

Les musulmans et les droits de l'homme

Défis et perspectives dans les pays musulmans et en Occident

Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh¹

Résumé

Notre étude vise à répondre à trois questions: quelles sont les raisons des défis que les droits de l'homme posent aux musulmans, quelles sont les domaines des défis et comment résoudre ces défis. Les droits de l'homme posent des défis aux musulmans en raison de la conception qu'ils ont de la loi, conception qu'ils partagent avec les juifs, mais qui diffère de celle des chrétiens. Pour les musulmans, comme pour les juifs, la loi ne peut être que l'œuvre de Dieu. L'État ne peut intervenir que dans les domaines non réglés par le droit musulman, ou pour choisir entre une interprétation donnée lorsque la norme religieuse est équivoque. Pour les chrétiens, en revanche, la loi est une œuvre humaine, changeable selon les circonstances. Les droits de l'homme posent des défis aux musulmans dans de nombreux domaines de la vie, puisque le droit musulman est un droit global. Nous relevons cinq domaines: la liberté religieuse, l'inégalité entre homme et femme, l'inégalité entre musulmans et non-musulmans, la sévérité des normes islamiques et enfin l'esclavage qui a encore des nostalgiques. Les questions soulevées suscitent un débat aussi bien dans les pays musulmans et que dans les pays non-musulmans préoccupés par la montée de l'intégrisme et la violation des droits de l'homme. Il y a ceux qui veulent un retour pur et simple au droit musulman, d'autres au contraire veulent écarter les normes musulmanes qui posent problème en les rattachant à leur contexte historique, et enfin il y a ceux qui veulent maintenir le statu quo. En Occident il y a ceux qui préconisent le dialogue avec les musulmans, d'autres estiment qu'il faut recourir aux mesures juridiques. C'est la voie adoptée en Suisse pour régler les rapports entre les catholiques, les protestants et l'État.

مختصر

تجيب دراستنا عن ثلاثة أسئلة: ما هي أسباب التحديات التي تطرحها حقوق الإنسان للمسلمين، ما هي مجالات هذه التحديات وكيف يمكن حل تلك التحديات. تطرح حقوق الإنسان تحديات للمسلمين بسبب مفهومهم للقانون، مفهوم يشاركهم به اليهود، ولكنه يختلف عن مفهوم المسيحيين. فعند المسلمين واليهود لا يمكن للقانون أن يكون غير عمل الله. ولا يمكن للدولة أن تتدخل إلا في المجالات التي لم تتضمنها الشريعة الإسلامية أو لاختيار أحد التفسيرات لقاعدة دينية غير واضحة الدلالة. أما عند المسيحيين، فإن القانون هو عمل بشري يتغير مع الأوضاع. تطرح حقوق الإنسان للمسلمين تحديات في عديد من المجالات لأن الشريعة الإسلامية شاملة. وقد تعرضنا إلى خمس مجالات: الحرية الدينية، والمساواة بين الرجل والمرأة، والمساواة بين المسلم وغير المسلم، وقسوة العقوبات الإسلامية والاسترقاق الذي ما زال له

- 1- Docteur en droit, diplômé en sciences politiques. Responsable du droit arabe et musulman à l'Institut suisse de droit comparé, Lausanne. Auteur de nombreux ouvrages et articles (voir la liste et certains articles dans: <http://groups.yahoo.com/group/sami/>). Pour plus de développement sur le sujet de cet article, voir mon livre: Les musulmans face aux droits de l'homme: religion, droit et politique, étude et documents, Winkler, Bochum, 1994, ainsi que mon livres: Introduction à la société musulmane, Eyrolles, Paris, 2005 (sous presse). Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que la responsabilité de leur auteur, et nullement celle de l'Institut suisse de droit comparé.

متشوقون. تشير المواضيع المطروحة نقاش في الدول الإسلامية كما في الدول الغير إسلامية التي تتخوف من تنامي الحركات الأصولية وخرق حقوق الإنسان. فهناك من يرى ضرورة الرجوع للشرعية الإسلامية بأكملها، وهناك من يريد تحييد القواعد الإسلامية التي تخلق مشاكل وذلك بربطها بإطارها التاريخي، وهناك من يريد الإبقاء على الوضع الحالي كما هو. وفي الغرب هناك من يقترح الحوار الديني مع المسلمين وهناك من يطالب بأخذ إجراءات قانونية. وهذا ما قامت به سويسرا لحل العلاقة بين الكاثوليك والبروتستانت والدولة.

Notre étude vise à répondre à trois questions: quelles sont les raisons des défis que les droits de l'homme posent aux musulmans, quelles sont les domaines des défis et comment résoudre ces défis².

I. Raisons des défis: conception différente du droit

Les droits de l'homme posent des défis aux musulmans en raison de la conception qu'ils ont de la loi, conception qu'ils partagent avec les juifs, mais qui diffère de celle des chrétiens. Voyons les trois conceptions par ordre chronologique.

1) Conception juive

La Bible dit:

Tout ce que je vous ordonne, vous le garderez et le pratiquerez, sans y ajouter ni en retrancher³.

Les choses révélées sont à nous et à nos fils pour toujours, afin que nous mettions en pratique toutes les paroles de cette loi⁴.

C'est une loi perpétuelle pour vos descendants, où que vous habitiez⁵.

Invoquant ces versets, Maïmonide (d. 1204), le plus grand théologien et philosophe juif, écrit: "C'est une notion clairement explicitée dans la loi que cette dernière reste d'obligation éternelle et dans les siècles des siècles, sans être sujette à subir aucune variation, retranchement, ni complément". Celui qui prétendrait le contraire devrait être, selon Maïmonide, "mis à mort par strangulation"⁶.

2 -Les chiffres entre parenthèses dans le texte et dans les notes sans autre mention renvoient au Coran.

3 -Dt 13:1.

4 -Dt 29:28.

5 -Lv 23:14.

6-Maïmonide, Moïse: Le livre de la connaissance, Quadrige et PUF, Paris, 1961, p. 97-98.

2) Conception chrétienne

Contrairement à Moïse et à Mahomet, Jésus n'a occupé aucune fonction étatique. C'était un moraliste, et non pas un juriste. En cela, il ressemble à Mahomet avant son départ de la Mecque en 622.

Lorsque les scribes et les pharisiens lui amenèrent une femme surprise en flagrant délit d'adultère et lui demandèrent ce qu'il pensait de l'application de la peine de lapidation prévue par la loi de Moïse⁷, il leur répondit: "Que celui d'entre vous qui est sans péché lui jette le premier une pierre". Et comme tous partirent sans oser jeter une pierre, il dit à la femme: "Moi non plus, je ne te condamne pas. Va, désormais ne pèche plus"⁸. Dans un autre cas, quelqu'un dit à Jésus: "Maître, dis à mon frère de partager avec moi notre héritage". Jésus lui répondit: "Homme, qui m'a établi pour être votre juge ou régler vos partages?" Et il ajouta pour la foule qui l'entendait: "Attention! Gardez-vous de toute cupidité, car au sein même de l'abondance, la vie d'un homme n'est pas assurée par ses biens"⁹. Son annulation de la loi du talion est significative¹⁰. On rappellera aussi sa fameuse phrase sur laquelle on base la séparation entre la religion et l'État: "Rendez à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu"¹¹.

