

4 mai 2012

LES DROITS DE LA PERSONNE ET L'ISLAM : LE CAS
DE LA RÉPUBLIQUE ISLAMIQUE D'IRAN

Aycha Fleury

Thèse soumise à la Faculté des études
supérieures et post-doctorales dans le
cadre des exigences de la maîtrise ès
arts en études de conflits

Faculté des sciences humaines
Université Saint-Paul
Université d'Ottawa

| © Aycha Fleury, Ottawa, Canada, 2012

[Remerciements]

Un merci tout particulier à Hélène Tessier, qui a dirigé cette thèse du début à la fin. Merci pour la complicité, les discussions sans fins, les fous rires et surtout la correction attentive des (au moins) quinze versions différentes de cette thèse. La rédaction est un processus fastidieux, mais j'ai eu la chance d'être soutenue du début à la fin.

Pour le soutien moral remarquable, pour tous les messages textes, les emails, les appels et les notes d'encouragement, je remercie les membres de ma petite famille, Sylvie, Pierre et Geoffroy, de ma famille élargie, Lyne et cie (chats compris) et tous mes amies et amis. Certain(e)s d'entre vous me supportez depuis le primaire (petite Jacinthe), d'autres depuis le secondaire (Hélène, Gilles, Véronique...), alors que mes Bridistes et les gens incroyables rencontrés pendant mon baccalauréat et ma maîtrise (Janic, celui-là est pour toi !) m'ont donné des heures de rire et l'énergie de continuer. Un merci particulier à mes coloc... Marion, Maxine et Marie-Christine. Sans vous les filles, la vie serait tellement moins colorée. Un gros merci à Lukas, qui a dû me dire au moins 15 000 fois (minimum) de ne pas lâcher. Merci à Sébastien... tu auras donné une trame sonore au long processus de rédaction !

Un mot à Laurent et Nicolas : Vous voyez, vous y êtes !

Merci aux nombreux Iraniens que j'ai eu la chance de rencontrer, qui ont supporté mon travail et ont accepté de partager un peu leur vécu, de leurs déceptions, mais surtout de leurs espoirs.

Un merci aussi à la Faculté des sciences humaines de l'Université Saint-Paul, au Centre de recherche sur le conflit et à la Communauté bahà'ie d'Ottawa pour le support financier.

« Les droits de la personne et l'Islam : Le cas de la République islamique d'Iran »

Aycha Fleury

Maîtrise ès arts en études de conflits

Université Saint-Paul - (Université d'Ottawa)

223, rue Main

Ottawa, Ontario, Canada

K1S 1C4

Table des matières

INTRODUCTION	5
D'origine occidentale, mais bons pour tous?.....	10
L'État, le droit et la culture.....	13
CHAPITRE 1 - Les droits de la personne et la modernité.....	17
1.1 FONDEMENTS	20
1.1.1 Les débuts du droit humanitaire	26
1.2 LE XXIème SIÈCLE ET LES DROITS DE LA PERSONNE : LA DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME.....	28
1.2.1 La Déclaration universelle des droits de l'Homme et les droits naturels.....	30
1.2.2 Les droits de la personne aujourd'hui	34
CHAPITRE 2 - Les droits de la personne et la post-modernité	36
2.1 POST-MODERNITÉ.....	37
2.1.1 La tradition philosophique anglo-saxonne	38
2.1.2 La post-modernité	39
2.2 DE LA MODERNITÉ À LA POST-MODERNITÉ	43
2.2.1 La perte du sens critique, la mort du débat politique	44
2.2.2 Pratique, fonctionnelle, bureaucratique	49
2.2.3 La vérité dans la société post-moderne.....	51
2.3 LES CONSÉQUENCES DE LA POST-MODERNITÉ : RETOUR SUR LES NOTIONS D'UNIVERSALITÉ ET D'ÉGALITÉ	52
2.3.1 Universalisme dans la société post-moderne.....	52
2.3.2 Égalité : De l'égalité universelle à la différenciation égalitaire	54
CHAPITRE 3 - Droits de la personne et Iran : Religion, égalité et liberté	58
3.1 L'IRAN : HISTOIRE, POLITIQUE ET SYSTÈME JURIDIQUE.....	59
3.1.1 L'Iran d'avant la révolution.....	60
3.1.2 Qui gouverne l'Iran ? Système politique de la République islamique.....	64
3.1.3 Qui juge en Iran ? Système juridique, Constitution et droits de la personne en Iran	69
3.2 L'ÉTAT DES DROITS DE LA PERSONNE EN IRAN : DROIT À L'ÉGALITÉ, DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION ET DROIT À LA LIBERTÉ DE RELIGION	71
3.2.1 Le droit à l'égalité : Le droit des femmes en Iran	72
3.2.2 Le droit à l'égalité : Situation des femmes en Iran	74

