



Genre et Migration au Sénégal : Approche Juridique

Adrien Diah

CARIM Notes d'analyse et de synthèse 2010/64

Série sur genre et migration
Module Juridique



CARIM
Consortium pour la recherche appliquée sur les migrations internationales

Notes d'analyse et de synthèse – Série sur genre et migration
module juridique
CARIM-AS 2010/64

Genre et migration au Sénégal :
approche juridique

Adrien Dioh

Enseignant-chercheur en droit, université Gaston Berger, Saint-Louis

Cette publication fait partie d'une série de publications sur genre et migration préparées pour le CARIM et présentées lors d'une rencontre organisée à Florence : "Genre et migration dans les pays de l'Afrique subsaharienne et au Sud et à l'Est de la Méditerranée" (18-19 octobre 2010).

Cette série sera ensuite discutée à l'occasion de deux rencontres entre décideurs politiques et experts au cours de l'hiver 2011, dont les conclusions seront également publiées.

L'ensemble des travaux sur genre et migration est disponible à l'adresse suivante :
<http://www.carim.org/ql/GenreEtMigration>

© 2010, Institut universitaire européen
Robert Schuman Centre for Advanced Studies

Ce texte ne peut être téléchargé et imprimé, en un seul exemplaire, que pour un usage strictement personnel et non collectif.

Toute autre reproduction, totale ou partielle, sous quelque forme que ce soit, est interdite sans l'autorisation écrite préalable du Robert Schuman Centre for Advanced Studies.

Les demandes d'autorisation doivent être adressées à : carim@eui.eu

Dans les citations et références, ce texte doit être mentionné comme suit :

[Prénom et nom de(s) auteurs(s)], [*titre*], série : "CARIM AS", [n° de série],
Robert Schuman Centre for Advanced Studies, San Domenico di Fiesole (FI):
Institut universitaire européen, [année de publication].

Les opinions exprimées dans cette publication ne peuvent en aucun cas être considérées comme reflétant la position de l'Union européenne

Institut universitaire européen
Badia Fiesolana
I – 50014 San Domenico di Fiesole (FI)
Italie

<http://www.eui.eu/RSCAS/Publications/>
<http://www.carim.org/Publications/>
<http://cadmus.eui.eu/dspace/index.jsp>

CARIM

Le Consortium pour la Recherche Appliquée sur les Migrations Internationales (CARIM) a été créé à l'Institut universitaire européen (IUE, Florence) en février 2004. Il est co-financé par la Commission européenne, DG AidCo, actuellement au titre du Programme thématique de coopération avec les pays tiers en matière de migrations et d'asile.

Dans ce cadre, le CARIM a pour objectif, dans une perspective académique, l'observation, l'analyse et la prévision des migrations dans les pays du sud et de l'est de la Méditerranée et d'Afrique subsaharienne (signifiée par « la région » dans le texte ci-dessous).

Le CARIM est composé d'une cellule de coordination établie au Robert Schuman Centre for Advanced Studies (RSCAS) de l'Institut Universitaire Européen et d'un réseau de correspondants scientifiques établis dans les 17 pays d'observation : Algérie, Egypte, Israël, Jordanie, Liban, Libye, Mali, Maroc, Mauritanie, Niger, Palestine, Sénégal, Soudan, Syrie, Tchad, Tunisie et Turquie.

Tous sont étudiés aussi bien comme pays d'origine, de transit que d'immigration. Des experts externes provenant des pays de l'Union européenne et des pays de la région contribuent également à ses activités.

Le CARIM conduit les activités suivantes:

- Base de données sur les migrations méditerranéennes et subsahariennes;
- Recherches et publications;
- Réunions d'experts et rencontres entre experts et décideurs politiques;
- Ecole d'été sur les migrations ;
- Information

Les activités du CARIM couvrent trois dimensions majeures des migrations internationales : économique et démographique, juridique et sociopolitique.

Les résultats des activités ci-dessus sont mis à la disposition du public par le site Web du projet: www.carim.org

Pour plus d'information

Consortium Euro-Méditerranéen pour la Recherche Appliquée sur les Migrations Internationales

Centre Robert Schuman

Institut universitaire européen (IUE)

Convento

Via delle Fontanelle 19

50014 San Domenico di Fiesole

Italie

Tél: +39 055 46 85 878

Fax: + 39 055 46 85 755

Email: carim@eui.eu

Robert Schuman Centre for Advanced Studies

<http://www.eui.eu/RSCAS/>

Résumé :

A l'instar de beaucoup d'autres, la réglementation sénégalaise de la migration féminine ne tient pas compte de la spécificité des femmes. Il n'est donc pas opéré une distinction en fonction du sexe. C'est que le principe constitutionnel d'égalité de traitement s'accommode difficilement avec un traitement différentiel. Or l'application d'une même règle à des personnes présentant des caractéristiques différentes peut s'avérer discriminatoire dans certaines situations en fin de compte. Toujours-est-il que certaines dispositions légales destinées à la fois aux hommes et aux femmes présentent un intérêt particulier pour ces dernières. Ainsi en est-il de la loi sur la traite des personnes particulièrement protectrice vis-à-vis de ceux qui sont dans une situation d'extrême vulnérabilité dont les femmes réfugiées.

Abstract

As in many other countries, Senegal does not take female specificity into account in its migration legislation: there is no gender distinction there. Indeed, the constitutional principle of equality of treatment leaves no space for special treatment. Yet, the implementation of a common rule for persons with different characteristics may, in certain cases, be discriminatory. Some legal dispositions addressed to men and women are of particular interest for the latter. This is the case with the law against trafficking in persons, which aims at protecting vulnerable persons, among which are female refugees.