En raison de l'absence de normes juridiques en nombre suffisant dans les Évangiles et les écrits des apôtres, les chrétiens se rabattirent sur le droit romain. Le jurisconsulte Gaius (d. v. 180) définit la loi comme étant "ce que le peuple prescrit et établit" (*Lex est quod populus iubet atque constituit*)¹². Le système démocratique moderne est basé sur cette conception de la loi.

3) Conception musulmane

Le message de Mahomet constitue un retour à la conception biblique de la loi, dont il reprend de nombreuses normes¹³. Les juristes musulmans utilisent le terme législateur pour désigner exclusivement Dieu, le seul en mesure de fixer des lois.

7 -Lv 20:10; Dt 22:22-24

8 -Jn 8:4-11.

9 -Lc 12:13-15.

10 -Mt 5:38-39.

11 -Mt 22:21.

12-Gaius: Institutes, texte établi et traduit par Julien Reinach, 2^e tirage, Les Belles Lettres, Paris, 1965, I.3.

13 -Ainsi la loi du talion prévue par le Coran (2:178-179 et 5:45) rappelle celle prescrite par la Bible (Ex 21:23-25; Lv 9:17-22 et 24:17-20; Dt 19:21).

Cette conception est déterminée par le Coran qui dit:

Ô les croyants! Obéissez à Allah, et obéissez au Messager et à ceux d'entre vous qui détiennent le commandement. Si vous êtes en contestation sur quelque chose, portez votre litige devant Dieu et le Messager, si vous croyez en Allah et au Jour dernier. Ce sera bien mieux et de meilleure interprétation (4:59; voir aussi 6:57).

Selon le Coran, c'est Dieu qui décide ce qui est licite et ce qui ne l'est pas:

Ne dites pas, conformément aux mensonges proférés par vos langues: "Ceci est licite, et cela est illicite", pour forger le mensonge contre Allah (16:116; voir aussi 5:87-88; 19:59).

Cette conception de la loi est illustrée par l'attitude de Mahomet face à un cas d'adultère similaire à celui auquel Jésus a été confronté. On amena à Mahomet un homme et une femme juifs qui avaient commis l'adultère. Il s'informa de la peine prévue dans la Bible. Les juifs lui répondirent que la Bible prévoyait la lapidation¹⁴ et que leur communauté avait décidé de changer cette norme parce qu'on ne l'appliquait qu'aux pauvres. En lieu et place de cette peine, cette communauté avait décidé de noircir le visage des coupables au charbon, de les mener en procession et de les flageller, indépendamment de leur statut social. Mahomet refusa cette modification estimant qu'il était de son devoir de rétablir la norme de Dieu. Il récita alors le verset: "Ceux qui ne jugent pas d'après ce qu'Allah a fait descendre sont des pervers" (5:47)¹⁵.

Cette conception musulmane de la loi a pour corollaire l'absence du concept de la souveraineté du peuple chez les musulmans, concept clé pour toute démocratie. L'État a la tâche d'appliquer le droit musulman que Dieu a ordonné de suivre. Il ne saurait abroger ce droit car, ayant été révélé, il ne peut être abrogé que par une révélation. L'État ne peut intervenir que dans les domaines non réglés par le droit musulman, ou pour choisir entre une interprétation donnée lorsque la norme religieuse est équivoque.

Le cheikh Muhammad Mitwalli Al-Sha'rawi (d. 1998) explique que la révélation est venue trancher les questions sujettes à divergence, libérant

14 -Lv 20:10; Dt 22:22-24.

15-Voir Muslim, récit 3212; Al-Tirmidhi, récit 3157; Abu-Da'ud, récits 3857 et 3858; Ibn-Majah, récit 2548; Ahmad, récits 2250, 4437 et 17794.

ainsi l'homme de la peine de les résoudre par la discussion ou par des expériences répétitives épuisantes. Le musulman n'a pas à chercher en dehors de l'islam des solutions à ses problèmes, puisque l'islam offre des solutions éternelles et bonnes dans l'absolu¹⁶. Il ajoute:

Si j'étais le responsable de ce pays ou la personne chargée d'appliquer la loi de Dieu, je donnerais un délai d'une année à celui qui rejette l'islam, lui accordant le droit de dire qu'il n'est plus musulman. Alors je le dispenserais de l'application du droit musulman en le condamnant à mort en tant qu'apostat¹⁷.

Et ceci n'est pas de la simple théorie. Des penseurs musulmans ont payé de leur vie leur opposition à l'application du droit musulman, d'autres ont dû fuir leur pays, et d'autres vivent cloîtrés par peur de se faire tuer ou pratiquent la dissimulation.

4) Implication de ces conceptions sur les droits de l'homme

La différence entre la conception occidentale et la conception musulmane de la loi se reflète dans le système des droits de l'homme. La Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres documents internationaux, principalement d'inspiration occidentale, ne comportent aucune mention de Dieu. Les tentatives visant à le mentionner dans ces documents ont échoué. Ceci n'est pas le cas des déclarations musulmanes relatives aux droits de l'homme¹⁸. Ainsi, celle promulguée en 1981 par le Conseil islamique (dont le siège est à Londres), affirme à plusieurs reprises que les droits de l'homme se fondent sur une volonté divine. Le premier passage du préambule dispose: "Depuis quatorze siècles, l'islam a défini, par Loi divine, les droits de l'homme, dans leur ensemble ainsi que dans leurs implications".

II. Domaines des défis :

Le droit musulman couvre tous les aspects de la vie, depuis le début de la vie jusqu'à la mort, en passant par les rapports des individus entre eux, et

16-Al-Sha'rawi, Muhammad Mitwalli: Qadaya islamiyyah, Dar al-shuruq, Beyrouth et le Caire, 1977, p. 35-39.

17-Ibid., p. 28-29.

18-Voir onze déclarations dans mon ouvrage: Les musulmans face aux droits de l'homme, op. cit., annexes 1-11, p. 462-522.

leurs rapports avec l'État. Il règle aussi les rapports entre les États en temps de paix et en temps de guerre.

On signalera à cet égard que les lois peuvent être territoriales, rattachée à un pays donné. Ainsi, un anglais conduira à gauche dans son pays, mais s'il débarque en Suisse, il conduit à droite, sans aucune contestation. D'autres lois ont un caractère personnel. C'est le cas de la loi islamique. Étant liée à la foi, elle se déplace avec ses adeptes et pose des problèmes lorsqu'elle se heurte à une loi territoriale. On connaît bien le problème posé par la loi française du 15 mars 2004 relative au port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics. Ce problème se pose pratiquement dans les mêmes termes aussi bien en Égypte et Turquie ou en France et en Suisse.

