d'adultère. Cette disposition semble être une porte ouverte aux violences dans la famille dans la mesure où la

plupart des infractions ont pour cause la passion et la jalousie. C'est l'exemple de Mariama Hann qui tue son mari par jalousie ; de la femme de gouye mouride qui tue son mari à coups de pilon (journal mœurs du 13 mai 2001). C'est pourquoi nous pensons que le meurtre entre époux ne doit être justifié que par la nécessité actuelle de la légitime défense.

Dans la famille l'incrimination d'assassinat se conçoit entre frères et soeurs et entre conjoints puisqu'en ce qui concerne les ascendants l'infraction reçoit une autre qualification de même que pour le nouveau né. En effet un certain nombre d'homicides volontaires présente un élément constitutif particulier : soit le lien de parenté qui unit l'auteur du meurtre et sa victime (parricide), soit l'âge de la victime (infanticide), soit le procédé utilisé pour donner la mort (empoisonnement). Le parricide n'est jamais excusable.

L'infanticide quant à lui est le meurtre ou l'assassinat d'un enfant nouveau né. La chambre criminelle de la Cour de Cassation Française a enfermé ce crime dans des limites de temps précises et étroites. La limite minimale est constituée par le meurtre ou l'assassinat au moment de l'accouchement même s'il s'agit d'un prématuré à condition que l'enfant soit né vivant s'il n'est pas né viable. Toute destruction de l'enfant ou de l'embryon avant l'accouchement ou lors de l'accouchement provoqué est un avortement.

L'enfant cesse d'être un nouveau né lorsque sa naissance est notoire soit parce qu'il a été déclaré à l'état civil soit à l'expiration du délai imparti pour sa déclaration.

Les raisons qui poussent les femmes à l'infanticide comme du reste à l'avortement sont très diverses et très personnelles. On peut citer la grossesse résultant d'un adultère, l'amant refusant la paternité, la fille craignant la réaction de ses parents ou le jugement de la société, l'élève craignant d'être renvoyée de son établissement. Il faut bien reconnaître que les Cours d'assises se montrent habituellement indulgentes à l'égard des mères célibataires qui tuent leur enfant au moment de la naissance alors qu'elles sont abandonnées dans des conditions matérielles et morales pitoyables. De plus l'établissement des éléments constitutifs de l'infraction pose souvent des problèmes d'où la disqualification en non assistance à personne en danger ou infraction aux lois sur les inhumations ou encore suppression d'enfant.

Ce même problème de preuve se retrouve au niveau de l'empoisonnement.

L'histoire nous apprend que ce phénomène a toujours été sanctionné avec la plus extrême sévérité tant il est vrai qu'il provoque une inquiétude particulière du fait qu'il est difficile de se prémunir contre ce crime prémédité et minutieusement préparé ou d'en découvrir les auteurs. Cela l'est encore plus dans le cadre familial. L'exemple le plus illustre nous est donné par la célèbre affaire Mary Cotton en Angleterre. Madame Cotton par calcul et par passion assassina une quinzaine de membres de son entourage dont son mari, son amant, son bébé, l'aîné de son dernier mari et son frère.

La même peine est appliquée aux coupables de parricide d'assassinat et d'empoisonnement.

Les coups et blessures volontaires sont de loin l'infraction la plus fréquente dans le cadre familial (bagarre entre épouses, rixes entre enfants, coups et blessures entre ascendant et descendant ou entre conjoints).

Le code pénal réprime sévèrement ce délit, prévoit, des circonstances aggravantes liées soit à la qualité des victimes, soit aux conditions de commission de l'infraction et dispose en fait d'incriminations particulières relatives aux conjoints, aux ascendants et aux enfants. Ainsi constituent des circonstances aggravantes les violences commises sur une personne de sexe féminin ou une personne particulièrement vulnérable, celles commises avec préméditation ou guet apens, celles ayant entraîné une mutilation physique. Il en est de même de la qualité d'ascendant légitime ou naturel ou adoptif. C'est l'exemple du drogué qui bastonne son père pour le plaisir de son épouse (journal populaire du 22 août 2001).