Les statistiques nationales disponibles montrent une part plus importante de femmes que d'hommes dans la population sénégalaise (51 pour cent contre 49). Pourtant, jusqu'à un passé récent, elles étaient peu ou prou concernées par le phénomène de la migration qui pouvait être perçu comme exclusivement masculin. Ceci explique pourquoi le regroupement familial constituait le facteur explicatif principal de leur migration. Aujourd'hui, en raison de bien des facteurs dont l'amélioration de leur niveau de formation induisant une participation accrue au marché du travail et une redéfinition des rôles dans le foyer, la tendance s'estompe puisque l'on trouve de plus en plus de femmes dans la population migrante. Une telle réalité n'est pas propre au Sénégal¹ mais a tendance à devenir un phénomène universel qui n'est pas sans poser bien des difficultés. En effet la féminisation des migrations complique davantage le phénomène qui requiert des solutions spécifiques que le droit y afférent n'est pas parvenu encore à prendre suffisamment en charge. De façon générale, la réglementation de la migration à l'échelle interne ne tient pas compte de la spécificité de la situation des femmes.

I. Regroupement familial et migration féminine

Pendant longtemps, le regroupement familial a constitué le premier facteur explicatif de l'émigration féminine sénégalaise. Il convient de ne pas perdre de vue le rôle occupé par l'homme dans la société sénégalaise. En effet, il est considéré comme le chef de la famille et, à ce titre, assume principalement les charges financières du ménage. Dès lors, il n'est guère étonnant que les hommes aient été les premiers concernés par le phénomène de l'émigration. Avec l'évolution des mentalités consécutive, entre autres, à l'adhésion du pays à un certain nombre d'instruments juridiques internationaux promouvant l'égalité, les femmes ne sont plus confinées dans les tâches ménagères. De plus en plus, au même titre que l'homme, elles contribuent financièrement à l'entretien du foyer. Ce faisant, elles n'échappent plus au phénomène migratoire motivé principalement par des considérations économiques. Cela est attesté par leur nombre significatif parmi les candidats à l'émigration empruntant des embarcations de fortune.

Tout de même, le regroupement familial continue à représenter la voie la plus usitée pour les candidates à l'émigration. Le concept doit faire l'objet d'un entendement large puisqu'il embrasse aussi bien les Sénégalaises mariées à des étrangers que celles qui le sont avec des nationaux vivant à l'étranger et souhaitant être rejoints par leur famille. Dans bon nombre de pays d'accueil, il est érigé un dispositif relatif au regroupement familial. Son caractère particulièrement sensible a amené, d'ailleurs, l'Union européenne à s'y intéresser par le biais d'une directive. La législation sénégalaise relative aux conditions d'entrée, de séjour et d'établissement s'est elle aussi inscrite dans cette logique.

I.1. La réglementation du regroupement familial par les pays d'accueil : le cas de la France

L'appréhension de la réglementation française présente un double intérêt. Tout d'abord, elle permet, dans une certaine mesure, de cerner la réglementation de l'Union européenne² qui est un espace regroupant une part importante de la diaspora sénégalaise³. Ensuite, en raison de liens historiques liés à la colonisation, la France, par le biais du regroupement familial, a accueilli un nombre significatif de Sénégalaises surtout avant le durcissement de la politique d'immigration. Entre 1987 et 1990, le flux migratoire intervenant dans ce cadre a concerné 2154 personnes dont 1094 épouses et 1060 enfants⁴.

¹ A la date du 2 juillet 2003, les statistiques provenant du ministère de l'intérieur estiment le nombre de migrants immatriculés au Sénégal à 53 956 personnes : 29 926 hommes pour 24 000 femmes.

² L'importance de la question et l'initiation d'une politique commune en matière d'immigration a conduit à l'adoption de la directive 2003/86/CE/ du Conseil du 22 décembre 2003 relative au droit au regroupement familial.

³ Il s'agit surtout de la France, de l'Espagne et de l'Italie.

⁴ Fall P.D., Migration internationale et droits des travailleurs au Sénégal, UNESCO, 5 avril 2003, p. 17.

L'adoption de la directive européenne sur le regroupement familial entre dans la cadre de la politique commune adoptée en matière d'immigration dans l'espace Schengen⁵. La directive vise, entre autres, à conformer les mesures relatives au regroupement familial aux garanties émanant des instruments internationaux en termes de protection de la vie de famille et de rapprochement des législations nationales relatives aux conditions d'admission et de séjour des ressortissants de pays tiers. Un tel instrument juridique fixe un ensemble de résultats à atteindre tout en laissant aux pays concernés le choix et la détermination des voies et moyens permettant d'y arriver.

La directive précise que le regroupement devrait viser, en tout état de cause, la famille mononucléaire, à savoir le conjoint et les enfants mineurs. En raison du nécessaire respect des valeurs et principes recommandés par les Etats membres, notamment le respect des droits des enfants et des femmes, il est acceptable qu'un veto soit opposé aux demandes de regroupement familial des ménages polygamiques.

La législation française, fort logiquement, a été influencée par la réglementation de l'Union européenne comme du reste celles des autres Etats membres. Dans l'Hexagone, le demandeur doit prouver qu'il dispose de ressources stables et suffisantes pour subvenir aux besoins de sa famille, d'un logement convenable en terme de superficie, de salubrité et d'équipement, enfin attester de son respect de certains principes républicains dont la monogamie, l'égalité entre l'homme et la femme, le respect de la liberté du mariage, l'intégrité physique des enfants etc.