Nous nous limitons ici à cinq domaines qui comportent des violations des droits de l'homme: la liberté religieuse, l'inégalité entre homme et femme, l'inégalité entre musulmans et non-musulmans, la sévérité des normes islamiques et enfin l'esclavage.

1) La liberté religieuse

Je me limite ici à l'essentiel et j'envoie le lecteur à d'autres textes¹⁹. Le Coran affirme: "Pas de contrainte en religion" (2:256). Le Coran ne prévoit pas de sanction déterminée contre celui qui change de religion, mais des juristes musulmans, y compris des contemporains, prévoient la peine de mort contre celui qui abandonne l'islam. Ils invoquant des versets coraniques²⁰ qu'ils interprètent à leur guise, mais surtout un récit de Mahomet qui dit: "Celui qui change de religion tuez-le"²¹. Cette sanction figure dans le Code pénal mauritanien de 1984 (article 306) et le Code pénal soudanais de 1991 (article 126). L'Arabie saoudite n'a pas de code pénal, et applique dans ce domaine le droit musulman classique. Mais, que cette peine soit prévue ou non, l'apostat risque toujours d'être tué par sa famille et son entourage, et dans tous les cas il est considéré comme mort civilement. Ainsi, il ne peut se marier, et s'il l'est on le sépare de sa femme et de ses enfants. Il ne peut hériter et ses biens passent à ses seuls héritiers musulmans.

19-Voir notamment mon article: Liberté religieuse et apostasie dans l'islam, in: Praxis juridique et religion, 3.1.1986, p. 43-76.

20-Le Coran parle à plusieurs reprises de l'apostasie en utilisant soit le terme *kufir* (mécréance: 2:217 et 47:25-27), soit le terme *riddah* (apostasie: 2:208; 3:86-90, 177; 4:137; 9:66, 74, 16:106-109).

21-Al-Bukhari, récits 2794 et 6411; Al-Tirmidhi, récit 1378; Al-Nasa'i, récits 3991 et 3992.

Si la sortie de l'Islam est interdite, l'entrée dans l'Islam est encouragée, contrairement à d'autres religions comme la religion druze (que certains considèrent comme une secte musulmane) pour qui la porte de la conversion est close, ou la religion juive pour qui la conversion est soumise à des conditions plus ou moins strictes, selon les tendances.

Signalons enfin que la liberté religieuse implique que l'appartenance à une religion donnée n'ait pas de conséquences sur les droits des individus. Le droit musulman, système basé sur l'appartenance religieuse, n'accepte pas cette vision. Selon ce droit, cette appartenance sert de critère de distinction, voire de discrimination, que ce soit sur le plan du droit public (restriction à la liberté de culte, voire son interdiction comme en Arabie saoudite; accès à des fonctions publiques; accès aux universités et aux écoles; ségrégation au sein des cimetières; etc.), soit sur le plan du droit privé (empêchement de se marier et d'hériter). Nous y reviendrons.

2) L'égalité entre l'homme et la femme

a) Égalité et différence

Les juristes musulmans affirment souvent qu'au regard du droit musulman, l'homme et la femme sont égaux. Ils invoquent à cet effet différents versets coraniques. Être égal n'implique cependant pas une identité dans les droits et les devoirs. Ceci peut se comprendre aisément lorsqu'on sait que la femme peut enfanter, et a moins de force physique que l'homme, avec ce que cela implique comme conséquences juridiques. Ainsi en Suisse, une femme peut avoir un congé maternité, mais pas l'homme. D'autre part, certaines fonctions sont presque exclusivement masculines, même si la loi n'interdit pas l'accès aux femmes.

Il ne faut cependant pas faire de la différence de sexe un prétexte pour maintenir des discriminations héritées du passé, souvent basées sur des normes religieuses qui, généralement, échappent à toute analyse rationnelle. Le Coran ne dit-il pas qu'on ne questionne pas Dieu sur ses normes (21:23)? Dans notre siècle, où on veut une explication à tout, les auteurs musulmans essaient à justifier ces discriminations pour ne pas mettre Dieu en accusation. Mais les auteurs musulmans libéraux rattachent ces discriminations à leur contexte historique, voire à l'instinct de domination qui gît dans chacun de nous en tout temps et en tout lieu. Nous verrons dans les points suivants quelques domaines où l'inégalité pose un problème.

b) Inégalité dans le mariage

L'homme a le droit d'épouser jusqu'à quatre femmes (4:3), alors que la femme doit se contenter d'un seul homme. Ce à quoi s'ajoute chez les chi'ites la possibilité qu'a l'homme d'avoir autant de femmes qu'il veut en mariage temporaire (basé sur le verset 4:24) dont la durée peut varier entre une heure et quelques années. Sans parler des esclaves, norme plutôt révolue mais qui ne manque pas de nostalgiques encore aujourd'hui, comme on le verra plus loin. Certains justifient la polygamie par le fait que la guerre fauchait les hommes et, par conséquent, il fallait bien que les hommes prennent en charge les femmes. Isaïe ne dit-il pas que "sept femmes saisiront en ce jour un seul homme, et diront : Nous mangerons notre pain, Et nous nous vêtirons de nos habits ; Fais-nous seulement porter ton nom ! Enlève notre opprobre" (Isaïe 4:1). Hani Ramadan, un imam à Genève, justifie la polygamie comme suit: "C'est avoir l'esprit bien mal tourné que de critiquer négativement la polygamie parce qu'elle rend légale une situation de fait, tout en admettant que les hommes puissent vivre dans l'ombre et illégalement quelques aventures extra-conjugales"²². En fait, la polygamie n'a jamais été un garant de la fidélité des hommes dans les pays musulmans. Et à supposer que tel soit le cas, ne faut-il pas plaider aussi pour la polyandrie afin d'empêcher l'infidélité des femmes?²³ Des législateurs arabes modernes limitent le mariage polygamique en invoquant le Coran. Celui-ci en effet dit que si on craint de ne pas être équitable avec plusieurs femmes, autant se limiter à une seule (4:3), ajoutant: "Vous ne pourrez jamais être équitables parmi vos femmes, même si vous en êtes soucieux" (4:129). Pour que le mari soit autorisé à épouser plus d'une femme, il doit avoir les moyens matériels. D'autre part, il faut que la femme précédente soit d'accord de partager son mari. Si elle ne l'est pas, elle peut demander le divorce, mais ne peut pas empêcher le remariage du mari.

Au problème de la polygamie s'ajoute celui de la répudiation. Cette institution, connue dans la Bible²⁴, fut rejetée par Jésus qui estima que si Moïse l'a autorisée, c'est en raison de "l'endurcissement" des juifs²⁵. En droit musulman (2:229-232), l'homme, sur décision unilatérale, qu'il n'a pas à justifier, peut renvoyer sa femme. Des législations arabes modernes limitent ce pouvoir du mari, soit ne lui faisant payer une indemnité à la

22 -Ramadan, Hani: La femme en islam, Éditions Maison d'Ennour, Paris, 1996, p. 32-33.