Cependant l'innovation majeure est intervenue en 1999 dans le code pénal avec l'incrimination des violences conjugales. Ces violences conjugales sont anciennes.

Déjà en 1869 l'Anglais John Stuart Mill écrivait *«qu'en scrutant le passé, on observe invariablement que depuis des temps immémoriaux, toute femme est sous la coupe d'un homme... Immense est le nombre d'hommes qui dans les pays les plus avancés ne sont que des brutes.*

*Ceci ne les empêche nullement à travers les lois du mariage d'obtenir une victime. Le plus vil malfaiteur a quelque misérable femme qui lui est attachée contre laquelle il peut exercer toute atrocité sauf peut être la tuer...».*

C'est que les lois ont été pendant longtemps faites par et pour les hommes. La législation ne faisait que refléter l'état des institutions et attitudes sociales dominantes. Dans les sociétés patriarcales comme la nôtre les privilèges maritaux englobent le droit de correction. C'est avec la transition progressive vers une société politiquement démocratique et la promotion des droits de l'homme que les attitudes se sont modifiées.

De célèbres affaires comme l'affaire Ndoki Niass et récemment celles de Thiès et Mbacké ont fini par convaincre de la nécessité de lutter contre ce fléau. C'est ainsi que le sursis à l'exécution des peines ne sera pas prononcé lorsqu'il est résulté des violences faites au conjoint, une maladie ou une incapacité de travail égale ou supérieure à vingt jours. Voilà donc une véritable protection des femmes contre les maris brutes et des hommes contre les épouses mégères.

La protection contre les violences s'étend également aux enfants. En effet si tous les êtres humains sont égaux devant la loi, ils le sont à égalité d'âge, d'état mental et

de sexe. Aussi le code de la famille et le code pénal organisent-ils une protection de l'enfance non seulement pour sa sûreté mais également pour son patrimoine. La loi réprime donc les blessures faites et les coups portés et aggrave les peines lorsque les coupables sont les pères et mères ou autre ascendant ou toute autre personne ayant autorité sur l'enfant ou ayant sa garde.

L'intention coupable soulève ici la traditionnelle question du droit de correction des parents et des éducateurs. Pour les parents, l'article 285 du Code de la famille dispose que celui qui exerce la puissance paternelle peut infliger à l'enfant réprimandes et corrections dans la mesure compatible avec son âge et l'amendement de sa conduite. Ce débat a soulevé une houleuse polémique au parlement français lors de la discussion de la loi de 1981. La Cour de Cassation française avait déjà nettement condamné le prétendu droit de correction des enseignants (crim. 21 février 1967).

Mais les juges du fond y semblaient encore favorables dans des conditions exceptionnelles en raison de comportement inadmissible de l'enfant dès lors que les tapes ne dépassaient pas ce qui était strictement nécessaire pour exercer la mission éducatrice de l'enseignant.

Le droit de correction des parents est moins contesté, il est cependant enfermé dans les limites très étroites compte tenu de l'évolution des mœurs. L'on ne saurait autoriser un parent à ériger en système d'éducation de son enfant le recours aux châtiments corporels. C'est le cas de cette mère qui pour corriger sa voleuse de fille lui a brûlé les mains (journal populaire du 12/10/2001). Cependant il faut éviter de donner raison à Platon qui déclarait : *«Lorsque les pères s'habituent à laisser faire les enfants, lorsque les fils ne tiennent pas compte de leurs paroles, lorsque les maîtres tremblent devant leurs élèves et préfèrent les flatter, lorsque finalement les jeunes méprisent les lois parce qu'ils ne reconnaissent plus au dessus d'eux l'autorité de rien ni de personne alors c'est là en toute beauté et en toute jeunesse le début de la tyrannie».*

Protégés dans leur intégrité physique, les membres de la famille ont également besoin de quiétude et d'équilibre psychologique. C'est pourquoi les menaces de voie de fait ou de violence sont punies par la loi (époux menaçant sa femme ou ses enfants, enfants toxicomanes semant la terreur dans la famille).

A côté de ces atteintes à l'intégrité corporelle, il y a les violences sexuelles.