Le demandeur doit fournir, en outre, un justificatif de revenus, de logement et une attestation sur l'honneur. Il doit se présenter personnellement à la préfecture du Département de son lieu de résidence ou dans certains départements à l'agence nationale de l'accueil des étrangers et des migrations (ANAEM) ou à la Direction départementale des affaires sociales et sanitaires (DDASS). La procédure est gratuite et dure au maximum six mois. La décision finale revient au préfet qui dispose, dans ces conditions, de pouvoirs importants dont il ne se prive pas pour faire échec à bien des demandes dans un environnement où la lutte contre l'immigration est de mise.

Les Gouvernements français et sénégalais ont signé à Dakar le 1^{er} août 1995⁶ une convention relative à la circulation et au séjour des personnes. En son article 8, elle dispose que le ressortissant de l'un des Etats contractants régulièrement établi sur le territoire de l'autre Etat a le droit de se faire rejoindre, au titre du regroupement familial, par les membres de sa famille. Cela doit, néanmoins, se faire conformément aux conditions prévues par chacun des Etats. Sur cette base, sa législation ayant consacré la monogamie, la France ne reconnaît le droit au regroupement familial qu'à une seule des épouses. Or, il n'existe pas au Sénégal des règles guidant le choix de l'épouse « éligible » ni de mécanisme d'aide avant ou pendant la procédure de migration. Les autres épouses n'existent pas au regard du droit français mais leurs enfants, dans certaines conditions, peuvent bénéficier de certaines prestations de sécurité sociale. Devant une telle situation, les demandeurs polygames souhaitant être rejoints par leurs différentes épouses développent d'autres stratégies. Parmi celles-ci, on peut noter l'invitation pour des vacances permettant d'obtenir un visa court séjour qui ne vaut cependant pas autorisation d'établissement. Une fois sur place, ces épouses non reconnues légalement accroissent la grande masse des étrangers en situation irrégulière.

En principe, l'existence de l'accord susmentionné aurait pu se traduire par l'implication des deux partenaires en tant que pays de départ et de destination en même temps. Seulement force est de constater qu'en tant que pays d'accueil la France gère, de manière unilatérale, cette question. Alors qu'elle a prévu les conséquences de l'admission au regroupement familial sur son territoire, il n'en est pas de même du pays de départ que constitue le Sénégal. Néanmoins, il importe de noter que cette

⁵ L'octroi d'un visa pour l'un quelconque des pays de cet espace donne en principe accès à tous les autres. Par la même occasion, le refus de l'un d'entre eux vaut aussi pour tous les autres.

⁶ Elle a été publiée par le décret n°2002-337 du 5 mars 2002.

situation n'entraîne pas de leur part une quelconque déchéance de leurs droits⁷. Dans l'hypothèse où leur jouissance est assujettie à une condition de résidence au pays, ils sont tout simplement suspendus.

En définitive, la lourdeur des procédures et une insuffisante prise en compte du système de valeurs du pays d'origine sont les griefs qui sont le plus souvent évoqués par les destinataires de la réglementation du regroupement familial.

I.2. L'appréhension du regroupement familial par le droit interne

A dire vrai, le législateur sénégalais ne s'est pas particulièrement préoccupé de la question du regroupement familial. L'explication se trouve probablement dans le fait que le pays est plus confronté à la question de l'émigration qu'à celle de l'immigration. Par ailleurs, l'essentiel des étrangers présents sur le territoire national ressortissent des pays de la sous-région appartenant donc à des espaces communautaires garantissant le principe de la libre circulation et de la liberté d'établissement.

La réglementation afférente aux conditions d'entrée, de séjour et d'établissement des étrangers en traite néanmoins de façon incidente. En effet, bien qu'individuelle, l'autorisation de séjour ou d'établissement s'étend aux enfants de moins de quinze ans de l'étranger sur demande et à condition que ces derniers l'accompagnent lors de son entrée sur le territoire national⁸. Même si la loi ne le précise pas expressément, le conjoint bénéficie tout de même de ce dispositif. Sur ce plan, il n'est opéré aucune distinction entre les hommes et les femmes. Par ailleurs, le droit du travail n'est pas indifférent au regroupement familial. Le législateur sénégalais pose le principe selon lequel les frais de transport du travailleur, de son conjoint et de ses enfants vivant habituellement avec lui, ainsi que leurs bagages, sont à la charge de l'employeur lorsque ce travailleur a été déplacé par l'employeur pour exécuter un contrat de travail hors de sa résidence habituelle⁹.

La particularité du système sénégalais réside dans le fait que, d'office, l'immigrant dispose de cette possibilité de regroupement familial alors qu'ailleurs, bien souvent, la question ne se pose qu'ultérieurement à l'arrivée sur le territoire national. Dans tous les cas, si le problème se pose en ces termes dans le contexte sénégalais, la question est réglée en convoquant les dispositions relatives à l'entrée, au séjour et à l'établissement des étrangers.

Mutatis mutandis, les autorités impliquées dans la délivrance des visas de séjour ou d'établissement, à savoir la représentation diplomatique du Sénégal dans le pays de départ ou le ministre de l'intérieur jouent un rôle important dans la procédure. Le candidat au regroupement familial doit donc disposer d'un visa en bonne et due forme, entre autres. A la lumière de l'article 13 du décret 71-860 relatif aux conditions d'entrée, de séjour et d'établissement, l'autorisation d'établissement donne lieu à la délivrance par le ministre de l'intérieur d'une carte d'identité d'étranger à tout étranger ayant atteint l'âge de quinze ans et valant titre de séjour.

