



HAL
open science

La justice face aux différences culturelles

Anne Wyvekens

► **To cite this version:**

Anne Wyvekens. La justice face aux différences culturelles. Les Cahiers français : documents d'actualité, 2013, 377, pp.72-77. hal-02319592

HAL Id: hal-02319592

<https://hal.science/hal-02319592v1>

Submitted on 18 Oct 2019

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

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

LA JUSTICE FACE AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES

Anne Wyvekens

Directrice de recherche CNRS
ISP-Cachan (UMR 7220)

Dans nos sociétés caractérisées par la diversité d'origine des populations, la norme juridique - le droit national - et la norme culturelle - les valeurs ou les pratiques de telle ou telle communauté-peuvent parfois s'opposer. Si la notion d'« accommodements raisonnables » forgée par les tribunaux canadiens pour combattre les discriminations « indirectes » suscite outre-Atlantique des controverses nourries, en France un tel débat n'existe pas. Pour autant, cette irruption de la dimension culturelle dans la sphère juridique concerne aussi l'Hexagone et il est intéressant de voir de quelle manière les magistrats y sont confrontés et comment ils y réagissent. Anne Wyvekens explique que les observations de terrain - audiences des chambres familiales dans les tribunaux, recueil de « cas pratiques » - peuvent conduire à mieux appréhender la complexité de la réalité migratoire, les hybridations qui s'y élaborent et à dépasser des approches trop figées opposant « nos valeurs » et celles « des autres ».

C. F.

Comment la justice française aborde-t-elle la question des différences culturelles ? En Angleterre et aux États-Unis, une littérature juridique abondante (Coleman, 1996; Renteln, 2005; Volpp, 1994, notamment) s'interroge sur la place à accorder à la « défense culturelle », cette stratégie de défense consistant à plaider l'atténuation de la responsabilité de l'auteur d'un acte pénalement sanctionné, au motif que l'acte en question n'est pas incriminé, voire est légitime dans la culture de celui-ci. Il s'agit en particulier de différents exemples de crimes d'honneur. À propos de situations plus ordinaires - port de signes religieux, fêtes religieuses ne correspondant pas aux jours fériés légaux... -, les tribunaux canadiens ont quant à eux forgé la notion d'accommodements raisonnables. « Cette notion, issue de la jurisprudence associée au monde du travail, désigne une forme d'arrangement ou d'assouplissement qui vise à faire respecter le droit à l'égalité, et notamment à combattre la discrimination dite "indirecte" (celle qui, par suite de l'application stricte d'une norme institutionnelle, porte atteinte au droit à l'égalité d'un citoyen) »

(Bouchard, Taylor, 2008). Les accommodements raisonnables font aujourd'hui l'objet, en Amérique du Nord, d'un débat public particulièrement animé. Dans les deux cas, la question qui se pose est celle de savoir comment aborder ce qui apparaît comme un conflit normatif, entre la norme juridique - le droit national - et la norme « culturelle » - les valeurs, les pratiques reconnues dans telle ou telle communauté : la justice va-t-elle, ou non, tenir compte du fait qu'une personne se trouve soumise à des impératifs difficilement conciliables, voire contradictoires ?

Il n'existe en France aucune littérature comparable sur le sujet. La question n'est pas débattue. Sans doute faut-il voir là un effet de l'« universalisme républicain » qui, de manière générale, préside à la façon française

(1) Avec des noms comme Woehrling J., Milot M., Eid P., Bosset P., Maclure J. Voir également Baubérot (2008) ou, plus récemment, le colloque international organisé en avril 2012 par l'Université libre de Bruxelles sur « L'accommodement raisonnable de la religion en Belgique et au Canada » (Bribosia E., Rorive I., à paraître).

d'envisager les questions ethniques. La justice française n'est-elle, pour autant, jamais confrontée à des valeurs, des pratiques qui, dissonant par rapport à la loi nationale, en questionneraient l'application?