3.2.3 Le droit à la liberté d'expression en Iran	79
3.2.4 Le droit à la liberté d'expression : La censure en Iran	80
3.2.5 Le droit à la liberté de conscience et de religion	82
3.2.6 Le droit à la liberté de conscience : La répression en Iran	83
3.3 LE DROIT INTERNATIONAL ISLAMIQUE	86
3.3.1 Au nom de Dieu... Le lien entre droit et religion	86
3.3.2 Les textes internationaux sur les droits de la personne et l'islam	89
3.4 L'IMPLICATION DES ÉTATS DU MOYEN-ORIENT ET DE L'AFRIQUE DU NORD PENDANT LA RÉDACTION DE LA DUDH	93
CHAPITRE 4 - Droit et culture	99
4.1 LES FRONTIÈRES INVISIBLES DE LA CULTURE ... ET DE L'ISLAM	100
4.1.1 La culture : De la question du relativisme culturel	101
4.1.2 L'islam : De qui ? Pour qui ? Jusqu'où ?	103
4.2 DÉMOCRATIE, DIVISION ENTRE POLITIQUE ET RELIGION ET DROITS DE LA PERSONNE.....	107
4.3 L'AFFAIRE REFAH PARTISI C. TURQUIE.....	112
4.4 POUVOIR ET DOMINATION... RELATIVISER CE QUI REFUSE DE RELATIVISER	115
4.5 SUITE ? À QUI LA MODERNITÉ, À QUI LA POSTMODERNITÉ ?	120
COBCLUSION	123
BIBLIOGRAPHIE	131
PIÈCES JOINTES.....	140
PIÈCE JOINTE 1 -“Ideological Factions Within the Power Appartus”	141
PIÈCE JOINTE 2 – “The Formal Constitutional Power Structure in Iran”	142
PIÈCE JOINTE 3 – “The Executive Under Mohammed Khatami”	143
PIÈCE JOINTE 4 – “Bahà'is Killed in Iran Since 1978”	144
PIÈCE JOINTE 5 – “The International Bill of Rights”	145

Résumé...

Le 10 décembre 1948, les représentants des États formant l'Assemblée générale des Nations Unies votaient pour l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) à Paris. Avec aucun vote contre et seulement huit abstentions, elle représentait un consensus considérable au sein des membres des Nations Unies de l'après-guerre. Pourtant, les sociétés d'aujourd'hui ont évolué de la modernité à la post-modernité et les valeurs fondamentales de la DUDH sont maintenant remises en question sur la base de l'origine culturelle occidentale des droits de la personne. Inévitablement, la question se pose du lien entre les droits de la personne et la religion. Cette question est d'abord politique : elle nous permet de comprendre comment l'émancipation politique est un principe fondamental de l'émancipation religieuse, celle-ci n'étant possible que dans un monde libre et égalitaire, un monde dans lequel les individus peuvent pratiquer leur religion même s'ils sont minoritaires à l'intérieur d'un État. La séparation entre le pouvoir politique et le pouvoir religieux devient donc primordiale. Dès lors, on comprend qu'une constitution théocratique, comme c'est le cas en Iran, est théoriquement incompatible avec la pratique des droits de la personne. C'est donc à travers le cas de la République islamique d'Iran que cette thèse examine la question des droits de la personne et de leur relation à la religion.

Notes...

(1) Droits humains, droits de l'Homme ou droits de la personne ?

Quoique les appellations "droits de l'Homme" et "droits humains" soient très répandues dans la littérature en général, nous leur préférons « droit de la personne », qui est plus inclusif des deux genres et représente, nous croyons, une meilleure traduction française du terme « *human rights* ». Le terme « droits de la personne » est par contre aussi source de controverses, mais en attendant de trouver un meilleur terme, il est celui qui semble le plus englobant du concept de *Human Rights*. Dans cette thèse, nous n'utiliserons le terme « droits de l'Homme » que dans son contexte historique.

(2) Post-modernisme ou Post-modernité ?

Il n'y a pas encore de consensus sur la définition de post-modernisme / post-modernité. Les deux termes sont souvent utilisés sans être définis par les chercheurs et la distinction entre les deux devient encore plus complexe lorsqu'ils sont utilisés comme adjectifs (une société *postmoderne* – du post-modernisme ou de la post-modernité ?). David Grondin, dans son chapitre sur le postmodernisme, fait la distinction entre les deux de la manière suivante : « Le postmodernisme est vu comme un courant ou un mouvement (post) philosophique et culturel collectif, éclectique et individuel, alors que la postmodernité concernerait la condition sociale et technologique de la vie dans les sociétés postindustrielles »¹. Toutes les références à la post-modernité dans cette thèse font référence au changement dans les modes de régulations sociales, tel qu'entendu entre autres par Michel Freitag.

¹ Alex Macleod et Dan O'Meara. *Théories des relations internationales : Contestations et résistances*. Outremont : Athéna, 2007 : 514

Introduction

“Human Rights are at the core
of everything we do and try to
do”

Adlai Stevenson

« *Ubi societas, ibi jus* »

(« là où il y a une société, il y a du droit »)

[Adage romain]

« Tous les hommes ont les mêmes droits...

Mais du commun lot, il en est qui ont plus de pouvoirs que d'autres.