La réglementation sénégalaise est peu diserte sur les droits du bénéficiaire du regroupement familial mais il n'est point permis de douter de son droit à accéder au marché du travail, gage d'une intégration réussie. Seules leur sont déniées les prérogatives attachées intrinsèquement à la nationalité, tels que le droit d'être électeur et d'être éligible ou celui d'intégrer la fonction publique.

⁷ Ils conservent le droit d'être électeurs et éligibles pour certaines élections, législatives et présidentielles notamment. Pour des raisons tout à fait compréhensibles ils ne peuvent participer en principe aux élections locales.

⁸ Article 13 du décret 71-860 du 28 juillet 1971 relatif aux conditions d'admission, de séjour et d'établissement des étrangers, JO du 17 septembre 1971, p. 862.

⁹ Article L-156 du code du travail sénégalais.

II. Impact du statut personnel sur la migration féminine sénégalaise

De façon générale, le statut personnel en vigueur au Sénégal peut être perçu en même temps comme un facteur favorable et défavorable à l'émigration féminine.

Les règles postulant l'égalité entre l'homme et la femme peuvent être considérées comme favorables à l'émigration féminine. En effet, le code de la famille apparaît à bien des égards comme un outil de promotion des droits de la femme. L'article 371 en conférant au mari et à la femme la pleine capacité civile, autrement dit l'aptitude à être titulaire de droits et d'obligations, les met sur un pied d'égalité. Ce faisant, l'épouse peut exercer une activité professionnelle sans demander l'autorisation de son conjoint. En plus, les biens acquis dans l'exercice d'une fonction différente de celle de son mari constituent des biens réservés qu'elle administre et dont elle dispose, sous tous les régimes, suivant les règles de la séparation des biens. En vertu de cette capacité juridique et conformément à l'article 151, les époux se doivent soins et assistance réciproques pour la sauvegarde des intérêts moraux et matériels du ménage et des enfants.

Il convient toutefois de préciser qu'il est une époque pas très lointaine où la femme était considérée comme juridiquement incapable avec les effets pervers que cela induisait. Elle ne pouvait s'adonner à une activité professionnelle ou se syndiquer sans l'autorisation de son mari. Les choses ont évolué depuis puisque la femme jouit de la pleine capacité sans pour autant que toutes les conséquences n'en aient été tirées sur le plan du droit. A la lumière de l'article 152 du code de la famille, « le mari est chef de la famille, il exerce ce pouvoir dans l'intérêt commun du ménage et des enfants ». A ce titre, conformément à l'article 153, il lui revient le soin de choisir la résidence du ménage, choix auquel la femme est tenue de se conformer. Par ailleurs, l'article 277, même s'il dispose que la puissance paternelle sur les enfants légitimes est exercée conjointement par le père et la mère, n'en précise pas moins que durant le mariage elle est exercée par le père en qualité de chef de famille¹⁰. Une telle option est lourde de conséquences d'autant qu'elle n'est pas conforme au principe constitutionnel d'égalité entre l'homme et la femme. Le premier corollaire qui en résulte est qu'en principe le mari supporte, pour l'essentiel, les charges financières du ménage. Ce faisant, il apparaît logique et normal aux yeux de certains que l'insertion professionnelle des hommes soit considérée comme prioritaire. Un tel constat semble corroboré par la troisième enquête sur les ménages puisque alors que les femmes sont plus nombreuses, la proportion d'hommes actifs (63,8%) est plus importante que celle des femmes (27,3%).

Par ailleurs, le code de la famille sénégalais organise le droit de la succession et la procédure de divorce et ses conséquences sur la garde des enfants et la liquidation de la communauté. Il reconnaît également le droit international privé permettant l'application par les juridictions de la loi nationale des époux si une telle législation ne contrevient pas aux règles et principes d'ordre public.

III. Migration féminine et question de la nationalité

De façon générale, l'accès à la nationalité sénégalaise pour les personnes étrangères doit procéder d'une décision de l'autorité publique sur demande du requérant à condition que ce dernier ait séjourné pendant 10 ans au moins au Sénégal sans interruption. Le délai peut être ramené à 5 ans pour les personnes ayant rendu un service exceptionnel à la nation, celles qui ont travaillé pendant 5 ans dans l'administration ou dans établissement public ou celles qui sont mariées à un ressortissant sénégalais.

¹⁰ D'ailleurs la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, dans un de ses rapports sur le Sénégal relatif à l'égalité de chance et de traitement, insiste sur la nécessité pour le gouvernement de poursuivre la révision de la législation, en particulier du code de la famille et de prévoir l'abrogation des dispositions contraires au principe de l'égalité entre hommes et femmes.

III.1. Le mariage, un moyen d'accès pour les immigrées à la nationalité sénégalaise

D'emblée, il convient de préciser que, contrairement à la situation prévalant dans bon nombre de pays de l'Union européenne, le phénomène des mariages de complaisance participant du souci d'acquérir la nationalité du pays est quasi méconnu dans le contexte sénégalais. Les raisons sont plurielles et ont trait, entre autres, à la tolérance dont les pouvoirs publics sénégalais font preuve en direction des immigrés en infraction avec la réglementation de l'entrée, du séjour et de l'établissement des étrangers.