Pour François Ost (2011), « il y a quelque chose de désespérant dans les débats sur la diversité culturelle : le choc des abstractions, signalées par les termes en « isme » - universalisme contre relativisme, républicanisme contre communautarisme - évoque une progression chaotique dans une sorte de palais des glaces, à la fois sans issue discernable et, à tout prendre, en décalage avec les réalités. » Une recherche exploratoire menée dans quelques juridictions (Wyvekens, avec la collaboration de Cardé, 2012) met en évidence le hiatus existant entre les discours de principe et les pratiques. Les entretiens menés avec des magistrats voient d'abord ceux-ci « tourner autour du pot », exprimant le malaise qu'ils éprouvent devant la question ainsi formulée. L'assistance à diverses audiences ouvre à des « réalités » concrètes permettant de poser autrement la question initiale et d'avancer dans la réflexion.

Le droit national et les normes culturelles

Interrogés sur leur confrontation à des « différences culturelles », les magistrats manifestent un malaise qui ne se dissipe que progressivement. Quant à évoquer la façon dont ils abordent ces situations, leur discours est également chargé d'ambivalence⁽²⁾.

Comment se manifeste la dimension culturelle auprès des magistrats...

L'identification de situations marquées par une dimension culturelle n'a pour beaucoup de magistrats rien d'évident. Selon certains d'entre eux, la diversité culturelle n'est pas, dans les faits, une question centrale. « Ce n'est pas vraiment un phénomène sur lequel on s'interroge tous les jours. » Bon nombre de magistrats considèrent cette question comme secondaire par rapport à une autre, bien plus importante à leurs yeux : la question sociale. Ils mettent en avant la précarité des justiciables. « La grande question, c'est "Qu'apprehende le droit pénal? Quelles sont les populations qui arrivent dans le filet pénal?" Ce sont

les pauvres, on le sait depuis longtemps, ce n'est pas à vous, sociologue, que je l'apprendrai ». Ou bien : « Le juge d'instance, c'est avant tout le juge des pauvres, c'est de la cancérologie sociale ».

D'autres réponses, positives celles-là, peuvent également être analysées comme des formes d'évitement. Un magistrat introduit ainsi son propos en évoquant la diversité (ou plutôt l'absence de diversité) observable chez les magistrats eux-mêmes. D'autres évoqueront la diversité culturelle qui s'introduit peu à peu chez les acteurs de la justice (avocats, jurés...), alors que le corps des magistrats reste très homogène quant à son recrutement social et ethnique. Parfois, la diversité culturelle prend la forme d'une liste d'exemples d'affaires comportant une dimension internationale, que le magistrat disqualifie lui-même, au fur et à mesure, comme n'étant pas « multiculturelles ». Un autre type de propos, enfin, renverse la question initiale, la disqualifiant cette fois en évoquant des situations dans lesquelles la diversité culturelle est invoquée de façon jugée abusive : ainsi par des justiciables déguisant en crimes d'honneur des violences conjugales ordinaires.

Déstabilisante au premier abord, la question n'en fait pas moins parler les magistrats interrogés. Des exemples tirés de leur activité leur permettent peu à peu de donner chair à un sujet *apriori* délicat. Au malaise suscité par la question abstraite succède, quand on commence à évoquer la pratique, un ensemble hétéroclite d'exemples. Les situations marquées par un élément culturel existent bel et bien. Mais pas nécessairement là où on les attendait. Et pas non plus exactement dans les termes de la littérature anglo-saxonne.

Des propos des magistrats on peut en effet dégager deux catégories de situations. La première, attendue, est relative au *fond*, au type d'affaires marquées par une diversité culturelle; mais elle se décline en des termes moins tranchés que ceux du conflit de normes de la défense culturelle, qui s'avère marginal. Excision et crimes d'honneur ne font pas l'ordinaire des tribunaux. Comme l'indique un substitut, en matière pénale, « ce que nous rencontrons, ce sont moins des personnes confrontées à un conflit de normes que des individus dépourvus de respect pour quelque norme que ce soit ». Les magistrats mentionnent plutôt cet autre phénomène moins spectaculaire et plus fréquent que le crime d'honneur: les violences conjugales. C'est l'exemple qui revient le plus souvent, mais aussi avec le plus d'hésitation. Ils l'évoquent du bout des lèvres