Là est l'inégalité. »

Aimé Césaire, La tragédie du Roi Christophe

Le 10 décembre 1948, les représentants des États formant l'Assemblée générale des Nations Unies votaient pour l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) à Paris. Avec aucun vote contre et seulement huit abstentions, elle représentait un consensus considérable au sein des membres des Nations Unies de l'après-guerre, consensus d'autant plus important que déjà, le monde commençait à se diviser entre les pôles est-ouest de la Guerre froide. La Déclaration aurait pu ne jamais voir le jour si le comité chargé de la rédiger avait attendu ne serait-ce que quelques mois. De plus, elle ne fait pas référence aux mêmes obligations juridiques et elle n'a pas la même force contraignante qu'un traité. C'est pour cette raison que les États de l'époque se sont entendus pour créer, dès l'adoption de la Déclaration, un comité chargé de rédiger un traité qui définirait plus clairement les droits de l'Homme et qui représenterait, en droit international, une entente formelle entre les États. Cependant, une plus grande définition des droits et leur traduction en droit positif signifiaient aussi une plus grande difficulté à atteindre le consensus. Il faudra attendre presque 20 ans pour que non pas un, mais deux traités entrent en vigueur. Pendant ces 20 ans, la DUDH était donc la seule référence internationale en matière de droits de l'Homme et ce, malgré qu'elle n'ait aucune force contraignante. Encore aujourd'hui, malgré la présence du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), elle continue d'être le texte fondateur et la référence en matière de droits de la personne. De plus, en 1968 la Conférence des Nations Unies déclarait qu'elle était officiellement devenue « une obligation pour les membres de la communauté internationale »².

Depuis la rédaction de la DUDH, les traités portant sur les droits de la personne n'ont cessé de se multiplier. En plus des deux traités issus de la Déclaration, le PIDCP et le PIDESC, les États ont senti l'obligation de spécifier et souvent de renforcer certains aspects précis des droits ou certains droits en particuliers. Pour ne nommer que les plus importants, mentionnons la Convention relative aux droits de l'enfant, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, la Convention contre la torture et autres

²Nous soulignons. Texte intégral dans la Proclamation de Téhéran, 1968 « La Déclaration universelle des droits de l'homme exprime la conception commune qu'ont les peuples du monde entier des droits inaliénables et inviolables inhérents à tous les membres de la famille humaine et constitue une obligation pour les membres de la communauté internationale ».

peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, la Convention relative à l'esclavage, ainsi que toute une liste de conventions sur le droit des travailleurs migrants et sur le droit international humanitaire. Surtout, les États, mais plus encore les individus, peuvent maintenant avoir recours à des cours internationales et des commissions créées pour la protection des droits de la personne. La Cour pénale internationale par exemple permet de traiter les cas de crimes de guerre, crimes contre l'humanité et génocide. Pour la première fois, les individus ont la possibilité de soulever une cour internationale. Au niveau régional, le développement des textes juridiques sur les droits de la personne est aussi très impressionnant. L'Europe a la Convention européenne des droits de l'homme, laquelle est renforcée par la Cour européenne des droits de l'homme. En Afrique, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples est, depuis le 25 janvier 2005, renforcée par la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Pour ce qui est de l'Amérique, l'Organisation des États d'Amérique s'est dotée d'une Convention américaine relative aux droits de l'homme, mais aussi de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, dont la compétence n'est reconnue ni par le Canada, ni par les États-Unis.

Les deux régions du monde non protégées par des mécanismes régionaux des droits de la personne sont le Moyen-Orient et l'Asie. Le Moyen-Orient s'est doté de quelques organisations, dont la Ligue des États arabes, mais aucune n'est dédiée spécifiquement aux droits de la personne. Aussi, comme nous le verrons, malgré le fait que plusieurs textes aient été écrits sur les droits de la personne dans les pays arabes, ils ne protègent pas les droits de la personne tels que contenus dans la DUDH. Quant à l'Asie, le continent a mis en place plusieurs ententes de coopération économique, dont la Coopération économique pour l'Asie-Pacifique et l'Association sud-asiatique pour la coopération régionale, mais il n'existe aucun traité ou aucune organisation sur les droits de la personne.

Les droits de la personne n'ont donc jamais été aussi bien protégés à l'international sur le plan juridique. Cette protection ne se concentre pas seulement dans les pays Occidentaux, mais aussi en Amérique centrale et du Sud et de plus en plus sur le continent africain. Cette protection spécifique aux droits de la personne en Afrique est d'autant plus importante que le continent africain est le siège d'une grande diversité linguistique et

religieuse, avec plus de 2 000 langues parlées et plusieurs religions et croyances pratiquées, allant de l'anisme au judaïsme et au catholicisme, en passant par l'Islam.

