

4^e

CONGRÈS

des études sur le Moyen-Orient
et les mondes musulmans

28 juin - 2 juillet 2021



Atelier 23

De quel droit ? Pouvoir, norme juridique et État dans le monde(s) musulman(s)

Le droit apparaît comme une forme privilégiée et indissociable de l'entreprise étatique moderne. En cela, il informe les représentations à l'intérieur du champ politique tant en terme de ressources que d'enjeux. Ce phénomène est aussi prégnant au monde musulman, ainsi que l'a par exemple montré la primordialité attribuée à l'écriture des constitutions dans la foulée du Printemps arabe. Ce panel entend s'intéresser au droit en tant qu'expression du pouvoir étatique dans les pays à majorité musulmane et à la conflictualité qu'il suscite. Notre conception du droit se dessine en opposition à un point de vue naturaliste renvoyant à ce qu'il devrait être. Ce naturalisme prend la forme d'un « orientalisme juridique » lorsqu'il appréhende les normativités non occidentales exclusivement en transposant les catégories d'analyse et fonctions du droit positif occidental. Dans le prolongement, il exprime aussi un biais épistémologique d'ordre moral, lorsqu'il n'envisage le droit comme un objet sérieux que s'il participe à la construction d'un projet démocratique. L'angle sera conceptuel, car il s'agira de proposer une réflexion plus générale sur l'objet « droit » et sur ses déclinaisons notionnelles. Il sera aussi empirique, car ces réflexions conceptuelles seront discutées heuristiquement, c'est à dire à l'aune de leur capacité à saisir finement la réalité du pouvoir et de ses usages du droit dans le monde musulman. Sans exhaustivité, voici les questions qui pourraient être discutées : dans quelle mesure la théorie de l'État et la théorie constitutionnelle aident-elles à comprendre les systèmes politiques ? quelles fonctions pratiques assignent les acteurs aux notions qui composent ces théories (séparation des pouvoirs, droits de l'homme, circonstances exceptionnelles, constitution...) ? cela permet-il de repenser ces notions ? le droit se situe-il dans les textes ou dans ses instanciations pratiques ? quelle est la différence entre un principe et une règle de droit ? Les contributions pourront être de différents types. Elles pourront se situer à un niveau « méta » et porter un regard critique sur l'appréhension du droit par la littérature intéressée par la politique dans le monde musulman. Elles pourront aussi développer une analyse fondée sur un ou plusieurs cas d'étude saisis empiriquement et servant de point de départ à une réflexion conceptuelle, ou s'intéresser aux usages conceptuels des acteurs eux-mêmes et à leur signification en contexte et en action.

Responsables : Baudouin Dupret (CNRS) et Alexis Blouët (Université d'Édimbourg)

Discutant : Michel Troper (Université de Nanterre)

Programme de l'atelier

Alexis Blouët (Université d'Édimbourg, Alwaleed Center)

La valeur heuristique de la théorie du droit constitutionnel en contexte autoritaire

Le droit constitutionnel est généralement considéré comme non pertinent dans les régimes autoritaires, au motif qu'il ne contraindrait pas des élites qui seraient mues, en réalité, par l'arbitraire. Pourtant, le droit constitutionnel est un objet tendant à organiser l'État et à affirmer son autorité, ce qui ne

semble pas incompatible avec l'autoritarisme. Dès lors, il ne semble pas incongru de se demander dans quelle mesure la théorie du droit constitutionnel pourrait aider à comprendre la réalité du pouvoir autoritaire. Cette présentation entend répondre à cette question en analysant certaines références au droit constitutionnel par les élites autoritaires dans plusieurs pays du Moyen-Orient. Une piste est analytique, il s'agit de voir quelles conceptions du droit constitutionnel sous-tendent à ces références et permettraient éventuellement de les faire entrer en résonance. Une autre piste est praxéologique, et consiste à analyser comment les élites autoritaires font, elles-mêmes, usages de la théorie du droit constitutionnel pour justifier leurs pratiques.

Jean-Phillipe Dequen (Ministère des Relations internationales, Québec)

Qui trop embrasse mal étreint : l'insolite incorporation du droit personnel musulman au sein du droit positif indien.