(2) On trouvera une version détaillée de ce développement dans « Les magistrats et la diversité culturelle : "Comme M. Jourdain..." », *Les Cahiers de la justice*, 2013, n° 3, p. 131-142.



comme caractéristique du rapport hommes-femmes en Afrique du Nord et en Afrique noire, puis se rétractent aussitôt : on voit des violences conjugales dans tous les milieux, toutes les cultures. L'ambivalence est de mise.

Le champ du droit civil, en revanche, plus précisément les affaires familiales, est présenté de façon quasi unanime comme susceptible d'offrir matière à investigation. Et, touchant à la fois au civil et au pénal, la justice des mineurs est tout aussi unanimement désignée comme terrain privilégié pour l'impact de la diversité culturelle. Les notions de danger, d'intérêt de l'enfant, et le flou qu'elles comportent, obligent les magistrats à s'interroger sur les normes.

Les entretiens avec les magistrats ont mis en évidence, par ailleurs, une catégorie de situations « à dimension culturelle » moins attendue que la première : celles où une différence de culture, d'origine, produit

des effets sur le déroulement du processus judiciaire. Ils observent ici des différences qu'ils identifient comme culturelles dans l'attitude, la façon de parler, de raisonner des justiciables, et l'influence qu'elles peuvent avoir sur l'interaction. Ils notent ainsi que, parfois, le rapport à la justice se déroule sur fond de référence à d'autres types de régulation: « Les Africains, ce sont des gens qui n'ont pas envie qu'on leur donne tout de suite tort ». Parfois, c'est l'attitude d'un prévenu à l'audience, sa façon de se positionner par rapport à son acte, qui retient l'attention, comme l'absence d'expression de regrets, voire le refus d'avouer contre toute évidence, qu'ils observent chez les justiciables d'origine maghrébine. Autre difficulté « culturelle » de positionnement par rapport à la justice, repérée par les magistrats : la relation à des femmes magistrates. Également qualifiée de culturelle, est la répugnance que manifestent les justiciables d'origine maghrébine à

l'idée de consulter psychologues ou psychiatres. Et puis, cas de figure limite, il y a « ceux qu'on ne voit jamais au tribunal ». Certains groupes culturels se caractérisent par leur faible taux de recours aux juridictions. C'est le cas, disent les magistrats, des gitans et des Asiatiques, qui règlent les contentieux plus volontiers à l'intérieur de la communauté.

... et comment y réagissent-ils?

Comment les magistrats disent-ils aborder ces différentes situations? La réponse apparaît simple, dépourvue de réticences, quand il s'agit de prendre en compte des éléments culturels influant sur les interactions, le déroulement de la procédure. Le fait même d'évoquer ce type de situations est indissociable de leur prise en considération : c'est parce qu'ils y sont sensibles (tous ne le sont pas) que les magistrats en parlent. L'origine des justiciables conduit certains magistrats à modifier leur façon de mener les débats : par exemple, se rapprocher du mode de la palabre lorsqu'ils ont affaire à des justiciables d'origine africaine. Prendre en compte la diversité consiste également à aborder autrement certains thèmes. Plusieurs magistrats observent qu'elles « prennent plus de gants » pour évoquer avec les justiciables d'origine maghrébine les questions d'ordre sexuel. La prise en compte de la dimension culturelle peut également intervenir au niveau de l'écoute, de l'interprétation des attitudes des justiciables. Être attentif aux variations culturelles dans l'expression (mutisme ou réserve, absence d'expression de regret, absence d'aveu...) est jugé important par certains magistrats. Sur un sujet voisin, aucun des magistrats interrogés ne s'est prononcé de façon catégorique dans le sens d'un refus d'admettre, à l'audience ou dans leur cabinet, une femme « voilée ». Dans toutes ces hypothèses, si la dimension culturelle est bel et bien prise en compte, l'attention qu'on lui prête fait néanmoins l'objet d'une relative banalisation, dans la mesure où elle est associée d'abord à un souci de « faire passer le message ». « Quelque chose de l'ordre du multiculturel » s'insinue dans le traitement judiciaire, mais par la petite porte en quelque sorte, sans qu'il soit question d'aller jusqu'à appliquer le droit différemment. Ce n'est rien d'autre que « faire son métier de magistrat », rien de nouveau, rien d'extraordinaire.

