

# Séminaire "Introduction au droit musulman : Les transformations de la normativité islamique depuis l'expédition d'Egypte"

- Baudouin Dupret, *directeur de recherche au CNRS*
- Jean-Philippe Bras, *professeur à l'Université de Rouen*
- Nathalie Bernard-Maugiron, *directrice de recherche à l'IRD*
- Marième N'Diaye, *chargée de recherche au CNRS*

## Horaires et lieu

*2e jeudi du mois de 10h à 13h*

*IISMM, salle de réunion, 1er étage, 96 bd Raspail 75006 Paris*

*Du 9 novembre 2017 au 14 juin 2018*

## Présentation

Le séminaire propose de conduire une réflexion sur les relations entre les configurations de la normativité islamique et les cadres de référence dans lesquels elle se déploie : situations impériales et coloniales, États-nations, globalisations, islam-monde et islam des minorités, Islam en contexte européen.

Nous analyserons, à travers le traitement de thèmes portant notamment sur la justice, le droit de la famille, le droit économique et le droit constitutionnel la manière dont se jouent les relations entre droit, État et société dans le monde musulman.

Dans ce cadre, seront abordées différentes questions d'actualité comme :

- le réinvestissement européen de la question de la charia au prisme de la notion de radicalisme
- le rédéploiement des politiques publiques de l'islam dans les pays du monde musulman (ex : les usages du concept de *zakat* en finances publiques, l'instauration de conseils de la *fatwa* au niveau national, etc.)
- l'influence croissante des institutions internationales sur le droit national des États du monde musulman

## PROGRAMME

### ***JEUDI 9 NOVEMBRE 2017***

**Mohamed MOUAQIT** (professeur à la Faculté des sciences juridique, économiques et sociales, Université Hassan II de Casablanca)

### ***La normativité islamique dans le cadre positiviste de l'Etat national. Eléments d'une sociologie des systèmes juridiques dans le monde musulman***

Située davantage dans une perspective de sociologie politique que dans une perspective de sociologie juridique, la question de la normativité islamique dans les systèmes juridiques du monde musulman peut être approchée à partir d'une « hypothèse forte » : la réalité politique de l'Etat national accule la normativité islamique à être subordonnée à la « logique » positiviste qui en est le corollaire et à subir

des évolutions qui, à terme, en amenuisent la portée. Sans qu'il soit possible de nier la réalité persistante, voire constitutive, de la normativité islamique dans ces systèmes, il y a lieu de voir que cette normativité est prise dans un processus d'amenuisement de sa domination sur le système juridique. D'abord, la normativité islamique se trouve déconnectée de son substrat historique théologico-politique. Le modèle historique d'une normativité islamique politiquement institutionnalisée est soit pris dans le moule de l'Etat positiviste, soit déconsidéré dans l'expérimentation de sa réhabilitation. Ensuite, la normativité fortement culturelle de la « Loi islamique » (la chari'a) ne se traduit pas nécessairement par une normativité juridique. Encore « déterminante » dans le domaine du Droit de la famille, la normativité islamique est plutôt dans la contrainte de s'ajuster au cadre de la normativité positive du système juridique. Enfin, la normativité islamique est médiatisée par une « raison » juridique qui amène la « raison fiq'histe » à composer avec la « raison positiviste ».

#### ***JEUDI 14 DECEMBRE 2017***

**Baudouin DUPRET** (directeur de recherche au CNRS)

*De la coutume au droit coutumier: hybridité juridique ou homogénéisation positiviste ?*

Je voudrais montrer que la reconnaissance de la coutume dans un système juridique ne témoigne pas de l'hybridité de ce système mais de sa capacité à intégrer une diversité de sources dans un langage unique. S'il fallait utiliser une métaphore musicale, je dirais que le morceau intitulé Islamey, de Mili Balakirev, n'est pas le produit hybride des musiques islamique et russe, mais la compréhension musicale russe d'un certain folklore asiatique.

Pour documenter cette affirmation, je vais présenter le cas d'une coutume locale, au Maroc, qui s'est récemment transformée en une disposition du Code de la famille. A travers cet exemple, je vais tenter de montrer trois choses : premièrement, il faut une autorité pour rendre les coutumes contraignantes ; deuxièmement, il faut un processus de positivisation pour transformer une coutume en droit coutumier ; et troisièmement, le concept de droit n'est pas universel et il ne se traduit pas en un paysage pluraliste.