L'avènement d'un ordre constitutionnel indien indépendant en 1950 se traduit notamment par une dichotomie affichée et assumée entre le 'droit' et le 'réel' ; son principal architecte, B. R. Ambedkar, n'hésitant pas à affirmer à son sujet que l'Inde « [entraîne] dans une vie de contradiction ». En effet, dans ses fondements mêmes, la constitution indienne ne vise pas refléter l'ordre social, ses valeurs et sa morale, mais au contraire et par le droit, influencer sur ce dernier. Mais alors qu'une telle conception téléologique entend expressément réformer le droit hindou, le droit personnel musulman, héritage de l'époque coloniale britannique, est cependant volontairement ignoré. La jurisprudence de la Cour suprême indienne viendra dans les années suivantes confirmer ce véritable bannissement du droit musulman de la sphère juridique positiviste qui, en suivant la philosophie de Giorgio Agamben n'est pas sans rappeler la position d'homo sacer, dont la mise au ban fonde par la même la souveraineté juridique de l'État moderne. Cette déportation du droit musulman vers une sphère sociale et religieuse est cependant contestée, notamment dans les domaines du divorce et des pensions alimentaires. Face à ce dilemme, la justice indienne commença alors à partir des années 1980s à une lente incorporation du droit musulman au sein de l'édifice positiviste indien. Les coups d'éclats qui s'en suivirent, à travers notamment les affaires Shah Bano (1985), Danial Latifi (2001) et plus récemment Shayara Bano (2017) démontrèrent cependant un changement notable en termes de logique juridique. En effet, il n'est plus ici question de réformer le droit musulman, mais bien de l'interpréter de manière à être, par essence, en conformité aux objectifs de la constitution indienne. La morale religieuse islamique n'est plus hors du 'droit', mais au contraire la raison d'être de sa reconnaissance juridique. En embrassant ainsi la morale islamique, on peut toutefois se demander si le droit indien n'est pas en train d'étouffer l'altérité juridique que constitue (ou constituait) le droit personnel musulman.

Samer Ghamroun (USJ Beyrouth)

Effets d'état : mobilisations et action publique au Liban à l'épreuve du pluralisme juridique

Malgré un format institutionnel classique, l'État libanais ne présente pas certaines propriétés par lesquelles la sociologie politique caractérise le pouvoir étatique. Il figure ainsi régulièrement dans la liste des États faibles. Ce travail de recherche remet en question la pertinence de cette qualification en s'inscrivant dans une démarche de sociologie politique du droit et de la justice, appliquée à la justice civile des mineurs ainsi qu'à la justice de la charia. Il documente l'activation à partir de 2002 des juges des enfants sur un terrain libanais où le droit de la famille est pluriel, et où plusieurs droits religieux sont mis en œuvre par plusieurs systèmes juridictionnels religieux, en l'absence d'un droit civil commun. Cette thèse mobilise la notion d'"épreuve d'État" pour étudier un conflit public, de 2007 à 2010, entre ces juges des enfants et les tribunaux sunnites de la charia autour de la protection de l'enfant en danger. Ce conflit, quoique clôturé en 2010 par un recul des ambitions des juges civils, produit des effets au-delà des arènes juridictionnelles, sur des mobilisations de femmes qui tentent avec un certain succès de modifier en leur faveur le droit religieux sunnite de la famille. Ces effets d'État ne passent pas par les éléments traditionnels recherchés par la sociologie de l'État et de l'action publique : des budgets, une bureaucratie, des règles centrales obligatoires. Il s'agit ici de formes originales d'étatisation par concurrence entre tribunaux autour de l'enfant et de la famille libanaise. L'enquête ouvre ainsi la boîte noire de l'État réputé

faible à travers l'épreuve du conflit interjuridictionnel, pour s'attarder sur les formes et les effets de la présence de l'État là où il est supposé être absent. Au lieu de chercher le changement dans les droits rigides de la famille uniquement à travers une politique publique sécularisante du centre civil, cette démarche permet de suivre et de mieux comprendre les bouleversements à l'intérieur même des normativités religieuses et de leurs droits supposés immobiles. Le rapport entre l'État et la communauté religieuse n'est plus un jeu à somme nulle, les droits religieux de la famille montrent une certaine réactivité face aux mobilisations des droits par le bas, et l'État libanais acquiert une effectivité que ne lui reconnaissent pas les récits récurrents de sa faiblesse.

Eugénie Mérieau (Harvard)

Contentieux constitutionnel du pluralisme juridique : la Charia face à l'Etat en Asie du Sud-Est

Près de la moitié des 675 millions de personnes vivant en Asie du Sud-Est sont de confession musulmane, dont 230 millions en Indonésie. L'Islam joue un rôle politique central en Asie du Sud-Est, qu'il soit religion d'Etat (Malaisie, Brunei), religion majoritaire (Indonésie), ou religion minoritaire (Singapour, Philippines, Thaïlande, Birmanie). Le pluralisme juridique y est la règle depuis les indépendances, les tribunaux musulmans coexistant avec les tribunaux laïcs en accord avec les provisions des constitutions respectives. Cette communication présente un panorama de l'extraordinaire richesse du contentieux constitutionnel lié à la régulation du pluralisme juridique dans la région. En particulier, la communication analysera deux thèmes dans leur rapport à la liberté de religion constitutionnellement garantie :

- le thème de la conversion religieuse à travers une présentation de l'affaire *Indira Gandhi v Pengarah Jabatan Agama Islam Perak* (Malaisie, 2018)
- le thème du blasphème à travers une présentation de l'affaire *Ahok* (Indonésie, 2018)