## **2) Violences sexuelles**

L'agression est avant tout, pour la femme, une agression sexuelle. Le viol est incontestablement l'un des plus graves manifestations de la violence qu'elle puisse subir au cours de sa vie.

Dans l'esprit masculin, le viol est plus associé à l'idée de plaisir qu'à celle d'agression. Le viol n'est pas perçu comme un crime mais le plus souvent comme un acte

bénin, dont la gravité est du reste invariablement contestée par les coupables. Comme le disait Chesnais «*le viol reste le seul crime dont l'auteur se sent innocent et la victime honteuse*». Dans la famille le viol peut être commis entre frère et soeur, entre ascendant et descendant. Mais peut il y avoir viol conjugal ?

Nous y répondrons plus loin.

L'attentat et l'outrage public à la pudeur peuvent avoir pour théâtre le milieu familial.

Plus grave encore est l'inceste. C'est le mariage et de façon générale la relation intime avec des personnes qui du fait de leur degré de parenté et d'alliance ne peuvent se marier entre elles. L'inceste est réprouvée par toutes les sociétés non seulement primitives mais également modernes.

Claude Levi Strauss «*dans les structures élémentaires de la parenté*» voit dans la prohibition de l'inceste la seule règle qui relève à la fois de la nature et de la culture : deux notions généralement antinomiques.

C'est pourquoi le code pénal punit sévèrement les ascendants de la personne, ceux qui ont autorité sur elle lorsqu'ils sont coupables de viol.

Par ailleurs, les enfants ne sont pas à l'abri des violences sexuelles. C'est ainsi que la législation actuelle réprime sévèrement la pédophilie surtout lorsqu'elle est commise par l'ascendant ou la personne ayant autorité sur le mineur.

En outre la constitution sénégalaise interdit le mariage forcé. De plus la loi sanctionne le mariage précoce avec la personne d'un enfant au dessous de 13 ans accomplis lorsqu'il s'agit de la consommation d'un mariage célébré selon la coutume.

Malgré ces dispositions, des mineures sont contraintes encore au mariage entraînant fugue et suicide.

Enfin les mutilations sexuelles sont prévues par la loi. Sous la bannière de la religion et de la coutume, beaucoup de jeunes filles sans défense ont subi dans leur chair des mutilations génitales. C'est pourquoi le code pénal réprime les auteurs et complices d'excision. Cependant dans ce domaine la répression doit être précédée par une sensibilisation et une conscientisation des populations sur les conséquences néfastes de cette pratique.

Par contre le proxénétisme constitue une atteinte à la liberté sexuelle et à la dignité de la personne humaine. La loi punit plus sévèrement le proxénète lorsqu'il est époux, père, mère ou tuteur de la victime ou une personne ayant autorité sur elle ou chargée de son éducation.

Il résulte de ce qui précède une véritable protection des membres de la famille. Qu'en est-il à présent de la protection de la famille elle-même.

## **B - Violences contre la famille**

Plus que les membres de la famille, certaines incriminations semblent protéger la famille en tant qu'institution. C'est ainsi que la famille est protégée non seulement contre les atteintes à sa pérennité mais également celles faites contre son intégrité.

### **1) - Atteintes à la pérennité de la famille**

La famille a besoin de son unité et sa survie dépend de l'harmonie entre ses membres. C'est ainsi que d'une part la loi réprime l'abandon matériel et moral, de la résidence familiale ou la soustraction à ses obligations d'ordre moral, ou matériel par le conjoint pendant deux mois. D'autre part elle punit le mari qui sans motif grave abandonne pendant plus de deux mois sa femme la sachant enceinte Enfin elle sanctionne le père ou la mère qui compromet gravement par des mauvais traitements et autres soit la santé, soit la sécurité, soit la moralité d'un ou plusieurs de leurs enfants. Du point de vue psycho affectif, c'est là une protection contre des violences insidieuses.

Par ailleurs, au sens du code pénal, la bigamie porte atteinte à l'institution du mariage sur laquelle reposent la famille et la société. La loi réprime le non respect d'engagement pris lors d'un précédent mariage ainsi que l'adultère.