Toutefois les mariages mixtes¹¹ sont une réalité entraînant des conséquences différentes sur l'accès à la citoyenneté sénégalaise en fonction du sexe de l'autochtone impliqué. La femme étrangère a la possibilité d'acquérir la nationalité sénégalaise par le biais du mariage. Au terme de l'article 7 de la loi 61-10 du 7 mars 1961 déterminant la nationalité sénégalaise, l'étrangère qui épouse un Sénégalais acquiert la nationalité sénégalaise au moment de la célébration ou de la constatation du mariage sous réserve pour le gouvernement de s'y opposer par décret dans le délai d'un an. En cas d'opposition gouvernementale, cette dernière est réputée n'avoir jamais acquis la nationalité sénégalaise. Le mariage ne peut produire cet effet que si l'acte en a été dressé sur le registre des mariages par l'officier d'Etat civil l'ayant célébré ou constaté. Si le mariage a été célébré à l'étranger en forme locale, il ne produit effet que si le document le constatant a été transcrit sur les registres de l'Etat civil par l'agent diplomatique ou consulaire dans le ressort duquel la célébration a eu lieu.

Néanmoins si sa loi personnelle lui permet de conserver sa nationalité, la femme étrangère a la faculté, antérieurement à la célébration ou à la constatation, de décliner la nationalité sénégalaise. Si le mariage est célébré ou constaté au Sénégal, cette faculté doit être exercée devant le président du tribunal départemental dans le ressort duquel doit être célébré ou constaté le mariage. Cette faculté doit, si le mariage est constaté ou célébré à l'étranger, être exercée devant les agents diplomatiques ou consulaires sénégalais dans ce pays.

C'est que la nationalité sénégalaise acquise par décision de l'autorité publique est incompatible avec le maintien d'une autre allégeance. L'étranger naturalisé est tenu, dans le délai de deux ans, à compter de son décret de naturalisation, de rapporter, par tous actes et documents utiles adressés au ministre chargé de la justice, la preuve de la perte définitive et irrévocable de sa nationalité antérieure. Lorsque cette preuve n'est pas établie de manière satisfaisante, avant l'expiration du délai imparti, l'intéressé se voit retirer de manière discrétionnaire, par décret, le bénéfice de la nationalité sénégalaise¹².

III.2. Impact de l'émigration sur la nationalité

L'émigration en tant que telle n'entraîne pas déchéance pour la Sénégalaise émigrée de sa nationalité. C'est dire donc qu'en tant que telle l'émigration n'a pas d'impact sur la nationalité de la femme sénégalaise. L'éventualité de sa perte ne se pose que dans l'hypothèse où une Sénégalaise, émigrée ou non, se marie à un étranger. Selon l'article 20 de la loi 61-10 du 7 mars 1961 relative à la nationalité sénégalaise, la femme sénégalaise qui épouse un étranger ne perd sa nationalité que si elle en fait la déclaration expresse avant la célébration ou la constatation du mariage. Cette déclaration n'est valable que si elle peut acquérir celle de son époux.

¹¹ A travers le vocable il convient de comprendre le mariage entre un citoyen sénégalais et une personne étrangère puisque la notion est susceptible d'être plus vaste.

¹² Article 16 bis de la loi 61-10 du 7 mars 1961 déterminant la nationalité sénégalaise.

En principe, la femme sénégalaise mariée à un étranger ne peut nullement valoir à ce dernier l'acquisition de sa nationalité¹³. Le conjoint étranger pourra l'obtenir sur la base des conditions de droit commun posées par le législateur.

Elle ne peut pas non plus valoir à son enfant, avant un certain âge, la nationalité sénégalaise. L'enfant légitime né d'une mère sénégalaise et d'un père étranger peut opter entre l'âge de 18 et 25 ans pour la nationalité sénégalaise au terme de l'article 8 de la loi sur la nationalité. L'enfant naturel ou légitime au cours de sa minorité acquiert la nationalité sénégalaise si son père est sénégalais. Ce qui revient donc à dire que la femme ne peut, de façon automatique et immédiate, valoir à son enfant dont le père est étranger la nationalité sénégalaise. Il y a donc traitement discriminatoire vis-à-vis des femmes.

De cela il appert que les femmes immigrées sont plus facilement éligibles à la nationalité sénégalaise que les hommes immigrés.

IV. Place marginale du droit d'asile dans l'immigration féminine

Le Sénégal peut se targuer d'appartenir à la catégorie des pays soucieux de la défense des droits humains comme l'atteste l'adhésion à bon nombre de normes internationales y afférentes et donnant lieu souvent à des mesures de concrétisation dans le droit interne. A ce titre, le pays adhère à la définition de la convention de Genève de 1951 considérant le réfugié comme toute personne qui craignant, à raison, d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut, ou du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays¹⁴.

En tant que groupe social, les femmes se trouvent particulièrement exposées à des risques spécifiques aussi bien en tant de paix que de guerre. Dans le premier cas, elles sont confrontées aux mariages forcés, à l'excision, à la sortie prématurée du système scolaire. C'est pourquoi dans le cadre de l'harmonisation de sa politique d'asile, l'Union européenne par le biais de sa directive 2004/83/CE considère les femmes comme un « groupe social » et leur reconnaît la possibilité de solliciter l'asile en invoquant une réglementation nationale de leur pays d'origine de nature à persécuter les femmes dans leur ensemble. Pour progressiste que paraisse cette démarche il n'en demeure pas moins qu'elle ne peut pas impacter dans le contexte sénégalais. En effet, dans le pays, ces pratiques décriées sont interdites par la loi et n'interviennent donc qu'au mépris de celle-ci. Par conséquent il n'a été noté, jusqu'ici, des départs du pays motivés par ces considérations¹⁵. Le second cas concerne surtout les viols, les conditions de vie précaires. Les hommes étant au front, il revient aux femmes le soin d'assurer la subsistance de la famille.