23 - Voir notre livre: Les Musulmans en Occident entre droits et devoirs, L'Harmattan, Paris, 2002, p. 168-169.

24 -Dt 24:1

25-Mc 10:5

femme répudiée sans juste motif, soit en imposant une procédure de réconciliation obligatoire qui, en soi, n'empêche pas la répudiation si le mari y insiste. Le Coran prévoit la possibilité à la femme de se libérer de son mari (*iftadat*) moyennant compensation de sa part en faveur de son mari, si ce dernier consent (2:229). On parle de divorce par rachat, le même terme utilisé pour la libération des captifs. Des législations arabes modernes permettent à la femme de divorcer par ce précédé, même si le mari n'y consent pas, après une procédure de conciliation et fixation de la compensation que la femme paie au mari. Ces législations permettent aussi à la femme de demander au tribunal de la libérer de son mari en cas de maltraitement rendant la vie commune insupportable. Il n'est cependant pas simple de prouver la maltraitance, surtout que le Coran permet au mari de la frapper en cas de *nushuz* (4:34), terme traduit par désobéissance, insoumission ou infidélité. Le Coran parle aussi de *nushuz* de la part du mari, mais dans ce cas il ne prévoit qu'une procédure de conciliation (4:128); la femme ne peut frapper son mari. Un imam algérien vivant en France a été expulsé vers son pays pour avoir répété ce que dit le Coran à propos du droit du mari à frapper sa femme²⁶. Parmi les pays arabes, seule la Tunisie a interdit la polygamie, ce qui provoque la colère des islamistes²⁷.

c) Inégalité dans les successions

En matière successorale, le droit musulman discrimine les femmes. Cette discrimination tire son fondement du Coran qui préconise en général l'octroi à l'homme le double de la part de la femme (4:11-13 et 4: 176).

Le fait que le Coran comporte des normes claires fixant les parts de chacun constitue un handicap pour l'évolution de ces normes successorales, reprises comme telles par les codes des pays arabes. Les juristes saoudiens n'y voient pas de raison pour modifier ces normes. Pour eux, la raison de la différence entre homme et femme réside "dans la responsabilité de l'homme de prendre à sa charge éventuellement toutes les dépenses nécessaires aux survivants de la famille du défunt. Cette responsabilité incombe aux hommes seuls. Les femmes en sont exemptées"²⁸.

Ceci n'est pas partagé par des auteurs musulmans libéraux qui rattachent les normes coraniques à leur contexte historique. Ainsi, Mohamed Charfi

26 - Voir <http://www.afrik.com/article7690.html>

27 - Voir par exemple Al-Ghannouchi, Rached: *Al-mar'ah al-muslimah fi Tunis bayn tawghiat al-Qur'an wa-waqi' al-mugtama' al-tunisi*, Dar al-qalam, Koweït, 1988).

28-Colloques sur le dogme musulman et les droits de l'homme en Islam, Ministère de la Justice, Riyadh, Dar al-kitab al-lubnani, Beyrouth, 1973, pp. 201-202.

explique que l'octroi par le Coran de la moitié de la part dévolue à l'homme constitue un progrès pour l'époque du Coran, et cette inégalité peut être corrigée par voie testamentaire, comme le prévoit le Coran (2:180). Le législateur arabe doit donc valider les testaments par lesquels les testateurs voudront établir l'égalité entre leurs descendants sans distinction de sexe, en attendant le jour où l'égalité successorale sera imposée par la loi, en conformité avec l'esprit du Coran²⁹.

d) Inégalité vestimentaires

Les normes vestimentaires musulmans sont celles qui suscitent le plus de débat en Occident, mais aussi dans les pays musulmans.

A partir du Coran et de récits de Mahomet, les légistes ont conclu qu'on n'a pas le droit d'exposer ou de regarder certaines parties du corps humain. Le but est d'éviter la tentation de débauche. Les femmes sont perçues comme l'objet de tentation suprême, selon les récits de Mahomet. De ce fait, les normes musulmanes sont plus sévères à leur égard. Ainsi le verset 24:30 demande aux croyants de "de baisser leurs yeux et de garder leur sexe". Le verset suivant qui concerne les femmes est bien plus détaillé impliquant, entre autres, des restrictions vestimentaires.

On observe dans le monde arabe des attitudes libérales qui ne diffèrent guère de celles observées en Occident, mais aussi d'autres extrêmes. Dans ces dernières, les femmes se couvrent dans la rue de la tête aux pieds, et on n'en voit rien, ni de leurs mains, ni de leurs cheveux, ni de leurs yeux. Elles ne sont jamais présentées aux invités masculins, et le repas est pris par les hommes sans les femmes en cas de présence d'un homme étranger dans la maison. Lorsque les femmes voyagent en transport public, elles sont mises au fond du bus ou dans un wagon de train séparé. Elles ne serrent pas la main à un homme.

Signalons ici le raisonnement de la cour constitutionnelle égyptienne sur ce sujet. Dans une affaire du 18 mai 1996, la Cour a estimé que l'arrêté 113 complété par l'arrêté 208 de 1994 interdisant l'accès à l'école aux élèves portant le voile complet et soumettant le port d'un voile partiel à la demande écrite du tuteur légal de l'élève ne viole pas l'article 2 de la constitution. La Cour commença par dire que l'islam est intervenu pour rehausser la valeur de la femme et l'inciter à protéger sa chasteté. En conséquence, la femme n'est pas libre de se vêtir comme elle le souhaiterait. Toutefois, la Cour

29-Charfi, Mohamed: Islam et liberté, le malentendu historique, Albin Michel, Paris, 1998, p. 113-116.

ajouta qu'il n'existe pas de texte absolu dans son origine et sa signification réglementant en détail les vêtements que la femme doit porter pour couvrir les parties de son corps qu'elle doit obligatoirement voiler. Bien qu'il existe des textes dans le Coran sur le voile, leur signification est relative car les versets coraniques en la matière ont donné lieu à des divergences d'interprétation. Le législateur peut alors légiférer dans ce domaine à condition de ne pas contredire un principe absolu du droit musulman. Ce faisant, il ne faudra pas exagérer et mettre la femme dans une situation délicate en considérant son corps tout entier comme honteux (*'awrah*). La femme va être amenée à étudier, à sortir et à se mêler aux autres et il n'est pas imaginable, alors que la vie s'agite autour d'elle, qu'on lui impose d'être "un fantôme drapé de noir ou de toute autre couleur". Ses habits doivent protéger sa vertu, sans toutefois entraver ses gestes. Il faut trouver un équilibre entre les deux. En interdisant le port du voile complet dans les écoles publiques, conclut la Cour, le législateur n'a donc pas contrevenu aux principes du droit musulman³⁰.

e) Autres inégalités

Il serait ici trop long de citer toutes les discriminations sur la base du sexe que les islamistes justifient en recourant soit au Coran, soit à la *Sunnah*. On citera notamment la discrimination relative à l'accès au travail, aux fonctions publiques, notamment judiciaire, à la participation à la vie politique³¹, et à l'inégalité en matière de témoignage. Cette dernière inégalité est prévue par le Coran qui la motive comme suit:

Quand vous contractez une dette à terme nommé, écrivez-la [...]. Faites-en témoigner par deux témoins parmi vos hommes; et à défaut de deux hommes, un homme et deux femmes parmi ceux que vous agréez comme témoins, en sorte que si l'une d'elles s'égare, l'autre puisse lui rappeler (2:282).

f) Les femmes sont-elles satisfaites

Pour un libéral, même musulman, les normes susmentionnées constituent une discrimination contre les femmes. Mais pour un musulman croyant, ces normes sont d'origine divine et ne peuvent à ce titre être taxées de discriminatoires. Ce serait accuser Dieu d'imperfection et insinuer que les

30-Sur la position de la Cour, voir Bernard-Maugiron, Nathalie: Le politique à l'épreuve du judiciaire: la justice constitutionnelle égyptienne, Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 339-395.