Cette dernière infraction ayant un caractère à la fois privé et social, l'époux victime reste maître de la dénonciation et peut arrêter l'effet de la condamnation.

L'avortement constitue une violence envers le fœtus mais également envers la mère qui souvent meurt des suites de l'opération ou s'en sort avec une infirmité permanente. Il porte au demeurant atteinte à la pérennité de la famille. Cependant la réglementation doit prendre en compte de lege ferenda l'avortement thérapeutique, les cas de nécessité et le lieu médicalisé.

La famille est enfin protégée dans son intégrité.

### **2) Atteintes à l'intégrité de la famille**

Légitime, naturelle ou adoptive, la famille n'est pas rassemblée seulement par des liens d'ordre biologique ou juridique mais également par des rapports affectifs privilégiés indispensables à l'éducation des enfants et à l'équilibre des parents. La législation proscrie tout ce qui porte atteinte au lien qui unit l'enfant à sa famille, que l'intégrité de celle-ci soit compromise par un agent extérieur visant à lui soustraire l'enfant, soit que la famille elle-même manifeste l'intention de se séparer d'un de ses membres.

En effet le Code pénal comporte toute une série d'incriminations destinées à protéger l'enfant en assurant son existence physique ou légale et son maintien dans son milieu familial et qui sanctionnent les atteintes à sa personne, à son état civil ou au droit de garde.

Ainsi, réprime-t-il l'enlèvement, le recel, la suppression, la supposition d'un enfant, de même que la non représentation d'enfant après la décision de justice sur sa garde. La famille est enfin protégée contre les arrestations illégales et les séquestrations ainsi que l'atteinte à l'honneur et à la considération de ses membres.

Au total l'arsenal juridique de protection des membres de la famille comme de la famille en tant que telle existe au Sénégal.

Toutefois, il convient de prendre en considération d'autres paramètres, en amont qui de près ou loin peuvent constituer de véritables défis contre la justice.

## **DEUXIEME PARTIE**

### **LES VIOLENCES DANS LA FAMILLE :**

#### **DEFI CONTRE LA JUSTICE**

Malgré la rigueur de la loi et l'application qui en est faite par le juge, les membres de la famille restent toujours victimes d'agressions et de violences. C'est dans ce domaine que le droit révèle ses limites comme élément exclusif de protection de la famille.

Un nombre important d'infractions demeurent impunies car non portées à la connaissance des autorités judiciaires. Saisies celles-ci sont confrontées à un problème d'accueil des victimes, de mise en confiance et surtout de preuves des infractions alléguées.

Pourtant la violence est omniprésente dans toutes les couches et dans divers secteurs de la société. Elle n'épargne aucun sexe ; une femme violentée par son mari, un fil bat son père ou sa mère, une femme tue son mari, fille victime d'inceste ou de viol, enfant violenté, la presse nous sert quotidiennement des faits divers.

Les risques sont aggravés par le relâchement des liens de solidarité traditionnelle, l'affaiblissement du rôle de la famille en tant que régulatrice des tensions sociales, le rôle des femmes de plus en plus important, l'urbanisation galopante, la pauvreté lancinante, la précarité de l'emploi, le bas niveau de la formation et de la qualification enfin et surtout la résistance des mentalités basée sur l'architecture d'une société patriarcale.

A cela s'ajoutent des contraintes d'ordre culturel, religieux et un certain conservatisme qui empêche une réelle impulsion et les réflexes adéquats.

Il y a dans le domaine de la famille *«de longs séjours de non droit pour quelques instants de droit car le non droit est l'essence le droit l'accident»* disait le Doyen Carbonnier.

Ce qui nous amène à voir dans un premier temps l'aménagement de la procédure avant d'étudier dans une deuxième phase la problématique au niveau socioculturel et économique.

## **A - Aménagement de la procédure**

Il s'agit d'aménagement au niveau des trois étapes de la procédure à savoir la poursuite, l'instruction et le jugement.