En revanche, lorsqu'il s'agit d'évoquer l'impact éventuel d'un élément culturel sur le contenu de la décision, les propos des magistrats sont sensiblement plus complexes et se caractérisent par leur ambivalence. Leur

réponse est rarement catégorique. Celle qui consiste à affirmer appliquer la loi de la même manière à tous est la plus fréquemment entendue. La loi a un caractère universel. Cette position de principe est toutefois aussitôt nuancée par l'accent mis sur la fonction pédagogique de la répression - « il faut expliquer pourquoi c'est grave ». Les discours oscillent, parfois dans une même phrase, entre l'affirmation du traitement égalitaire, au nom de l'universalisme, et la nécessité de prendre en compte des éléments culturels, renvoyés du côté de l'individualisation de la décision. Ce mouvement d'avancée et de recul est aussi un mouvement de banalisation, une sorte d'annulation de la référence au culturel : on en tient compte, mais pas autrement que d'autres éléments de situation ou de personnalité. On a vu une illustration de cette ambivalence « négative » dans l'entrée en matière d'un juge des enfants : « Pour moi, la diversité, c'est quelque chose qui ne me préoccupe pas du tout, mais en même temps les problématiques sont tellement individuelles et les systèmes familiaux tellement uniques... la diversité culturelle apparaît tellement dans toutes les familles, que j'ai toujours l'impression que j'en fais comme Monsieur Jourdain fait de la prose ». À l'inverse des premiers, quelques magistrats affirment qu'il est inconcevable pour eux de ne pas prendre en considération les éléments culturels des affaires qui leur sont soumises. « Il faut comprendre. Et pour comprendre, si cette dimension-là existe, je ne vois pas comment on peut faire l'impasse ». Mais d'ajouter aussitôt : « Maintenant, la loi doit s'appliquer, la loi de notre société, et les valeurs fondamentales et humanistes de notre société doivent être protégées ». Une autre forme de « balancement » peut s'observer, dans un même entretien, entre les propos de principe - généralement réticents par rapport à l'idée de « juger différemment » et le récit de situations où le magistrat a en réalité bel et bien « pris en compte » un élément culturel.

« Une sorte de palais des glaces », disait François Ost. Les magistrats expriment à leur manière la difficulté que présente pour eux la question - normative - qui leur est soumise. Prendre en compte la diversité revient pour un magistrat à occuper deux positions à la fois : celle de garant des principes - égalité, universalité - et celle d'application de la loi au cas par cas. « Instinctivement, j'aurais tendance à dire que notre métier à nous, il est justement d'être capable de reconnaître cette différence et d'en tenir compte si c'est nécessaire mais de juger de façon égale malgré ça, ce qui est très compliqué,

d'atTiver à faire tout à la fois.[...] Je vois plus ou moins que c'est culturel, je réagis mais j'essaie de le faire sur un mode non culturel».

Une réalité migratoire complexe

Le malaise des magistrats, leur difficulté à se positionner par rapport à la question abstraite du caractère souhaitable ou non d'une certaine adaptation du droit à d'autres cultures est-il soluble dans une autre façon, plus concrète, d'aborder la question? François Ost évoquait un « décalage avec les réalités ». Le travail de terrain - assistance à des audiences, recueil de « cas pratiques » - permet de découvrir des réalités plus complexes que celles tirées d'une opposition entre « nos valeurs » et celles « des autres » (Truffin, Laperche, 2011) : une « autre » culture, le produit dynamique, hybride, du phénomène migratoire, qui ouvre sur d'autres questionnements.