De tels facteurs militent en faveur de leur déplacement. Le Sénégal qui se singularise par sa stabilité économique et sociale, a priori, devrait constituer une terre d'accueil pour les ressortissantes des pays africains en proie à des conflits. Paradoxalement, la législation relative aux réfugiés ne procède pas à une distinction entre les hommes et les femmes qui sont traités de la même manière. Il n'est donc pas pris en compte, en tout cas sur le plan juridique, de la spécificité de la situation des femmes réfugiées. La raison réside peut être dans le fait que les statistiques sur les réfugiés au Sénégal

¹³ Selon l'article 7 de la loi sur la nationalité, la femme étrangère mariée à un Sénégalais acquiert la nationalité sénégalaise au moment de la célébration ou de la constatation de l'union. A contrario la réciproque n'est pas vraie.

¹⁴ La loi sénégalaise 68-27 du 24 juillet 1968 portant statut des réfugiés dispose en son article 1er qu'elle s'applique à toute personne étrangère réfugiée au Sénégal qui relève du mandat du Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés et qui répond aux définitions de l'article 1er de la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, complétée par le protocole adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 16 décembre 1966.

¹⁵ De toutes façons la stabilité politique et sociale du pays, son souci de respect des droits humains font que les Sénégalais obtiennent difficilement le statut de réfugié dans un autre pays. C'est pourquoi bon nombre de nationaux se réclament d'une autre nationalité pour accroître leurs chances d'obtenir ce statut.

laissent apparaître une prépondérance d'hommes. C'est dire que la procédure d'éligibilité au statut de réfugié est la même quel que soit le sexe du prétendant. Une fois qu'elles obtiennent le statut de réfugié, les femmes bénéficient des mêmes droits. Selon l'article 9 de la loi 68-27 sur les réfugiés, les bénéficiaires de ce statut reçoivent le même traitement que les nationaux en ce qui concerne l'accès à l'éducation, les bourses, le droit au travail et les avantages sociaux.

Pour l'exercice d'une activité professionnelle, les bénéficiaires du statut de réfugié sont assimilés aux ressortissants du pays qui a signé avec le Sénégal la convention d'établissement la plus favorable en ce qui concerne l'activité envisagée. Lorsque les lois, règlements ou conventions exigent une condition de réciprocité, celle-ci est considérée de plein droit comme remplie pour les bénéficiaires du statut de réfugié quelle que soit la durée de leur séjour.

Un tel dispositif profite aux femmes réfugiées. Seulement, elles se trouvent confrontées aux mêmes difficultés que les nationales en termes d'accès au marché de l'emploi et de segmentation du milieu professionnel qui veut qu'il y ait d'une part des métiers typiquement masculins et, d'autre part des métiers féminins, généralement ceux exigeant peu de qualifications.

V. L'incrimination de la traite des personnes, un dispositif profitable aux femmes migrantes

Au même titre que les enfants, les femmes sont, de façon générale, perçues dans le contexte local comme des personnes vulnérables. C'est pourquoi dans bon nombre de situations, elles font l'objet d'un traitement particulier. En droit du travail, par exemple, le souci de prise en compte de leurs particularités physiologiques et de protection de la maternité explique le régime particulier qui leur est conféré. Ainsi leur emploi est interdit dans les secteurs où l'emploi est considéré comme particulièrement pénible ou dangereux pour leur santé.

En l'état actuel des choses les femmes immigrées ne sont pas considérées comme plus vulnérables que les autochtones et bénéficient, comme précisé antérieurement, des mêmes garanties. Ainsi elles sont également légitimées à saisir les juridictions répressives sénégalaises chaque fois qu'elles sont confrontées à des comportements prohibés pénalement telles que les viols, le harcèlement sexuel ou moral. En effet, les tribunaux sénégalais sont compétents pour connaître des infractions concernant des étrangers à condition qu'elles aient été commises sur le territoire national.

C'est dire que les femmes immigrées sont exposées aux mêmes sanctions que les hommes lorsqu'elles enfreignent la réglementation relative aux étrangers. Non seulement elles peuvent faire l'objet de mesures de rétention et de refoulement dans l'hypothèse où elles ne rempliraient pas les conditions requises pour leur entrée au Sénégal, mais aussi être expulsées du territoire national en cas, par exemple, de condamnation devenue définitive¹⁶ conformément à l'article 37 du décret 71-860 du 28 juillet 1971 relatif aux conditions d'admission, de séjour et d'établissement des étrangers.

Toutefois si du point de vue du droit, il n'est pas opéré un traitement particulier en direction des femmes y compris celles qui sont immigrées, force est de constater que des considérations humanitaires justifient souvent l'inapplication à leur endroit du dispositif répressif. Ainsi il arrive, sans pour autant que l'on ne puisse en faire un principe général de droit, qu'une étrangère « expulsable » bénéficie de l'indulgence des autorités compétentes. Ces dernières ne sont pas insensibles à la situation de particulière vulnérabilité des femmes immigrées. Il est vrai que l'action menée par les organisations non gouvernementales de défense des droits de l'homme milite en faveur de cette prise de conscience.

¹⁶ L'expulsion pour ce motif ne peut intervenir qu'après l'accomplissement de la peine. D'ailleurs le système carcéral sénégalais compte des maisons d'arrêt et de correction pour femmes uniquement à l'image de la prison pour femmes de Rufisque.