### **1) Au niveau des poursuites**

Les obstacles liés à l'environnement socioculturel et au statut de la femme et des enfants, l'absence d'information et de sensibilisation des masses, la honte et la crainte, le secret et la résignation empêchent la saisine de l'autorité judiciaire. C'est pourquoi la constitution de partie civile des associations, l'institution de brigades contre les violences et la levée du secret professionnel des médecins peuvent constituer des palliatifs à ce mutisme.

#### **- La constitution de partie civile des Associations**

En l'état actuel de notre législation cela n'est pas possible. En effet, l'article 2 du Code de procédure pénale dispose que l'action civile en réparation de dommages causés par toute infraction appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction.

Ce texte par l'exigence d'un préjudice direct ne confère pas aux associations les droits de la partie civile.

D'ailleurs la Cour de Cassation Française l'avait toujours rappelé avant les diverses modifications de l'article 2 du code français :

*«Attendu qu'aux termes de l'article 2 du Code de procédure pénale et sauf dérogation législative l'action civile ne peut être exercée devant les juridictions pénales que par celui qui a subi un préjudice personnel prenant directement sa source dans l'infraction poursuivie».*

Il faudra donc nécessairement une réforme législative de l'article susvisé afin d'y ajouter à l'instar de son pendant français des dispositions expresses permettant la constitution de partie civile des associations. Il pourrait s'agir des associations dont l'objet statutaire est de lutter soit contre les violences sexuelles ou les violences exercées sur un membre de la famille, soit de défendre et d'assister l'enfance martyrisée ou les personnes malades ou handicapées etc...

Ensuite la constitution de partie civile des associations doit être nécessairement l'accessoire d'une action soit du parquet soit de la victime ou alors avec son consentement express puisqu'on ne peut envisager sur le plan juridique de laisser les associations prendre l'initiative de l'action sans même le consentement de la victime directe.

Enfin des conditions liées à leur objet et à la durée de leur existence doivent être fixées aux associations pour prétendre se constituer partie civile.

Il reste que le rôle dévolu dans notre pays aux associations de dénoncer les faits et méfaits particulièrement graves et ordinairement celés au plus profond du mystère des familles ou des personnes est fondamental. Cela permet de porter sur la place publique et le prétoire afin de mieux les combattre les comportements déviants d'une extrême dangerosité pour l'équilibre et le psychisme tant individuel que collectif.

### **- Les brigades contre les violences**

A l'instar des brigades des mœurs de Dakar et des brigades des mineurs, il ne serait pas superflu de créer des brigades contre les violences dans la famille dans toutes les régions du Sénégal. Il s'agirait de brigades pluridisciplinaires composées entre autres d'agents de la force publique, des spécialistes en psychologie, de médecins légistes et d'assistants sociaux etc...

### **- Levée du secret professionnel des médecins**

Le corps médical est le plus souvent confronté au premier chef aux violences dans la famille mais l'alerte n'est pas fréquemment donnée.

La possibilité doit donc être offerte à tout médecin par dérogation aux règles du secret professionnel et avec l'accord de la victime d'informer le procureur de la république des sévices qu'il a constatés dans l'exercice de sa profession et permettant d'incriminer un acte délictueux.

## **2) Au niveau des preuves**

La charge de la preuve incombe à la victime, preuve bien souvent difficile. En effet hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction.

Généralement, le certificat médical constitue la pièce maîtresse ; cependant outre qu'il ne lie pas le juge, il est établi par des médecins généralistes dans un langage codé ne permettant pas le plus souvent d'édifier le magistrat sur le véritable drame qu'a dû subir la victime.

Le problème est qu'en matière de violence dans la famille les seuls témoins sont les membres de la famille. Or, si en principe toute personne peut être témoin, la loi interdit le témoignage en cas d'incapacité, en raison du lien de parenté avec la personne poursuivie, en cas d'indignité et en cas d'incompatibilité.

Il faudrait envisager alors de laisser à l'appréciation du juge le témoignage des parents comme pour l'aveu naguère reine des preuves.

En matière de violences dans la famille les conditions de gravité et de complexité doivent conduire souvent le parquet à utiliser la voie de l'information pour réunir toutes les preuves et faire intervenir les spécialistes.

Aussi la police auxiliaire du parquet pourrait elle disposer de laboratoire pour effectuer des test d'ADN.