La démonstration procédera en cinq étapes: (1) la clarification de la confusion conceptuelle entourant les termes associés à la notion de coutume ; (2) l'exploration de la littérature de théorie générale du droit traitant de la distinction entre coutume, droit coutumier et sources coutumières du droit ; (3) le passage en revue des études traitant de la question du 'urf dans l'histoire musulmane, dans le fiqh classique aussi bien qu'en dehors de lui ; (4) l'étude du cas marocain spécifique du al-kadd wal-si'aya, qui offre un exemple frappant de transformation d'une coutume locale en règle de droit positif ; (5) l'élucidation de la confusion relative à la notion d'hybridité, en sorte de souligner le caractère historiquement contingent du droit et d'être plus efficace d'un point de vue analytique

#### ***JEUDI 11 JANVIER 2018***

**Nathalie BERNARD-MAUGIRON** (directrice de recherche à l'IRD) et **Jean-Philippe BRAS** (professeur de droit public à l'Université de Rouen)

*La justice administrative dans les mutations politiques régionales*

Si la justice constitutionnelle dans les pays arabes a suscité l'intérêt de la communauté scientifique internationale, particulièrement après les réformes constitutionnelles qui ont suivi les révoltes de 2011, la justice administrative dans cette région du monde reste un sujet d'étude sous-exploré. Pourtant, les juridictions administratives sont un objet d'étude privilégié pour analyser la question de l'Etat de droit et la soumission de l'administration à la norme juridique. Ces tribunaux, en effet, sont chargés de trancher les litiges entre les particuliers et l'administration et d'étudier la responsabilité des administrations publiques envers les particuliers. De plus, certains d'entre eux ont joué un rôle fondamental lors des transitions post-2011 (ex. Tunisie, Egypte).

L'étude de ces juridictions présente un intérêt tout particulier pour les juristes français car plusieurs pays du monde arabe ont repris le système de dualité des juridictions, avec une justice administrative organisée sur le modèle de leur homologue française. Tant la Tunisie, que l'Algérie, le Liban, la Syrie, l'Irak ou l'Egypte ont ainsi des juridictions administratives, dont les compétences s'inspirent de celles du Conseil d'Etat français. Des juridictions administratives, de plus, ont été créées ces dernières années en Jordanie, au Koweït, à Oman, au Maroc, de même que des chambres administratives au Bahreïn et au Qatar. Ce mouvement de développement et de spécialisation de la justice administrative est-il le signe d'une volonté de plus grande soumission de l'administration au droit ?

Cette présentation étudiera la justice administrative dans le monde arabe en s'intéressant particulièrement à la place du Conseil d'Etat égyptien et du Tribunal administratif tunisien comme régulateurs de la vie politique et sociale.

#### ***JEUDI 8 FEVRIER 2018***

##### ***La référence à l'islam dans la pratique des avocats en France***

Cette séance, à laquelle participeront des avocats français, sera consacrée à l'analyse de cas concrets où il est fait référence à la norme islamique devant la justice française.

#### ***JEUDI 8 MARS 2018***

**Marième N'DIAYE** (chargée de recherche au CNRS/ISP Cachan)

##### ***Les normes en conflit dans les débats sur la légalisation de l'avortement au Sénégal***

Bien que l'Etat sénégalais ait ratifié la Cedef (1985) et le Protocole de Maputo (2005) qui reconnaissent le droit à l'avortement, celui-ci reste encore illégal et réprimé pénalement, à l'exception de l'avortement thérapeutique. Les avortements (ou tentatives d'avortement) pratiqués sont donc « à risque » et ont des conséquences dramatiques en termes de santé publique. Par ailleurs, les cas d'infanticide se multiplient et constituent l'un des principaux motifs d'incarcération des mineures. Ces différentes problématiques ont conduit le gouvernement à mettre en place un comité de réflexion (« la task force pour l'avortement médicalisé ») dont la mission consiste à proposer des pistes pour mener à bien la réforme et la faire accepter socialement (2013)\*. Cette initiative étatique a déclenché une controverse très vive entre *pro* et *anti* réforme, qui dépasse largement le cadre des discussions et conflits internes au sein de la task force.

Dans cette communication, on s'intéressera aux différents discours et argumentaires mobilisés et aux acteurs qui les portent. Alors que le débat sur la légalisation de l'avortement découle de la réflexion sur l'harmonisation du droit interne avec les conventions internationales, l'ensemble des acteurs développe et/ou se positionne par rapport à la norme islamique en la matière. Le cadre constitutionnel laïc se voit ainsi largement dépassé, ce qui invite à réfléchir à la manière dont se pense et se construit le droit dans un pays où la frontière entre les différents ordres normatifs apparaît de plus en plus brouillée.