Les États eux-mêmes se sont dotés de textes juridiques spécifiques à la protection des droits de la personne, hérités directement de ceux que l'on trouve dans la DUDH et les deux Pactes. Outre ces textes, dont la Charte canadienne des droits et libertés, il y a aussi une plus grande sensibilisation auprès des juges et des avocats, dont certains sont spécifiquement formés en droit de la personne. Cette protection juridique reste encore toutefois inaccessible pour la majorité des individus sur la planète. L'ironie du sort des droits de la personne réside dans le fait que nous sommes au moment de l'histoire où les nouvelles technologies et l'intégration des droits dans les relations internationales et le droit international nous permet de mieux les comprendre et de mieux les appliquer, au même moment où les valeurs fondamentales qui les soutiennent, telles que l'universalisme et l'égalité, sont remises en question. C'est comme si le moment spécifique de leur création, ce point précis dans le temps qui a sans contredit formé des espoirs puissants, avait cédé le pas à une forme de défaitisme et de remise en question profonde de l'existence en un ensemble de valeurs supérieures au droit positif et à la culture.

Du temps de la rédaction de la DUDH, les débats sur les droits de la personne concernaient surtout leur contenu ; ce que ces droits incluent ou n'incluent pas et qui ils protègent. On a peu à peu intégré la notion des droits de la personne aux débats en relations internationales, les théories tentant de s'adapter à une réalité somme toute changeante, surtout avec le passage de la Guerre froide à la chute du Mur de Berlin. C'était l'époque de la décolonisation et de la création des deux Pactes internationaux qui scellent à jamais, à leur manière, la différence et le sentiment d'inconciliabilité entre les droits individuels et les droits collectifs. Ce débat est, aujourd'hui encore, présent dans le discours général sur les droits de la personne. Toutefois, on est passé d'un stade de réflexion et de questionnement sur ce que doivent représenter les droits de la personne à une remise en question de leur existence ou des postulats sur lesquels ils ont été construits. Pourtant, le milieu du XXI^{ème} siècle ne représentait pas l'apanage de la protection des droits de la personne, au contraire, mais les abus ne résultaient pas de la théorie des droits de l'Homme, mais de son non-respect par les dirigeants de différents États. Ce changement d'un débat sur la forme à un débat sur

le fond s'inscrit à l'intérieur d'une transformation importante dans l'ensemble de l'Occident. Plusieurs de nos sociétés sont passées d'un ensemble de pratiques sociales issues de la modernité à des modes de reproduction des normes sociales dans lesquelles s'entremêlent des principes modernes et post-modernes. Là où la modernité s'était imposée en créant un universalisme humain, dans lequel la dignité humaine était reconnue en théorie à tous les individus en leur seule qualité d'être humain, la post-modernité évolue dans le particularisme, à travers le droit à la différence, dans lequel l'individu quel qu'il soit devient l'objet de la culture et de la tradition historique, politique et sociale dans laquelle il évolue. Il faut dire que le XVIII^{ème} et le XIX^{ème} siècles ont été peu reluisants en matière de protection des droits de l'Homme. On pense entre autres à l'esclavage, à la colonisation et aux mauvaises conditions de travail pour les ouvriers. La reconnaissance des droits de l'Homme, par certaines déclarations, dont la Déclaration française, n'était pas automatiquement synonyme d'amélioration de la vie des citoyens de ces États. Toutefois, avec la création des Nations Unies et la fin de la Guerre froide, l'état des droits de la personne dans les pays occidentaux s'est nettement amélioré. Dès lors, le caractère universel des droits de la personne est remis en doute, puisque leur définition et leur mise en œuvre sont deux processus qui ont été pris en charge presque entièrement par les pays industrialisés du Nord. Certains auteurs reconnaissent ouvertement le caractère occidental des droits de la personne dans leurs diffusion et mise en application (tout autant par les organisations internationales comme l'ONU et l'OTAN que le FMI ou la Banque mondiale) que par la société civile, notamment à travers le travail des grandes ONGs. La théorie des droits de la personne est, quant à elle, intimement liée au système politique libéral et les droits contenus dans la DUDH représentent le désir des États occidentaux de diffuser et de développer, à l'international, la tradition politique libérale³.

L'origine occidentale de la théorie des droits de la personne ne signifie pourtant pas que tout le concept des droits de la personne est une invention purement occidentale n'ayant aucun lien avec les autres cultures. Certaines valeurs sont en effet partagées par d'autres religions et les premières idées concernant l'existence de droits inaliénables à tous les individus ne sont pas toutes originaires de l'Occident ou même d'un type précis de système

³ Mutua Wa Makau. "The Ideology of Human Rights." *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, 1995-1996 : 592

politique tel que la démocratie⁴. Plus encore cependant, la philosophie principale qui soutient les droits de la personne, et à l'époque les droits de l'Homme, n'est pas issue de la tradition philosophique libérale, mais de la tradition républicaine. Il faut donc dépasser le débat sur l'origine philosophique des droits de la personne pour poser la question de leur application, de leur crédibilité et de la prévalence, en droit international, de la tradition libérale. Le détachement progressif qui s'est effectué loin des idéaux de la modernité et de la philosophie du Siècle des Lumières ont rendu les droits de la personne et la démocratie des outils aux mains des plus puissants, plutôt que les fondements d'une croyance en l'existence de valeurs universelles et de la dignité humaine.

D'origine occidentale, mais bons pour tous?