### **3) Au niveau du jugement**

Il faut bien reconnaître que jusqu'à présent le procès est toujours considéré comme infamant dans notre pays. Cela est dû à l'environnement socioculturel et à la méconnaissance des procédures judiciaires. Ne dit on pas que le linge sale se lave en famille et qu'un mauvais arrangement vaud mieux qu'un bon procès ? Aussi serait-il nécessaire de prendre des mesures pour modérer la publicité faite aux affaires concernant les violences dans la famille en instituant le huis clos de droit et l'anonymat de la victime dans le compte rendu de presse si elle en fait la demande.

En effet, la peur de la publicité est aussi durement ressentie par la victime du fait que cette dernière peut être aussi nuisible que l'acte délictueux.

Le débat sur l'aggravation de la peine ou la criminalisation de certains faits reste ouvert. Cependant plus qu'une aggravation ou une criminalisation, nous pensons que la lutte contre les violences dans la famille a besoin de sensibilisation, d'éducation, d'information et de prévention. Au demeurant l'organisation mondiale de la santé a déclaré en 1996 que la prévention de la violence était une priorité de santé publique. Notre politique criminelle demeure fondée principalement sur la punition du criminel. Inspirée par un objectif d'efficacité immédiate, elle se propose d'éliminer les auteurs de troubles en les neutralisant par l'emprisonnement : le souci d'intimidation et d'exclusion continue de dominer notre politique pénale. Les préoccupations de prévention sociale et d'amendement des condamnés sont reléguées au second plan. Volonté de faire expier le criminel ou souci d'apaiser l'opinion publique devenue souveraine, la prison est considérée comme une panacée.

Les solutions partielles institutionnelles n'ont pas l'efficacité escomptée car elles jouent sur les effets sans guère peser sur les causes des phénomènes. La police et la justice ne sont qu'un recours nécessaire en cas de transgression grave des codes sociaux.

Elles ne peuvent se penser qu'en articulation avec un dispositif global de prévention sociale reposant sur les institutions de base de la communauté en l'occurrence la famille, l'école, la mosquée, la paroisse et les associations.

L'école joue un grand rôle dans la transformation des mentalités en permettant la mixité depuis le tendre âge et surtout en favorisant l'accès des femmes au savoir et l'égalisation des espérances professionnelles. L'Etat a mis certes en place de multiples institutions à vocation de prévention mais elles sont cloisonnées, bureaucratisées, sans moyens et sans prise réelle sur les problèmes qu'elles sont censées résoudre.

Par ailleurs, au plan de la répression la répudiation bien qu'interdite par la loi n'est pas sanctionnée pénalement. La question du viol conjugal n'est pas définitivement tranchée. En effet les termes généraux de la loi nécessitent une interprétation jurisprudentielle. Claude Alzon soutenait qu'une femme appartient sexuellement à son mari ; s'il la force il ne la viole pas, il l'oblige simplement à remplir son devoir conjugal.

La chambre criminelle de la cour de cassation française dans un arrêt de 1839 déclarait que la violence illégitime n'existe pas dans le cas du mari qui n'emploie la force que pour contraindre sa femme à des relations normales c'est à dire conformes à l'ordre de la nature et ne causant aucune blessure.

Nous pensons que la femme n'étant pas un objet dont on peut disposer à son gré il reste que le consentement au mariage et par conséquent à ses obligations sauf les cas d'empêchement s'accommode mal de la contrainte ou de la violence.

Selon la jurisprudence Française actuelle la présomption de consentement des époux aux actes sexuels accomplis dans l'intimité de la vie conjugale ne vaut que jusqu'à preuve contraire. En conséquence, il est possible à l'un des époux de prouver son absence de consentement et ainsi d'invoquer la viol par son conjoint.