\* La réforme porterait sur l'autorisation de l'avortement selon les conditions prévues par l'article 14 du protocole de Maputo, à savoir : « en cas d'agression sexuelle, de viol, d'inceste et lorsque la grossesse met en danger la santé morale et physique de la mère, ou la vie de la mère ou du fœtus »

#### ***JEUDI 12 AVRIL 2018***

**Yazid BEN HOUNET** (chargé de recherche au CNRS/Centre Jacques Berque, Rabat) et  
**Nouri RUPERT** (doctorant au LASC, Université Paris Diderot)

##### ***L'application du droit au sein de la section familiale du tribunal de Rabat (Maroc) : du genre et de la parentalité en particulier***

Cette communication portera sur l'application du droit de la famille au Maroc. Afin d'en proposer un aperçu qualitatif, nous avons effectué une enquête de terrain, dont l'objet était de saisir comment ce droit est concrètement mis en œuvre dans une cour de justice.

On présentera certains résultats de notre recherche menée plus précisément auprès de la section des affaires familiales du tribunal de première instance de Rabat. Nous analyserons le fonctionnement administratif et pratique de ce tribunal qui a été créé suite à la réforme du code de la famille (2004). On abordera son fonctionnement quotidien, le type des dossiers traités en relation avec le texte juridique ainsi que la place des justiciables.

Notre communication s'intéressera en particulier aux rapports de genre dans les décisions prises par les juges et aux questions de parentalité et d'intérêt de l'enfant, s'agissant plus spécifiquement du divorce, de la pension alimentaire et de leur impact sur les inégalités hommes-femmes.

***JEUDI 17 MAI 2018***

***Journée d'études sur l'Histoire du droit islamique moderne***

Avec **Léon BUSKENS** (professeur à l'Université de Leyde (Pays-Bas) et directeur de l'Institut néerlandais du Maroc (NIMAR)), **Gianluca PAROLIN** (professeur à l'Institut pour l'étude des civilisations musulmanes, Université Aga-Khan, Londres), **Amr SHALAKANI** (professeur à l'Université américaine du Caire, professeur invité à Princeton)

***JEUDI 14 JUIN 2018***

**Baudouin DUPRET** (directeur de recherche au CNRS)

***Comblent le silence de la loi: perspectives comparatives sur l'usage du fiqh dans les tribunaux contemporains (Egypte, Maroc, Indonésie)***

La plupart des pays à majorité musulmane ont plus ou moins codifié leur droit de la famille. Ces lois et codes règlent les questions relatives au mariage, au divorce, à la filiation et à l'héritage. Généralement, ces législations se présentent comme les traductions codifiées de l'une des écoles doctrinales islamiques, bien qu'elles affirment aussi souvent s'appuyer sur les techniques du talfiq et du takhayyur. Tel est le cas du Maroc, de l'Egypte et de l'Indonésie. Chacun de ces trois pays a une histoire juridique longue et spécifique, mais tous les trois partagent certaines caractéristiques dans la forme prise par le droit, dans la façon dont il est pratiqué et dans ses relations, dans le domaine de la famille, avec l'héritage normatif islamique. Cette présentation entend traiter de la question des méthodes utilisées par les juges pour combler le silence de la loi dans le domaine du droit de la famille dans ces trois pays. S'il existe une littérature sur l'application des codes de la famille référés à l'islam, il n'existe que peu de recherche sur l'usage du fiqh par les juges contemporains. On part généralement du postulat que le fiqh, tel que compilé dans les manuels juridiques traditionnels, est encore appliqué dans ces domaines légiférés du droit. Cela aboutit à réduire la diversité sociale et intellectuelle des sociétés musulmanes contemporaines et à négliger les changements fondamentaux introduits par la restructuration organisationnelle et procédurale des tribunaux du fait de l'importation du modèle civiliste et de son influence sur les dynamiques propres au raisonnement juridique. Si la loi condamne le déni de justice, elle ne dit jamais spécifiquement ce que le juge doit faire, en cas de vide législatif, pour trouver la solution pertinente au cas d'espèce ou pour préciser ce que veut dire "l'opinion prépondérante de l'école doctrinale". C'est au juge qu'il revient d'interpréter la loi et de trouver le cheminement le conduisant à la disposition pertinente. Dans ce processus, de nouvelles techniques et façons de raisonner émergent. En somme, cette contribution entend développer notre connaissance de ce qu'on appelle le droit islamique en examinant la place du fiqh non codifié dans le droit contemporain de ces trois pays emblématiques.

03/11//2017