Le débat sur l'universalité des droits de la personne se situe inévitablement à l'intérieur du contexte économique libéral des sociétés capitalistes du Nord. À l'international, cela se traduit par un rejet de l'impérialisme occidental, souvent lié au libéralisme sauvage imposé par l'Occident à travers différentes organisations internationales. Seulement, ce rejet de l'impérialisme occidental, les États ne le pratique qu'à moitié, acceptant de se plier à certaines exigences du libéralisme économique, celles qui permettent à une minorité de faire plus d'argent, tout en rejetant certains fondements de la théorie des droits de la personne et la démocratie, jugés trop « occidentaux ». Cette dynamique est présente dans plusieurs États du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord qui fondent leurs arguments sur des bases culturelles et religieuses. Dès lors, la culture devient l'argument ultime du non-respect des droits de la personne dans des sociétés où la religion prend une place très importante. L'Arabie Saoudite, par exemple, est considérée comme une monarchie islamiste, la constitution de l'Algérie reconnaît l'Islam comme religion d'État par la création d'un Haut conseil islamiste et d'un Ministère des Affaires religieuses et la Constitution pakistanaise parle de la République islamique du Pakistan. C'est cependant en Iran que l'intégration de la religion à l'intérieur de l'appareil étatique est la plus importante.

⁴ Margaret Karns et Karen A. Mingst. *International Organizations : The Politics and Process of Global Governance*. Boulder: Lynne Rienner, 2004 : 416. Voir aussi Gordon, Paul. *The Evolution of International Human Rights : Visions Seen*, University of Pennsylvania Press : Philadelphia, 1998 : 11

Considérée comme une théocratie⁵, la République islamique d'Iran a été créée en 1979. La monarchie a alors été remplacée par un système politique, juridique et une société basés sur les principes de la Charia. Certains voyaient dans l'Iran le précurseur d'un nouveau type d'État islamique respectueux des droits de la personne. L'Iran avait déjà alors, il faut le dire, la réputation d'être avant-gardiste. En effet, elle a été le premier État du Moyen-Orient à se doter d'une constitution et d'un parlement sous le régime du Shah Mouzaffar ed-Din Shah Qajar au début des années 1900. Toutefois, l'implantation d'une théocratie par l'Ayatollah Khomeyni en 1979 n'a pas amélioré l'état des droits de la personne. Aujourd'hui, l'Iran fait l'objet de nombreux rapports et de nombreuses résolutions de la part, surtout, des Nations Unies et de l'Union européenne. La question du développement d'installations nucléaires est aussi considérée, à tort ou à raison, comme l'une des menaces les plus importantes à l'heure actuelle sur la scène internationale et coûte très cher à l'Iran en sanctions économiques.

Le régime iranien actuel est unique au monde. Loin du concept occidental, récent dans l'histoire, de la division entre le politique et la religion, l'Iran fonctionne avec une constitution religieuse islamique et le pays est dirigé essentiellement par un leader religieux et un président. La partie élue du gouvernement, le Parlement, possède très peu de pouvoir. Pourtant, la République islamique d'Iran s'était constituée en opposition au système monarchique du Shah et, selon la Constitution, en opposition à la tyrannie et à la dictature⁶. Depuis, l'Iran réclame son droit d'être islamique et indépendante. Cependant, est-ce que ce désir d'auto-détermination culturelle et politique de l'Iran légitime les actions étatiques qui violent les droits de la personne, comme rejet de la domination culturelle de l'Occident ? Ou devrait-on croire que, si le développement des droits de l'Homme a permis l'émancipation et le développement de sociétés plus égalitaires et respectueuses à l'intérieur des sociétés occidentales auparavant très religieuses, il le ferait aussi dans le reste du monde ?

⁵ Théocratie : « Mode de gouvernement dans lequel l'autorité, censée émaner directement de la Divinité, est exercé par une caste sacerdotale ou par un souverain considéré comme le représentant de Dieu sur la terre. » (*Le Petit Robert de la langue française*, 2011)

⁶ Préambule de la Constitution iranienne de 1979, dans la section « *The Form of Government in Islam* » : « *With due attention to the essential character of this great movement, the Constitution guarantees the rejection of all forms of intellectual and social tyranny and economic monopoly, and aims at entrusting the destinies of the people to the people themselves in order to break completely with the system of oppression.* ». Toutes les citations de la Constitution sont en anglais. Ce texte est basé sur une traduction de l'ambassade iranienne basée à Londres. Pour rester le plus près possible du texte original, nous avons voulu éviter de faire une traduction (française) d'une traduction (anglaise).

Revendiquée comme un principe fondateur par les Déclarations française et américaine au XVIIIème siècle, la théorie des droits de l'Homme doit être vue comme un rempart aux abus des puissances, qu'elles soient religieuses ou politiques. On a d'ailleurs trop tendance à oublier que les sociétés occidentales, plus particulièrement l'Europe, ont vécu leur périodes (très longues dans l'histoire) de tyrannie royale et religieuse. Ainsi, quoique la théorie des droits de la personne soit, au départ, fondée sur une tradition occidentale, ses principes fondateurs d'égalité et de liberté ne sont pas réalisables uniquement dans la culture occidentale. Pour en arriver à être ce qu'elle est aujourd'hui, l'Occident a dû mettre de côté certaines croyances culturelles et religieuses au profit des droits de la personne. Il est d'ailleurs faux de penser que les droits de la personne s'inscrivent parfaitement à l'intérieur des cultures occidentales, les pays concernés étant eux-mêmes des contrevenants fréquents à leurs principes. Le problème n'est donc peut-être pas tant un problème de compatibilité culturelle qu'un problème de crédibilité et de pouvoir.