N'oublions pas cette réflexion du professeur Solus : «le mérite de toute législation est essentiellement relatif. *La meilleure loi est celle qui convient le mieux à l'état politique et social, aux besoins économiques, à la religion, aux moeurs du peuple dont elle doit régir les rapports juridiques*». L'application des textes en matière de violence dans la famille relève des juridictions répressives. Cependant la thérapeutique judiciaire doit prendre toujours en compte le sens de l'humain, de la réalité sociologique et ethnique. Récemment une femme ayant poursuivi son époux pour violence conjugale a, en cours d'audience, demandé au juge de relâcher son mari parce que ses enfants ne cessaient de réclamer la présence de leur père.

La jurisprudence de la cour d'appel des l'année 97 fait ressortir sur.29 arrêts : 23 viols et attentats à la pudeur, 1 menace, 4 détournements de mineur et 1 coup mortel. Les peines ont varié de 1 à 10 ans pour certains délits.

Cependant, les magistrats ont rendu ces décisions dans des conditions matérielles et morales difficiles. En effet le renforcement des moyens de juridictions et de la direction de l'éducation surveillée est indispensable. Il s'agit surtout d'améliorer l'accueil et l'écoute des victimes à tous les stades de la procédure, améliorer les enquêtes de police et de gendarmerie ainsi que les conditions de travail des professionnels de la justice en les dotant de moyens d'investigation moderne, de moyens de communication et de locomotion.

Enfin, il faut favoriser la formation et l'information du personnel judiciaire. C'est là au demeurant une des recommandations de la conférence de BEIJING tenue en 1995.

En matière de gestion des violences, le Zimbabwe a une expérience originale et intéressante. En effet, ce pays a mis en place les structures suivantes :

D'une part un service d'accueil convivial des victimes du Commissariat de police qui est une unité spéciale de la police s'occupant de la prise en charge des victimes.

Ensuite un fonds d'appui aux familles des victimes qui est une structure hospitalière spéciale logée dans l'hôpital de Harare et qui reçoit les victimes conduites par la police ou les proches parents.

D'autre part une Cour amicale des victimes logée au sein du Tribunal de première instance de Harare visant à protéger les violentés contre le traumatisme psychologique d'une comparution à l'audience publique.

Enfin un service d'appel d'urgence destiné à faciliter la soumission de plaintes par les victimes de violence. Il s'agit en fait d'un numéro vert de téléphone permettant de joindre à tout moment l'unité spéciale ou certaines associations de défense contre les violences. La procédure ainsi visitée, il échet de voir les autres aménagements.

## **B - Aménagement au niveau socioculturel et économique**

Il s'agit d'une régulation au niveau socio culturel et au niveau économique.

### **1) Régulation socioculturelle**

Les communautés humaines ont toujours voulu juguler la violence, la contenir, en organiser les modes d'expression, les formes, en contrôler le débit, la tonalité, la densité et la finalité.

Panzi Roger disait que : *«la collectivité humaine se définit dans les interdits, l'objet fondamental de ces interdits étant la violence.»* Pour empêcher la violence destructrice, notre société a organisé la violence de manière rituelle et collective.

Tatoué, scarifié, infibulé le corps de la femme ainsi violenté ou marqué était considéré comme un espace de pérennisation de valeurs sociales et culturelles du groupe s'il ne gagnait là le droit de donner tout simplement la vie écrivait le Professeur Mamadou Mbodji.

Dans notre société les modèles éducatifs ont toujours préconisé le recours à la force physique, à la violence dans l'éducation des enfants. Une telle philosophie selon le professeur Mbodji s'inspirait de représentations et de croyances propres à des univers sociaux et culturels où l'organisation rituelle de la violence s'articulait à une pédagogie imitative fondée en grande partie sur un principe selon lequel tout apprentissage par la douleur physique reste indélébile.

La culture se trouve au centre de la vie individuelle et collective en tant que système de connaissances, de valeurs et de croyances ainsi que l'axe autour duquel s'organise la vie sociale, économique, religieuse et politique. Aussi la société doit elle revoir la place et le rôle de chaque sexe dans la société. La famille doit être soutenue pour retrouver sa mission régulatrice face à la crise de valeur.

Elizabeth Badinter disait à juste titre que : «les soins maternels prolongés sont la source première de la sociabilité humaine. Ce sont les mères qui enseignent les règles élémentaires de la vie sociale, le langage et l'amour».