31 -Voir notre article: La femme au travail en droit musulman et arabe: Les acquis et les défis, in: Le travail et le droit, Éditions Universitaires, Fribourg 1994, p. 293-312.

normes faites par les hommes sont supérieures à celles établies par Dieu. Celui qui affirmerait cela serait considéré comme un apostat, avec toutes les conséquences signalées plus haut. L'islam ne signifie-t-il pas la Soumission?

Cette attitude de soumission aux normes divines ne se limite pas aux hommes que le droit musulman avantage. Les ouvrages apologetiques écrits par des femmes musulmanes ou converties à l'islam ne manquent pas. A leur faveur, on peut dire qu'une discrimination consentie n'est pas une discrimination.

Il serait toutefois faux de croire que le point de vue des islamistes est partagé par toutes les musulmanes. On signalera à cet égard un projet de loi intitulé "Cent mesures et dispositions pour une codification maghrébine égalitaire du statut personnel et du droit de la famille". Il a été établi par le *Collectif 95 Maghreb Égalité*, composé de trois organisations féminines marocaine, algérienne et tunisienne. Ce projet élimine toutes les discriminations que le droit musulman consacre à l'égard des femmes et des non-musulmans³². Ces organisations se disent en faveur de la laïcité et de la séparation de l'État et de la religion, ce qui en soit n'est pas accepté par les islamistes. Mais pour éviter plus de critiques, elles essaient de justifier les modifications proposées par le biais d'une interprétation libérale des normes musulmanes³³.

3) L'égalité entre musulmans et non-musulmans

A) Les communautés admises

Le droit musulman part de l'idée que chaque communauté religieuse dispose de sa propre loi révélée par Dieu. Ce qui est le cas des juifs, des chrétiens, des sabéens et des zoroastriens, auxquels les juristes ont joint les samaritains. Ces communautés sont désignées comme étant *Ahl al-kitab* (les gens du livre). Elles sont acceptées dans la société musulmane, à l'acception de l'Arabie. Mahomet, sur son lit de mort, aurait appelé 'Umar (d. 644), le futur 2^e calife, et lui aurait dit: "Deux religions ne doivent pas coexister dans la Péninsule arabe"³⁴. Rapportant cette parole de Mahomet, Al-Mawardi (d. 1058) écrit: "Les tributaires ne furent pas admis à se fixer dans le Hijaz; ils ne pouvaient y entrer nulle part plus de trois jours". Leurs cadavres mêmes ne sauraient y être enterrés et, "si cela a eu lieu, ils seront exhumés et

32-Texte dans http://www.penelopes.org/xarticle.php3?id_article=1633.

33-Ibid., pp. 31-38.

34-Malik, récit 1388.

transportés ailleurs, car l'inhumation équivaut à un séjour à demeure"³⁵. Les juristes musulmans classiques ne se sont pas mis d'accord sur les limites géographiques dans lesquelles cette norme devait s'appliquer. Aujourd'hui, seule l'Arabie saoudite l'invoque pour priver sur son territoire tous les non-musulmans du droit de pratiquer leurs cultes, alors qu'elle permet aux troupes américaines de stationner sur son sol.

Ceux qui n'ont pas de livre révélé, ne sont pas tolérés en pays musulmans. C'est le cas des polythéistes. Ils n'ont que le choix entre se convertir à l'islam ou combattre jusqu'à la mort. C'est ce qui s'est passé en Arabie ainsi que dans les autres pays dominés par les musulmans. Là où les musulmans n'ont pas pu s'imposer complètement, un conflit plus ou moins latent a persisté entre les polythéistes et les musulmans. On constate cependant la présence de communautés indoues dans certains pays arabes du Golfe, où ils disposent d'association culturelles et de temples. C'est le cas d'Oman.

Comme Mahomet se considère comme le dernier des prophètes (33:40), il n'est pas question d'accepter de nouvelles religions. Ainsi la nouvelle religion bahaïe, fondée par Baha'-Ullah (1817-1892), n'est pas admise. Les Bahaïs font souvent l'objet de persécution dans les pays musulmans. Ils sont interdits en Égypte par le décret présidentiel 263/1960. D'après Al-Ahram du 1er mars 1985, un certain nombre de bahaïs ont été arrêtés. Ils sont accusés d'appartenir à une religion non monothéiste et d'avoir abjuré l'Islam. Cette accusation se base sur une fatwa émise par l'Azhar qui, en plus de l'apostasie, les accuse d'avoir des liens avec le sionisme international³⁶.

B) Tolérance et discrimination à l'égard des gens du livre

Le droit musulman reconnaît aux communautés admises le droit d'appliquer leurs propres lois et d'avoir leurs propres tribunaux. Ceci est expressément admis par le Coran (5:42-50). C'est encore le cas aujourd'hui dans différent pays arabe comme l'Irak, la Syrie, le Liban, la Jordanie, la Palestine et l'Égypte. Ce dernier pays a unifié les tribunaux en 1955, mais il n'a pas pu unifier les lois dans ce domaine. Des musulmans invoquent souvent cette situation pour réclamer que les pays occidentaux admettent la présence de tribunaux musulmans qui appliquent le droit musulman à leurs coreligionnaires qui y résident.

35-Mawerdi: Les statuts gouvernementaux, Le Sycomore, Paris, 1982, p. 357.

36 -Fatwa publiée par Al-Shabab al-'arabi, 25.3.1985; ma traduction dans Praxis juridique et religion, 3.1.1986, pp. 69-70. Voir aussi une fatwa saoudienne dans: Majallat al-buhuth al-islamiyyah (Riyad), no 27, 1990, pp. 343-345.

La pluralité des lois couvre d'autres aspects que le statut personnel. Ainsi le musulman ne peut manger de la viande de porc ou voir du vin et, par conséquent, il ne peut ni produire ces denrées, ni avoir de boucherie porcine ou de magasin pour vendre l'alcool. Ceci est par contre permis pour les chrétiens. D'autre part, l'État musulman est un état religieux au service de la religion, dont il doit assurer la propagation et la protection. De ce fait, les non-musulmans n'y avaient pas accès aux fonctions étatiques, ne faisaient pas partie de l'armée et ne payaient pas les impôts. En contre partie, ils devaient payer la *jizyah*, tribut des vaincus prévu par le verset 9:29. Ce tribut a été supprimé en 1855 par l'empire ottoman, et aujourd'hui il n'est envisagé que par certains groupuscules musulmans³⁷. Mais les constitutions des pays musulmans indiquent souvent comme condition pour être chef de l'état que ce dernier soit musulman.