L'exemple d'un procès d'assises

Cette découverte a pris corps dans l'observation d'un procès d'assises. Un jeune Marocain est jugé, en appel, pour avoir crevé les yeux de son épouse alors que celle-ci s'appropriait à le quitter. Il n'est pas question ici de crime d'honneur, ni d'acte ayant une quelconque dimension culturelle. Lorsque l'argument culturel sera invoqué, il le sera non pas par la défense, mais d'une part par l'accusation, au nom du caractère « barbare » de l'acte, et d'autre part par la partie civile. Pourtant ce n'est pas une jeune Française qui vient traiter son époux marocain de sauvage, de barbare. L'épouse aveugle est elle-même marocaine, originaire du même village que l'accusé. Elle a accepté un mariage arrangé, avec ce garçon qu'elle n'a rencontré que le jour des noces, célébrées « au bled » selon la tradition. Mais ce qui la distingue du jeune homme est le fait qu'elle vit en France depuis l'enfance, elle y a fait des études, elle y a un emploi. Lui n'a émigré qu'après leur mariage, après avoir passé sa jeunesse au village, entre sa mère et ses sœurs. C'est la famille de la victime, en particulier ses sœurs plus jeunes, qui va, avec le plus de virulence, et de façon récurrente dans le procès, développer l'idée selon laquelle le mari a une conception archaïque du mariage, des rapports hommes-femmes, etc. « Eux sont arriérés, ils vivent au Moyen Âge ».

On voit s'esquisser là une première complexification de l'« élément culturel ». Un mariage arrangé, certes, mais entre deux conjoints qui ne partagent pas exac-

tement la même culture. L'immigration est passée par là. La culture apparaît hybride. Cette complexité est visible à l'intérieur même de la famille de la jeune femme: « Si elle a accepté ce mariage, c'est parce qu'elle est l'aînée. Nous, nous avons choisi notre mari. Nous, on est parfaitement intégrées à la société française », dira l'une de ses sœurs.

Le même procès montre comment un second élément lié à l'immigration vient complexifier la dimension culturelle. La rencontre entre « ici » et « là-bas » se double de celle entre la sphère privée et la sphère publique. L'histoire de ce mariage arrangé et de sa fin tragique était rythmée non seulement par les difficultés propres à une relation de couple - sexisme, mésentente, problèmes d'argent, jalousie, adultère -, mais également par la question des « papiers ». Le mari, entré en France avec un visa de touriste, escomptait obtenir assez rapidement un titre de séjour. Rien dans cette affaire n'indique qu'il s'agissait d'un mruiage blanc, mais on voit bien comment le désir d'émigrer, l'attrait de l'Europe, puis la nécessité de régulariser sa situation, peuvent interférer dans les projets matrimoniaux et dans les divorces.

Les enseignements des audiences en chambre de la famille

Les deux remarques sont confirmées par l'observation dans les tribunaux d'audiences en chambre de la famille(3) : conciliations avant divorce, mesures après divorce, état des personnes (notamment les annulations de mariage). La « dimension culturelle » apparaît sous ces deux formes : des tensions se manifestant à l'intérieur même des familles ou des couples d'origine immigrée, d'une part; sous une forme administrative, lorsque le mariage s'intègre dans un projet migratoire, d'autre part. Nombreux sont les couples où l'un des conjoints, originaire d'un pays du Maghreb, est né en France ou y vit depuis l'enfance alors que l'autre est atTivé du « bled », en général du même village, à l'âge adulte. Pour le second conjoint, le mariage, souvent « arrangé » à la façon traditionnelle, est un moyen d'émigrer, de changer de vie. Au décalage entre les valeurs, les modes de relation, vient s'ajouter la question de la situation administrative.

(3) Un tribunal de grande instance est divisé en «chambres», c'est-à-dire en formations de jugement: chambre civile, chambre de la famille, chambre correctionnelle...