Le Canada, les États-Unis, la France, la Grande-Bretagne et les autres pays de l'Occident accusent souvent des pays comme l'Iran, l'Irak, l'Afghanistan, la Chine ou la Corée du Sud de ne pas respecter les droits de la personne. La réalité est que les pays occidentaux aussi contreviennent à leurs obligations ou instrumentalisent la théorie des droits de la personne à des fins égoïstes. Les violations des droits de la personne tels que reconnus dans les différentes Chartes et constitutions et dans les textes internationaux ne concernent pas uniquement les États musulmans ou asiatiques, mais représentent une réalité mondiale. La démocratie, nécessaire au respect des droits de la personne, est aussi un processus constant, jamais une fin, même à l'intérieur des différents pays de l'Occident. Cependant, l'implantation de chartes, de déclarations et de constitutions qui respectent la théorie des droits de la personne dans les États occidentaux a permis l'émancipation et le développement de sociétés plus égalitaires et rien ne permet alors d'affirmer qu'il en serait autrement dans le reste du monde. Les droits de la personne ne doivent pas être vus comme un vecteur de propagation de la culture occidentale. Ils sont aussi une possibilité pour l'individu de choisir sa culture et de la pratiquer dans le respect de sa personne et des autres qui l'entourent. Prôner les droits de la personne, ce n'est pas tant prôner une culture en particulier qu'espérer que toutes les cultures puissent survivre, même si cela implique qu'elles se modifient et se transforment pour s'adapter aux nouvelles réalités. Dès lors, il

convient de se demander, et c'est à cette question que tente de répondre cette thèse, si une constitution théocratique, telle que la Constitution iranienne, est théoriquement compatible avec la pratique des droits de la personne ?

L'État, le droit et la culture

Le droit, comme tous les domaines de la vie sociale, est défini différemment selon qu'on se place sous l'angle marxiste, libéral, réaliste, etc. Qu'on le considère comme naturel et porteur d'égalité ou comme un système répressif, le droit n'est jamais indissociable de son contexte historique, social, philosophique et politique. La doctrine des droits de la personne plus particulièrement évolue dans l'environnement complexe du système international et des États eux-mêmes, tout en étant d'origine occidentale. Elle ne peut être dissociée de sa culture d'origine et de son passé historique. Cependant, le rejet de la doctrine des droits de la personne ne s'inscrit pas tant dans un débat culturel que dans un débat politique sur le jeu de pouvoir entre les États, mais surtout sur la dynamique de pouvoir et de violence entre les dirigeants et leur population. On peut facilement conclure que les différents pays occidentaux, les États-Unis les premiers, utilisent les droits de la personne à des fins politiques et économiques pour étendre leur pouvoir. En revanche, cet argument peut tout aussi bien être appliqué aux États qui refusent de mettre en application les droits de la personne, à des fins eux aussi politiques et économiques. À quel moment alors, et sous quelles circonstances, le droit, et plus particulièrement les droits de la personne, deviennent-ils universels ? Pour répondre à cette question, il faut inévitablement se pencher sur la notion d' « État nation ». Il devient alors clair que les frontières d'un État ne peuvent être considérées comme un cadre à l'intérieur duquel une culture spécifique se construit et est véhiculée. Les États qui réclament leur droit à l'indépendance vis-à-vis de l'Occident en reniant les droits de la personne oublient que l'État nation ne représente jamais le réservoir d'un héritage culturel unique⁷.

Le débat sur les droits de la personne et leur relation à la religion n'est pas un débat religieux ou encore un débat sur la religion. La question est d'abord politique. C'est celle du lien qui unit les droits de la personne à la démocratie et la séparation entre la religion et le politique et du lien qu'ils jouent dans l'émancipation politique de l'être humain. La question,

⁷ Makau, *loc. cit.*, p.641

c'est de comprendre comment l'émancipation politique est un principe fondamental de l'émancipation religieuse, celle-ci n'étant possible que dans un monde libre et égalitaire, un monde dans lequel les individus peuvent pratiquer leur religion même s'ils sont minoritaires à l'intérieur d'un État. La séparation entre le pouvoir politique et le pouvoir religieux devient donc importante puisque, sans cette séparation, le politique devient un instrument aux mains d'un groupe restreint, même si très nombreux, d'individus. Dès lors, on comprend qu'une constitution théocratique est théoriquement incompatible avec la pratique des droits de la personne.