Les musulmans devaient assurer la protection des non-musulmans, appelés encore aujourd'hui les *dhimmis*, les protégés, terme rejeté par des chrétiens arabes qui se considèrent comme citoyens à part entière, et donc n'ont pas besoin de protection. Mais ces derniers doivent accepter une série de restrictions.

Ainsi les non-musulmans ne doivent pas critiquer la religion musulmane, ni tenter de convertir un musulman à leur religion, sous peine de mort, ni épouser une femme musulmane. Les musulmans par contre peuvent continuer à critiquer les autres religions, à convertir leurs adeptes et à épouser leurs femmes.

Cette restriction, qui se trouve dans tous les codes de famille des pays arabes, se base sur deux versets coraniques (2:221 et 60:10) ainsi que sur un passage tronqué du Coran: "Dieu ne permettra pas aux incrédules de l'emporter sur les croyants" (4:141). Mahomet aurait dit dans le même sens: "L'Islam domine et ne saurait être dominé". Badran, professeur de droit à l'Université d'Alexandrie et à l'Université arabe de Beyrouth, préconise la peine de mort contre le non-musulman qui épouse une musulmane. Car c'est le moyen le plus efficace "pour que le mécréant (*kafir*) n'en ait même pas l'idée à l'esprit, et partant qu'il n'ose pas faire cet acte qui attente à l'honneur de l'Islam et des musulmans"³⁸. Mais des auteurs musulmans essaient de contourner cette norme³⁹ toujours en vigueur dans les pays arabes. Même en

37-Voir l'article 132 du modèle de constitution du Parti de la Libération, dans notre livre: Les musulmans face aux droits de l'homme, annexe no 13.

38-Badran, Badran Abu-al-'Aynayn: *Al-'ilaqat al-ijtima'iyyah bayn al-muslimin wa-ghayr al-muslimin*, Dar al-nahdah al-'arabiyyah, Beyrouth, 1980, p. 88.

39 -Khalaf-Allah, Muhammad Ahmad: *Al-Qur'an wa-mushkilat hayatina al-mu'asirah*, Al-mu'asasah al-'arabiyyah lil-dirasat wal-nashr, Beyrouth, 1982, pp. 193-214; 'Alayli,

Occident, lorsqu'un chrétien épouse une musulmane, il est amené à se convertir à l'islam, ne fut-ce que pour la forme.

Indiquons ici que si le mariage d'un musulman avec une non-musulmane est permis, les enfants issus de ce mariage sont obligatoirement musulmans. Le couple n'a pas le droit de leur choisir une autre religion, et eux-mêmes n'ont pas le droit de la changer une fois adultes. Ceci est toujours le cas dans les pays musulmans, et c'est un des principaux problèmes au sein des couples mixtes en Occident.

Signalons aussi que le droit musulman toujours en vigueur interdit tout héritage entre musulmans et non-musulmans, interdiction maintenue jusqu'à aujourd'hui. Ainsi si un musulman épouse une chrétienne et décède, elle ne peut rien hériter de lui. Si elle décède, ni le mari, ni ses enfants, supposés musulmans, ne peuvent hériter d'elle. Mais si le couple vit en Occident, le mari musulman héritera de sa femme chrétienne en vertu des lois occidentales qui ne connaissent pas une telle restriction, par contre la femme ne peut hériter des biens de son mari qui se trouvent dans le pays de ce dernier.

4) Le droit pénal

Le droit pénal musulman appartient au 7^{ème} siècle. Il comporte un bon nombre de normes qui rappellent celles de la Bible. On y distingue deux catégories de délits:

- Les délits punis de peines fixes (*had*, pl. *houdoud*) prévus par le Coran ou la *Sunnah* de Mahomet. Cette catégorie groupe les délits suivants: le vol, le brigandage, l'insurrection armée, l'adultère, l'accusation d'adultère, l'usage de boissons fermentées, l'apostasie, l'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique. Les peines prévues pour ces délits sont appliquées à des conditions strictes qui varient selon les écoles.

- Les délits punis de peines discrétionnaires (*ta'zir*). Cette catégorie comprend les délits susmentionnés dont une des conditions vient à manquer. Elle comprend aussi les délits qui ne sont pas prévus dans la première catégorie.

Les sanctions prévues par le droit musulman varient selon le type de délit et ses circonstances: application de la loi du talion (vie pour vie, œil pour œil, etc.), la lapidation, la crucifixion, l'amputation de la main et du pied. On

'Abd-Allah Al-: Ayn al-khata': tashih mafahim wa-nazrah jadidah, Dar al-jadid, 2ème éd., Beyrouth, 1992, pp. 113-120

mentionnera aussi le droit du mari de frapper sa femme, dont nous avons parlé plus haut.

La plupart des pays arabes et musulmans ont abandonné ces genres de sanction et ont adopté des codes pénaux similaires à ceux de l'Occident. Mais certains ont maintenu le système islamique, comme c'est le cas en Arabie saoudite, ou y sont retournés, comme au Soudan, en Iran et au Pakistan. Les islamistes insistent pour que les autres pays fassent de même. L'Égypte a connu de nombreux projets de lois en vue de l'islamisation du droit. Les plus importants sont ceux de 1982, dont fait partie un code pénal composé de 630 articles, suivis d'un mémoire explicatif imposant. Malgré le travail nécessité par l'élaboration de ces projets, le gouvernement égyptien les a écartés, sans se référer au parlement, probablement pour des raisons de politique étrangère. Signalons aussi que la Ligue des États arabes⁴⁰ et le Conseil de Coopération des pays arabes du Golfe⁴¹ ont préparé des projets qui vont dans le même sens.

5) L'esclavage

Les islamistes n'entendent pas se limiter au droit pénal. Ainsi un professeur égyptien, docteur en droit de la Sorbonne, propose un projet de loi en conformité avec le droit musulman qui devrait remplacer les Conventions de Genève⁴².

Ce projet dit que si un pays est conquis sans guerre, ses habitants ayant un Livre révélé (*Ahl al-kitab*) ont le choix entre payer la *jizyah* (tribut) ou le double de la *zakat* (impôt religieux) s'ils répugnent à payer la *jizyah*. Quant à ceux qui n'ont pas de Livre révélé, le chef de l'État est libre de les traiter comme *Ahl al-kitab* ou leur donner le choix entre l'islam et la mort (article 169 et pp. 134-135). Les habitants du pays conquis sont libres de rester dans le pays ou de l'abandonner (article 174). Concernant les femmes captives, la proposition de loi énonce:

Article 194 - 1) Celui qui reçoit une femme captive à titre de butin, il lui est interdit d'avoir des rapports sexuels immédiats avec elle.