Mais, de façon plus précise, la loi relative à la lutte contre la traite des personnes et pratiques assimilées et à la protection des personnes¹⁷ peut être, à juste titre, perçue comme participant du souci de protection des femmes immigrées puisqu'elles sont particulièrement exposées aux risques énumérés. Même si elle concerne en principe toutes les femmes, il va sans dire que celles issues de l'immigration sont les plus exposées. A la lumière de l'article 1^{er} de la loi de 2005 : « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement, l'accueil des personnes par menace ou recours à la violence, enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou de situation de vulnérabilité ou par l'offre ou l'acceptation de paiement d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant l'autorité sur une autre, aux fins d'exploitation sexuelle, de travail ou de services forcés, d'esclavages ou de pratiques analogues à l'esclavage, de servitude est punie d'un emprisonnement de 5 à 10 ans et d'une amende de 5 à 20 millions de francs. »

Sur la même lancée, la combinaison des articles 4 et 5 permet de punir de 5 à 10 ans d'emprisonnement et d'une amende de 1 000 000 à 5 000 000 de francs la migration clandestine organisée par terre, mer ou air, que le territoire national serve de zone d'origine, de transit ou de destination d'une part, la fraude ou la falsification, la contrefaçon de visas, de documents ou titres de voyages ou de tous autres documents attestant la qualité de résident ou de ressortissant du Sénégal ou d'un pays étranger ou accordant le bénéfice du statut de réfugié, d'apatride, de personne déplacée ou victime de trafic d'êtres humains d'autre part.

VI. Réglementation interne de la migration et discrimination en direction des femmes

La lutte contre les discriminations, sous toutes leurs formes, constitue une préoccupation de la communauté internationale matérialisée par différents instruments juridiques auxquels le Sénégal adhère pour l'essentiel. Ainsi, dans son préambule, la constitution de 2001 affirme l'adhésion du peuple sénégalais à la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen de 1789 et aux instruments internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies et l'Union Africaine, notamment la Déclaration universelle des Droits de l'homme du 10 décembre 1948, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979 et la convention des Nations Unies sur les droits des travailleurs migrants ainsi que les membres de leur famille de 1990. La charte fondamentale proclame également le rejet et l'élimination sous toutes leurs formes de l'injustice, des inégalités et des discriminations. Mais, assez souvent, il y a un décalage entre le niveau déclaratoire et le niveau opératoire. Il convient de distinguer d'une part la situation des **femmes autochtones et, d'autre part celle des femmes étrangères**

VI.1. La situation des femmes autochtones

En ce qui concerne la sortie du territoire national, juridiquement, il n'existe véritablement pas de traitement particulier en direction des femmes. A condition de disposer d'un passeport en cours de validité et d'un visa dans l'hypothèse où il est requis par le pays d'accueil et d'un titre de voyage valide, les femmes peuvent sortir du territoire national quelle que soit leur situation matrimoniale.

Néanmoins, lorsqu'elles doivent être accompagnées de leurs enfants, il importe qu'ils bénéficient de l'accord du père. En effet, l'établissement du passeport des enfants mineurs requiert une autorisation du chef de famille, en l'occurrence, le père comme indiqué par le code de la famille.

La segmentation du milieu professionnel entre les métiers considérés comme typiquement féminins (secrétaire par exemple) et ceux considérés comme masculins (ceux qui nécessitent une certaine force physique) peut difficilement être considérée comme un encouragement à l'émigration féminine. Indépendamment du fait que certaines normes internationales consacrent cette division, il y a lieu

¹⁷ Loi n°2-2005 adoptée par l'Assemblée nationale du Sénégal en date du 29 avril 2005.

aussi de noter que si le taux de scolarisation des filles a augmenté sensiblement ces dernières années, il reste que la durée de leur présence dans le système éducatif est moins longue. Partant, elles n'ont pas toujours le niveau requis et se trouvent objectivement écartées de certains postes de responsabilité. Dans ces conditions, l'émigration ne peut aucunement constituer la panacée à ce problème. D'ailleurs, un nombre significatif de celles qui émigrent dans le cadre du regroupement familial trouvent difficilement un emploi ou sont alors cantonnées dans des travaux peu valorisant et valorisés à l'instar des tâches ménagères ou la garde de personnes âgées ou handicapées.

Quoi qu'il en soit, certaines femmes développent des stratégies leur permettant d'émigrer plus facilement. C'est notamment le cas des mariages contractés par des jeunes filles avec des Occidentaux d'un certain âge. La grande différence d'âge incline à croire qu'il s'agit plutôt d'unions d'intérêt¹⁸.

Ces stratégies sont d'autant plus susceptibles de prospérer que les chances pour les filles d'étudier à l'étranger sont moindres que celles des hommes. Pour des raisons d'ordre sociologique, certaines familles sont plus enclines à faire envoyer à l'étranger les garçons plutôt que les filles. C'est que, malgré l'évolution des mentalités, les charges financières du ménage reposent principalement sur l'homme. Ce faisant, sa formation apparaît encore aux yeux de certains comme devant être privilégiée.

Dans tous les cas, les pouvoirs publics essaient d'asseoir une égalité concrète entre les hommes et les femmes en matière d'émigration. Dans le cadre des accords avec l'Espagne, les autorités chargées d'assurer le choix des candidats prennent en compte la dimension genre. C'est la raison de la présence significative de femmes dans le lot des personnes ayant émigré dans ce cadre.

VI.2. Le cas des femmes étrangères

La réglementation de l'entrée, du séjour et de l'établissement des étrangers sur le territoire national ne procède pas à une distinction. Elle s'applique de façon indifférente aux hommes et aux femmes. Ce faisant, elle peut être considérée comme n'impactant pas positivement ou négativement sur l'immigration féminine. La part plus importante des hommes parmi la population immigrée s'explique plutôt par des considérations économiques et sociales qui font que l'homme est principalement intéressé à la question de la recherche d'un mieux-être quitte à émigrer. Une telle situation explique que le principal facteur explicatif de leur arrivée sur le territoire national réside dans le regroupement familial.