Le lien entre démocratie, droits de la personne et séparation entre politique et religion a été clairement défini dans les différents travaux des philosophes des Lumières. C'est donc surtout à travers le développement du droit continental et de la philosophie républicaine que les droits de la personne prennent la forme des droits tels qu'on les connaît aujourd'hui dans les différents textes internationaux. Ils sont conçus comme des droits qui prédominent à l'État et donc au droit positif et au nationalisme. Ils sont établis en fonction de l'existence de la dignité humaine qui est universelle et se vit par et à travers l'individu qui est maintenant l'acteur politique par excellence. Le chapitre 1 de cette thèse aborde donc la question des fondements des droits de l'Homme, depuis le droit romain jusqu'au développement du droit humanitaire et, plus tard, de la rédaction de la DUDH.

Le droit international et les droits de la personne n'évoluent plus dans un monde dont l'ensemble des pratiques sociales s'inscrivent dans la modernité. Dans le chapitre 2 de cette thèse, nous verrons comment les études sur la post-modernité permettent de comprendre les changements qui surviennent dans nos sociétés et surtout le rôle que ces changements ont sur la théorie des droits de la personne et son approche à la démocratie. Cette tendance de nos sociétés à se convertir aux modes sociaux postmodernes peut être vue aussi à travers le développement de plus en plus important de la doctrine du droit positif. Plusieurs changements s'opèrent dans le droit et dans les sociétés occidentales en général et ils affectent bien évidemment la relation entre droits de la personne, universalisme et égalité, des concepts majeurs de l'édification de la théorie des droits de l'Homme. Dès lors que le droit n'est plus universel, il devient national et limité culturellement.

En Iran, les citoyens sont d'autant plus fortement identifiés par à leur culture que le gouvernement est dirigé essentiellement par des religieux et une constitution religieuse. La Constitution iranienne est islamique en essence et toutes les décisions politiques, hormis celles liées au budget, sont soumises au bon vouloir de l'Ayatollah et du Conseil des Gardiens, composé uniquement de clercs islamiques choisis par l'Ayatollah. Le cas de l'Iran est d'autant plus intéressant à analyser que le pays a connu un système monarchique séculier avant la révolution de 1979, qui créa la République islamique. Les valeurs dites iraniennes s'ancrent donc dans un contexte historique et social qui n'est en rien homogène. Alors que la Révolution était le résultat d'un large mouvement populaire, on ne peut plus en dire autant du régime actuel. L'Iran nous démontre en fait la futilité de vouloir limiter une culture à des frontières précises. Le mouvement démocratique en Iran survit depuis des décennies et les dénonciations contre le régime proviennent de groupes aussi variées que des journalistes, des universitaires ou des dirigeants religieux. La République islamique est l'exemple parfait pour bien comprendre comment le débat sur les droits de la personne dépasse le débat sur la religion pour s'inscrire à l'intérieur d'un débat sur l'émancipation politique des individus. Les Iraniens peuvent pratiquer la religion islamique, s'ils sont en accordance avec l'interprétation du gouvernement, mais ils ne peuvent participer aux affaires importantes de l'État. Dès lors, leur émancipation religieuse s'en trouve non seulement limitée aux frontières établies par l'État, mais leur émancipation complète en tant qu'être humain est rendue impossible par l'absence de liberté d'action dans les affaires gouvernementales et par l'absence d'égalité. Le chapitre 3 aborde donc la question du système politique et juridique en Iran et de la violation massive des droits de la personne tels que contenus dans la DUDH. Ce chapitre se concentre sur trois droits en particuliers que sont le droit à la liberté d'expression, le droit à l'égalité et le droit à l'égalité religieuse. Ils sont des droits constamment violés en Iran, mais surtout, les peines qui les accompagnent, telles que la torture, les fouilles arbitraires et les mauvaises conditions de détentions et de procès, sont en elles-mêmes des violations massives des droits contenus dans la DUDH et les deux Pactes, ratifiés par l'Iran.

La théorie des droits de la personne émane d'une philosophie qui s'est avant tout construite en Occident. La DUDH a aussi été rédigée dans un contexte où les pays de l'Occident avaient déjà pris le contrôle, via la colonisation, sur une bonne partie du monde.

Ce n'est pas pour autant cependant que la DUDH est un texte *seulement pour* l'Occident. L'implication des États du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord pendant la rédaction de la DUDH et des deux Pactes internationaux a été plus importante qu'on ne veut le reconnaître. C'est en regardant, historiquement, la manière dont l'Occident s'est construit et aussi la manière dont les États comme l'Iran se sont construits qu'on comprend le danger de relativiser des concepts aussi importants que les droits de la personne et la démocratie. La pensée moderne était occidentale et elle s'est développée dans un contexte où elle n'était pas accessible à l'ensemble du monde à cause du colonialisme et de l'inégalité pratiquée entre les États et les populations. Les États qui ont voulu se l'approprier par la suite ont donc dû le faire consciemment, s'engageant dans un processus de transformations sociales, politiques et culturelles que l'Occident a pris des années à mettre en place.

Le chapitre 4 aborde donc l'importance de la question de l'émancipation politique des individus comme prérequis à toute forme d'émancipation culturelle et religieuse, et donc l'importance de la démocratie pour la pratique des droits de la personne. L'émancipation n'est possible qu'à travers la création d'institutions gouvernementales et d'une Constitution séparées de la religion. Il faut mettre de l'avant l'importance de cette séparation et de la démocratie non comme obstacle à la religion, mais comme conditions essentielles à l'émancipation complète de l'individu, qui comprend l'émancipation religieuse.