2) Si elle n'est pas enceinte, il est interdit d'avoir des rapports sexuels avec elle que lorsqu'elle a eu ses règles une fois. Si elle est enceinte, les

40-Ce projet fut adopté par le Conseil des Ministres arabes de la justice en novembre 1996.

41 -Voir le texte in: <http://library.gcc-sg.org/Arabic/APicshow.asp?mycover=80>

42 -Ahmad, Hamad Ahmad: *Nahwa qanun muwahhad lil-giyush al-islamiyyah*, Maktabat al-alik Faysal al-islamiyyah, [Doha?] 1988.

rapports sexuels ne peuvent avoir lieu qu'après l'accouchement et la période de purification (*nafas*).

Article 195 - Celui qui reçoit une femme captive à titre de butin, il lui est permis d'en jouir immédiatement à l'exception des rapports sexuels.

Cet auteur n'est pas le seul de cet avis. Une opinion similaire est exprimée par le Cheikh Salah Abu-Isma'il, parlementaire égyptien⁴³. Al-Mawdudi (d. 1979), le grand savant religieux pakistanais, répliquant à un auteur qui nie l'esclavage dans l'islam, dit: "Est-ce que l'honorable auteur est en mesure d'indiquer une seule norme coranique qui supprime l'esclavage d'une manière absolue pour l'avenir? La réponse est sans doute non"⁴⁴.

Un ouvrage d'une Égyptienne ne cache pas sa crainte devant cette perspective. Le retour à l'esclavage est une éventualité qu'il ne faut pas écarter si un jour les milieux intégristes musulmans reviennent au pouvoir⁴⁵.

Ces quelques références démontrent, si besoin est, que la demande de revenir au droit musulman est élastique et peut toujours nous réserver des surprises. Les excès des Talibans en Afghanistan nous fournissent un exemple vivant.

III. Comment répondre à ces défis

Les questions soulevées suscitent un débat aussi bien dans les pays musulmans et que dans les pays non-musulmans préoccupés par la montée de l'intégrisme et la violation des droits de l'homme. C'est ce que nous verrons dans les points suivants.

1) Débat dans les pays musulmans

On trouve différents courants dans le monde arabo-musulman: le courant intégriste, le courant libéral et le courant étatique.

A) Courant intégriste

Les intégristes refusent de séparer la loi de leur foi et, de ce fait, veulent un retour au droit musulman et le rejet de toutes les lois reçues de l'étranger. Ils veulent s'emparer du pouvoir pour mettre en exécution leurs programmes, et certains groupes ont déjà rédigé des constitutions selon

43-Abu-Isma'il, Salah: Al-shahadah, Dar al-i'tisam, le Caire, 2^e édition, 1984, p. 78-79.

44-Al-Mawdudi, Abu-al-A'la (d. 1997): Al-islam fi muwajahat al-tahaddiyat al-mu'asirah, Dar al-qalam, Kuwait, 2^e édition, 1978, p. 64. Mawdudi consacre les pages 63 à 109 pour traiter la question de l'esclavage et des relations sexuelles avec les captives.

45-Al-Masri, Sana': Khalf al-hijab: mawqif al-jama'ah al-islamiyyah min qadiyyat al-mar'ah, Sina lil-nashr, le Caire, 1989, p. 105-112.

lesquelles ils voudraient gouverner⁴⁶. Des groupes, comme le Parti de la libération (*Hizb ut-Tahrir*), veulent un retour immédiat et intégral. D'autres, comme les frères musulmans en Égypte, acceptent de tempérer en fixant des priorités en fonction des opportunités et des forces en présence. Certains affichent clairement leurs objectifs finaux, d'autres sont moins explicites ou laissent au temps de décider ce qui peut et ne peut pas être introduit. Conscients du fait que les changements "démocratiques" ne seront pas faciles à obtenir ou/et ne conduiront pas au résultat escompté, des intégristes n'hésitent pas à recourir aux moyens violents pour parvenir à leurs objectifs.

C) Courant libéral

Les libéraux veulent que les normes d'origine islamique actuellement en vigueur et qui violent les droits de l'homme soient abandonnées. On constate ici différentes tendances. Il y a ceux qui prônent ouvertement le rejet du système islamique pour aboutir à un système laïc. Ils estiment que Dieu n'a jamais rien révélé (étant toujours au repos depuis le septième jour) et que toute loi est forcément une loi humaine. Il y a aussi ceux qui prônent une interprétation contextuelle des normes islamiques en les rattachant à leur milieu historique et géographique. Certains recourent à la distinction entre le Coran, seul texte révélé, et la *Sunnah* de Mahomet, considérée comme peu fiable et donc à rejeter. Ce faisant, ils limitent la portée des normes islamiques. D'autres vont jusqu'à couper le Coran en deux: le Coran mecquois qui prêche une morale égalitaire, et le Coran médinois qui, lui, comporte l'essentiel des normes critiquées au point de vue des droits de l'homme. Ces différentes tendances cependant ont de la peine à se faire entendre en raison de l'absence de liberté d'expression dans les pays arabes et des risques que leurs auteurs encourent de la part de leurs gouvernements et des mouvements intégristes.

C) Courant étatique

Le courant étatique est pour le statu quo, maintenant le système tel qu'il est, avec quelques retouches dictées par des considérations locales ou internationales. Ce courant craint que le retour au droit musulman n'aboutisse au désordre et à l'instabilité, comme ce fut le cas sous le régime de Numeiri ou celui des Talibans. Il craint aussi que plus de libéralisation ne conduise à la perte du peu de légitimité au regard de la population. La religion étant une composante importante de la société, il n'est pas facile à

46 - Voir six de ces constitutions dans les annexes de mon ouvrage: Les musulmans face aux droits de l'homme, p. 523-572.

l'État de l'affronter. L'État est d'ailleurs à la fois victime et responsable de la montée de l'islamisation à travers ses écoles et ses universités, ainsi qu'à travers ses moyens de communication.

2) Débat en Occident

a) Positions divergentes en Occident

Le débat initié dans les pays musulmans commence à s'étendre aux pays occidentaux dont la communauté musulmane est en constante augmentation. En raison de cette augmentation, les revendications de cette communauté se font de plus en plus pressantes, mettant en difficulté les systèmes juridiques des pays hôtes.

On retrouve en Occident des courants de pensée qui correspondent à ceux qu'on trouve dans les pays musulmans. Il y a des musulmans qui veulent que les pays occidentaux leur accordent des droits en conformité avec les normes islamiques. Ceci couvre un nombre croissant de domaines: le voile, les cimetières, l'école, l'abattage rituel, le sport, le droit de famille, les tribunaux, etc.⁴⁷

Il y a ensuite ceux qui voient dans les concessions faites aux musulmans un prélude pour le démantèlement du système juridique occidental, un danger pour la paix confessionnelle, voire une menace pour l'intégrité territoriale de leurs pays comme cela s'est passé au Kosovo. Ils estiment que les musulmans doivent adhérer pleinement au système juridique des pays hôtes.