Une fois que les femmes étrangères sont régulièrement installées sur le territoire national, elles peuvent solliciter l'autorisation d'intégrer le marché de l'emploi. Munies du précieux sésame, elles bénéficient en principe d'un égal accès au travail que les femmes nationales et les hommes immigrés. Elles n'échappent toutefois pas à la réalité du marché de l'emploi qui favorise l'insertion professionnelle des hommes et qui se caractérise aussi par la segmentation professionnelle. Toutes ces contraintes expliquent que pour l'essentiel les femmes immigrées évoluent dans le secteur informel plus ouvert puisque non réglementé.

La femme étrangère bénéficiaire de regroupement familial et ayant franchi avec succès l'obstacle de l'accès à l'emploi, est traitée de la même manière que les autochtones. L'égalité vaut pour la rémunération conformément à l'article L-105¹⁹ du code du travail sénégalais qui dispose : « à conditions de travail égales, de qualification professionnelle et de rendement le salaire est égal pour tous les travailleurs quels que soient, leur origine, leur sexe, leur âge et leur statut ».

Sur le plan des conditions de travail, l'interdiction de certains travaux lourds reconnue en faveur de toutes les femmes vaut pour les immigrantes également.

¹⁸ Le phénomène n'est pas propre aux jeunes filles puisque bon nombre de garçons ont pu émigrer par le biais de ce type de mariage.

¹⁹ Le Sénégal a ratifié, le 22 octobre 1962, la convention n°100 de l'OIT sur l'égalité de rémunération.

Le souci de protection de la femme et de l'enfant les concerne également. A l'occasion de son accouchement, et sans que cette interruption de service ne puisse être considérée comme une cause de rupture du contrat, toute femme a le droit de suspendre son travail pendant quatorze semaines consécutives, dont huit semaines postérieures à la délivrance. Cette suspension peut être prolongée de trois semaines en cas de maladie dûment constatée et résultant de la grossesse ou des couches. Pendant cette période, la femme enceinte a droit à un régime spécial d'assistance en vue d'assurer sa subsistance et les soins nécessités par son état, dans les conditions prévues par la législation de la sécurité sociale. Par ailleurs, toute femme enceinte dont la grossesse a été médicalement constatée ou dont la grossesse est apparente peut rompre le contrat de travail sans préavis et sans avoir de ce fait à payer une indemnité de rupture du contrat. De même l'employeur ne peut licencier la femme enceinte, pendant la période de suspension du travail²⁰.

En matière de sécurité sociale, l'adoption de la loi sur la prise en charge médicale de l'époux et de ses enfants par la femme salariée participe aussi du souci d'asseoir davantage l'égalité entre l'homme et la femme, en ce qu'elle atténue les dispositions combinées des articles 152 et 277 du code de la famille qui liaient ce pouvoir à la qualité de chef de famille. Désormais, conformément à l'article 8 du décret 2006-1310 abrogeant et remplaçant les articles 1^{er} et 8 du Décret n°75-895 du 14 août 1975 portant organisation des institutions de prévoyance maladie d'entreprise ou interentreprises et rendant obligatoire la création desdites institutions, la femme salariée peut prendre en charge médicalement son époux et ses enfants.

Conclusion

De façon générale, qu'il s'agisse de l'immigration ou de l'émigration féminine au Sénégal, le facteur explicatif déterminant demeure encore le regroupement familial. Cependant les données changent avec l'évolution des mentalités, un meilleur accès des femmes au système éducatif et une évolution heureuse du cadre juridique. Autant dire que la féminisation de la migration devient de plus en plus une réalité à laquelle le Sénégal n'échappe pas. Elle appelle, dès lors, l'adoption de règles singulières afin de prendre en charge cette catégorie particulière de la population. Ce n'est pas encore tout à fait le cas dans le contexte sénégalais. En effet dans l'encadrement du phénomène il n'est pas opéré une distinction en fonction du sexe. Les règles en vigueur s'appliquent indifféremment aux hommes et aux femmes. Cependant certains aspects de la réglementation peuvent être regardés comme particulièrement favorables aux femmes. Ainsi les femmes immigrantes, par le biais du mariage avec des autochtones, peuvent acquérir aisément la citoyenneté sénégalaise contrairement à leurs pairs masculins. De même dans le domaine particulier de la répression les femmes sont particulièrement concernées puisqu'étant, au même titre d'ailleurs que les enfants, les principales victimes des comportements prohibés et qui sont relatifs, entre autres, à la traite des personnes.

A l'opposé, la femme sénégalaise mariée à un étranger ne peut non seulement pas valoir immédiatement à son conjoint la nationalité sénégalaise mais en plus cette possibilité n'est reconnue à ses enfants qu'à partir d'un certain âge.

Grosso modo, il existe un principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en matière de migration. La non prise en compte, pour l'essentiel, des particularités de la femme dans l'appréhension du phénomène de la migration par le législateur sénégalais s'explique probablement par leur part encore marginale même si elle a tendance à s'accroître. Il importe, dans ces conditions, d'en tenir compte et de légiférer en conséquence. Une bonne prise en charge des femmes dans le domaine de la migration impose des aménagements participant du souci de tenir compte des singularités féminines qui ne peuvent être aucunement perçues comme « attatoires » au principe constitutionnel d'égalité entre les hommes et les femmes.

²⁰ Article L-105 du code du travail sénégalais.