La trajectoire migratoire des justiciables et les stratégies qui l'accompagnent apparaissent ainsi dans un rapport souvent complexe avec le projet de vie commune. Une magistrate évoque l'enchevêtrement de « loyautés » qui peut en résulter. Ainsi ces jeunes couples que la famille incite à demander la nullité du mariage plutôt que le divorce, lorsqu'un mariage « allié » se solde par un échec. « Le couple n'a pas trop marché et ce serait mieux vis-à-vis de la communauté. Il y a toutes sortes de subtilités là-dedans. Là, pour le coup, vraiment l'influence du culturel est importante. Parce que souvent les familles s'allient entre elles. C'est poignant, parce que vous sentez que les jeunes sont un peu l'otage de leur famille. [...] On marie les jeunes, avec l'arrière-pensée que ta petite Aïcha ou mon petit Mohamed régularisera sa situation et en fera profiter les autres. [...] Donc les malheureux, on sent bien leur conflit de loyautés. La famille du « Français » veut obtenir la nullité parce qu'elle se sent flouée. Là où le jeune se contenterait tout à fait d'un divorce pour reprendre sa petite vie et enfin pouvoir faire ce qu'il veut, eh bien non, on le fait aller à la nullité de mariage. On sent que derrière il y a le clan familial. » De manière plus générale, note une autre juge aux affaires familiales, « on est à la troisième, quatrième génération, et il y a toujours cette ambivalence, entre la recherche de la culture européenne et la recherche de garder des valeurs qui nous ramènent à ce qu'on est... ce qui est logique aussi, mais paradoxal ».



Il n'est pas question de généraliser ces observations. Leur fonction est de relancer la réflexion. D'abord au sujet de « la dimension culturelle » : on voit que l'identité de ces justiciables, leurs préoccupations, sont complexes, entremêlant sphère privée et sphère publique, modes de vie et modes d'accès au territoire. Sur le plan normatif, on formule alors l'hypothèse qu'il est moins question, pour eux, de conflits de normes que d'un « jeu » avec les codes, dont il reste à analyser les enjeux et les conséquences. La question des rapports familiaux dans les familles à composante migratoire ne peut être pensée en faisant abstraction des politiques migratoires que développent les pays d'accueil.

BIBLIOGRAPHIE

- 1) **Baubérot J.** (2008), *Une laïcité interculturelle. Le Québec avenir de la France?*, la Tour-d'Aigues, Éd. de l'Aube,
- 2) **Bouchard G. et Taylor C.** (2008), *Fonder l'avenir. Le temps de la conciliation. Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles*, Archives nationales du Québec, www.accommodements.qc.ca.
- 3) **Bribosia E., Rorive 1.** (dir.) (à paraître), *L'accommodement raisonnable de la religion en Belgique et au Canada*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang.
- 4) **Coleman D. L.** (1996), « Individualizing Justice through Multiculturalism: The Liberals'Dilemma » *Columbia Law Review*, vol. 96, n° 5 juin, p. 1093-1167.
- 5) **Ost F.** (2011), « Préface. La diversité culturelle: oser la pensée conjonctive », in Ringelheim J. (dir.), *Le droit et la diversité culturelle*, Bruxelles, Bruylant.
- 6) **Renteln Dundes A.** (2005), « The Use and Abuse of the Cultural Defense » *Canadian Journal of Law and Society/Revue Canadienne Droit et Société*, vol. 20, n° 1, p. 47-67.
- 7) **Ringelheim J.** (dir.) 2011, *Le droit et la diversité culturelle*, Bruxelles, Bruylant.
- 8) **Tuffin B., Lapointe F.** (2011), « Ils emportent leur secret. Regards ethnographiques sur le traitement judiciaire des conflits conjugaux en contexte multiculturel » in Ringelheim J. (dir.), *Le droit et la diversité culturelle*, Bruxelles, Bruylant, p. 657-698.
- 9) **Volpp L.** (1994), « (Mis) identifying Culture : Asian Women and the "Cultural Defense" » *Harvard Women's Law Journal*, 57.
- 10) **Wywellens A. Mylène (coord.)** (2012), *Justice et diversité culturelle*, rapport pour la mission de recherche Droit et Justice.