La lutte contre les violences suppose aussi la collaboration des médias non seulement au niveau de la sensibilisation et de l'information mais également au niveau des programmes.

En effet, sans l'avouer les mass médias prêchent la violence, tous les scénarios de solutions de conflit encouragent l'emploi justifié hâtif et même préventif de la violence. Le héros est aussi brutal que le bandit, sa brutalité l'emportant par l'efficacité et la rapidité.

De manière générale, l'Etat doit modifier les schémas et modèles de comportement socioculturel de l'homme et de la femme par des mesures spéciales telles que : l'éducation du public en vue de parvenir à l'élimination de toutes les pratiques culturelles et traditionnelles de supériorité de l'un et l'autre sexe et des rôles stéréotypés de l'homme et de la femme. Enfin lutter contre la violence c'est également lutter contre les facteurs de violence tels que : l'alcoolisme, la drogue, le proxénétisme, la mendicité et l'instinct de reproduction.

## **2) Régulation économique**

On a pu dire que la violence est l'expression d'une profonde crise socio économique à la fois cause et conséquence de la pauvreté, de l'exclusion sociale, de la pression démographique, de l'exode rural, de l'explosion urbaine et de l'éclatement familial.

C'est que la famille n'a pas de prise réelle sur les événements économiques. Pourtant les parents ont la responsabilité de l'éducation des enfants. Chaque famille doit inculquer à ses enfants la valeur du respect des autres. Apprendre à vivre ensemble comme à la maison puis plus tard à l'école où les éducateurs ont le devoir d'apprendre aux enfants la vie communautaire. Enfin dans la rue les autorités compétentes (police, gendarmerie, justice) doivent faire régner l'ordre public dans le respect de la sécurité des biens et des personnes. Ces différents acteurs compte tenu du caractère multidimensionnel de leur intervention seront efficacement soutenus par les bailleurs de fonds et les associations et ONG.

Y a t-il pire violence pour ce père et cette mère de famille que de se lever le matin dans le dénuement le plus complet face à des enfants dont les besoins primaires ne peuvent être satisfaits ?

L'Etat aux termes de la constitution a le devoir de veiller à la santé physique et morale de la famille. Il garantit aux familles l'accès aux services de santé et aux femmes l'allégement de leurs conditions de vie. De même la loi fondamentale prévoit le soutien de l'Etat à la famille dans sa tâche d'élever les enfants et la protection de la jeunesse contre l'exploitation, la drogue, l'abandon moral et la délinquance. En fait comme le soutenait le Docteur Alima De Ruiz *«le seul moyen de parvenir à un véritable développement est l'investissement pour la qualité de la vie que nous offrons à nos enfants : c'est là le défi du nouveau millénaire. Un défi qui ne peut être relevé par un pays isolément»*.

## CONCLUSION

Avons nous aux termes de cet exposé cerné tous les contours du phénomène des violences dans la famille ? Le prétendre serait évidemment incorrect. C'est que la violence comme phénomène universel est inhérente à toute communauté humaine et a ses modalités et formes d'expression variable. Il reste qu'il faut arriver à anéantir les inégalités et les complexes afin de voir s'instaurer entre les hommes, femmes et enfants des relations basées sur l'harmonie, le respect de l'autre, la tendresse et bien évidemment l'amour, hors de toute connotation d'hostilité, d'agressivité, de supériorité ou de prééminence. La famille est nécessaire pour non seulement survivre mais pour vivre.

Là où la violence prétend être la solution d'un problème, c'est en réalité elle même le problème. Aussi faut il repenser sous une nouvelle forme les problèmes qu'on ne sait résoudre que par la violence.

La violence aux multiples visages tantôt brutale, tantôt sournoise ébranle notre société en viciant les clauses du contrat social. Pour faire face la société doit accepter elle même de se remettre en cause : ce qui exige l'effort de tous.

Aussi pour terminer, on peut affirmer avec Durkheim que : *«le seul idéal que puisse se proposer la raison humaine est d'améliorer ce qui existe or c'est de la réalité seule qu'on peut apprendre les améliorations qu'elle réclame»*.

Je vous remercie de votre indulgente attention.