Il y a enfin le courant étatique qui ferme les yeux sur les problèmes qui se posent, en essayant d'éviter les frictions religieuses et les attitudes xénophobes à l'égard des étrangers. Afin de ne pas être taxé d'islamophobe, il est prêt aussi de céder sur certains points. C'est le cas des cimetières religieux dans certains cantons suisses⁴⁸, et du projet permettant l'abattage

47-C'est par exemple la position du Conseil européen des fatwas et de la recherche (voir ses résolutions dans Recueil de fatwas, avis juridiques concernant les musulmans d'Europe, série no 1, Tawhid, Lyon, 2002, p. 39, et www.e-cfr.org/article.php?sid=138).

48 -Voir mon ouvrage: Cimetière musulman en Occident: Normes juives, chrétiennes et musulmanes, L'Harmattan, Paris, 2002; ainsi que mon article: Les cimetières en Suisse entre laïcité et respect de la foi des communautés religieuses: cas des cimetières musulmans, in Coopération entre État et communautés religieuses selon le droit suisse, Schulthess, Zurich, 2005, p. 389-427.

rituel qui, en raison de la pression du public, a été retiré par le Conseil fédéral⁴⁹.

b) Dialogue interreligieux

On estime que tant qu'on se parle, on ne se fera pas la guerre. Les religieux adhèrent pleinement à cette règle. Mais jamais un dialogue n'a été si peu fructueux. J'en veux pour preuve la question des mariages mixtes. Comme indiqué plus haut, les musulmans permettent le mariage d'un musulman avec une chrétienne ou une juive, mais interdisent le mariage d'une musulmane avec un chrétien ou un juifs, sauf si ceux-ci se convertissent à l'Islam. Des décennies de dialogue n'ont pas réussi à modifier cette norme discriminatoire. Indiquons aussi que les églises réformées que les églises catholiques ont soutenu l'octroi de cimetières religieux aux musulmans ainsi que le projet sur l'abattage rituel. Leur rôle à cet égard mérite d'être questionné.

c) Mesures juridiques

Prenons le cas de la Suisse. Ce pays a réussi, non sans mal à réconcilier les catholiques et les protestants. Pour y parvenir, elle a dû dicter des normes dans la constitution de 1874 qui limitent les compétences de ces communautés et garantissent la liberté des individus. Il y a avant tout le registre des personnes qui est devenu le registre de l'État civil. Ensuite, il y a eu le mariage civil qui se fait justement devant l'État civil et, comme complément, l'interdiction de l'empêchement religieux au mariage. Ainsi une catholique peut se marier avec un protestant devant l'État civil sans tenir compte de l'opposition de leurs communautés respectives. Il y a ensuite la confiscation du pouvoir juridictionnel ecclésiastique. Ainsi le couple en question peut divorcer devant les tribunaux étatiques et chacun des deux conjoints peut se remarier avec qui il veut. Il y a aussi la liberté religieuse: toute personne a le droit de changer de religion à l'âge de 16 ans et de refuser de suivre l'enseignement religieux; d'autre part, les deux parents ont le droit de refuser un tel enseignement à leur enfant âgé de moins de 16 ans et de lui choisir la religion qui leur convient. Il y a enfin la question des cimetières qui sont devenus civils; les églises ne peuvent donc plus refuser l'enterrement des morts pour des raisons religieuses. Seuls quelques

49-Voir mon article: Faux débat sur l'abattage rituel en Occident: ignorance des normes juives et musulmanes, le cas de la Suisse, in: Revue de droit suisse, 2/2003, p. 247-267.

cimetières juifs ont persisté, raison invoquée par les musulmans pour réclamer leurs propres cimetières en Suisse.

La nouvelle Constitution suisse de 1998 part de l'idée que la Suisse a dépassé les clivages religieux auxquels l'ancienne Constitution tentait de remédier. Parlant de la liberté de conscience et de croyance, le Message du Conseil fédéral, trop optimiste, dit que cette liberté "met désormais l'accent sur le droit individuel à la liberté religieuse au détriment de la garantie de la paix religieuse, qui n'est plus aujourd'hui menacée comme par le passé"⁵⁰. De ce fait, elle ne fait que garantir les différents droits sans s'attarder aux obstacles posés à la réalisation de ces droits ni évoquer la juridiction de l'Église ou les cimetières.

Si les rapports entre les catholiques, les protestants et l'État sont devenus plus cordiaux, la Suisse doit faire face à de nouveaux venus sur le marché de la religion. Il s'agit des sectes, dont le danger s'est fait sentir notamment après les massacres perpétrés en octobre 1994, en décembre 1995 et en mars 1997 dans trois pays: la Suisse, le Canada et la France, par l'Ordre du Temple Solaire, fondé à Genève en 1984. À part ces sectes, il y a maintenant le problème posé avec la communauté musulmane qui a connu une croissance fulgurante dans les quatre dernières décennies, passant de 16'353 en 1970 à 310'807 en 2000, sans parler des sans papiers, dont on ne connaît pas le nombre.

Certes, la suppression des normes susmentionnées de la constitution suisse est formelle. Il n'a jamais été en effet question dans l'esprit des auteurs de la constitution de supprimer le registre de l'état civil, ou de réintroduire l'empêchement religieux au mariage, ou de confisquer la liberté religieuse, ou d'autoriser des tribunaux religieux, ou de redonner les cimetières aux communautés qui les géraient avant 1874. Mais en raison des problèmes qui se posent actuellement, il nous semble important de réintroduire ces normes dans la nouvelle constitution, sous une forme ou une autre. Entre temps, il faut veiller au respect de l'esprit de ces normes. Avec les concessions que différents cantons ont faites en matière de cimetières, et le projet sur l'abattage rituel que le Conseil a essayé de faire passer, il est à craindre que nous soyons en phase de démantèlement des acquis de la laïcité en Suisse, au nom d'une tolérance mal comprise.

Les Occidentaux ont le droit d'exiger le respect de leurs lois par les musulmans qui habitent à l'intérieur de leurs frontières et être très prudents devant toute demande de cette communauté qui enfonce la laïcité. Ils ne devraient pas donner leur nationalité à ceux qui considèrent leurs normes

50-Message relatif à une nouvelle Constitution fédérale, p. 157.

religieuses comme supérieures aux normes de l'État. Certes, on ne peut exiger d'un musulman de manger du porc ou de boire du vin pour pouvoir bénéficier de la naturalisation. Mais on est en droit de lui demander le respect des principes fondamentaux comme la liberté de religion et des normes qui en découlent. Cette rigueur doit être aussi observée en ce qui concerne les demandeurs d'asile politique. La Convention relative aux réfugiés dit à son article 2: "Tout réfugié a, à l'égard du pays où il se trouve, des devoirs qui comportent notamment l'obligation de se conformer aux lois et règlements ainsi qu'aux mesures prises pour le maintien de l'ordre public".