Chapitre 1

Les droits de la personne et la modernité

BRITANNUS (*shocked*) : Caesar, this is not proper.

THEODOTUS (*outraged*) : How ?

CAESAR (*recovering his self-possession*) : Pardon him Theodotus: he is a barbarian, and thinks that the customs of his tribe and island are the laws of nature.

George Bernard Shaw

[*Caesar and Cleopatra*, Act II]

« Le droit international ne sera jamais comme le droit interne :
il lui manquera toujours l'épée
Or, il semble que cette 'problématicité' éternelle du droit international
est un de ses traits les plus nobles. »

A. Truyol Y Serra

[Extrait de *Doctrines sur le fondement du droit des gens*, 2007, p.20]

La théorie générale des droits de l'Homme est inextricablement liée au développement de la philosophie et des valeurs qui ont provoqué le renversement des régimes établis sur le droit divin et la mise en place de régimes démocratiques en Europe et en Amérique du Nord. Ce lien est reconnu à l'Article 29 de la DUDH, mais surtout à l'Article 21 qui statue que « [l]a volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote ». C'est surtout pendant le Siècle des Lumières et la période moderne en Europe que ces idéaux sont développés, même s'il faudra attendre encore longtemps avant qu'ils soient mis en application. La Révolution française au XVIII^{ème} siècle et les différents mouvements révolutionnaires qui ont suivis ont façonné une nouvelle réalité sociale pour les citoyens de ces sociétés en transformation. Outre les transformations économiques, sociales et politiques, il y a aura aussi un important changement dans le rôle et la place du droit à l'intérieur des nouveaux États nations. Dans une partie de l'Europe, l'ensemble des pratiques sociales qui composent la modernité se construit en parallèle avec le développement du droit continental, inspiré du républicanisme. Dans le monde anglo-saxon, la commonlaw s'inspire plus largement du libéralisme et les rapports sociaux et au monde, même s'ils sont aussi modernes dans leurs modes de reproduction, s'effectuent dans une conception différente des normes qui composent l'ordre social. Ces deux conceptions du monde vont s'entrecroiser et se construire l'une et l'autre, menant à la rédaction du premier texte international sur les droits de la personne, la DUDH, adoptée le 10 décembre 1948 à Paris par les 56 États membres des Nations Unies. Les valeurs et la philosophie qui soutiennent la DUDH s'inspirent largement du républicanisme et les droits énumérés dans la DUDH sont liés au développement du droit continental en Europe depuis plusieurs siècles. Cependant, c'est la tradition libérale qui est devenue très importante dans le développement du droit international et qui domine de ce fait la manière dont on pense les droits de la personne aujourd'hui.

Cette relation entre républicanisme et libéralisme, entre les philosophies continentale et anglo-saxonne, est encore importante de nos jours. Certains auteurs, comme Michel Freitag et Cornelius Castoriadis, ont écrit sur les changements que subissent nos sociétés dans leur rapport à la réalité, parlant du glissement graduel de la modernité à la post-

modernité. Ce glissement et l'idée même que les sociétés occidentales puissent évoluer, à l'heure actuelle, dans la post-modernité ne font pas l'objet d'un consensus. Cependant, l'étude de la post-modernité comme mode de reproduction de l'ensemble des pratiques sociales s'appliquant au monde d'aujourd'hui permet de comprendre et d'expliquer certains changements importants qui ont lieux dans nos sociétés et qui ont un effet sans précédent sur des notions aussi importantes que la démocratie et les droits de la personne. La modernité avait créé un droit en théorie universel, celui des droits naturels et plus tard des droits de l'Homme, des droits soutenus par des valeurs qui surpassent le droit positif. Sans la reconnaissance de l'existence de la dignité humaine universelle, innée à tous les êtres humains, les droits de l'Homme ne sont plus que des droits positifs, écrits dans un texte dont la portée juridique est limitée dans le temps et dans l'espace. Leur traduction en droit positif est inévitable et même primordiale, mais elle ne représente pas une fin en soi. Ces droits positifs issus de la théorie générale des droits de l'Homme ne doivent pas être détachés de leurs fondements philosophiques et moraux, puisqu'ils ne deviennent alors que des outils pratiques aux mains des plus puissants. Dès lors que le droit positif définit ce que doit être l'universalisme, et non l'inverse, le droit n'est plus que l'instrument du plus fort. À l'époque du Siècle des Lumières, l'universalisme et l'égalité ont été définis par les philosophes en opposition aux sociétés fondées sur les privilèges, l'individu devenant sujet ultime du droit, sans égard à son statut social. Cependant, plutôt que de définir le droit, l'universalisme a été utilisé par les grandes puissances comme outils de domination sur les populations conquises et sur certains groupes souvent minoritaires à l'intérieur de leur société. Cependant, depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale et la rédaction de la DUDH, les valeurs et idéaux issus de la modernité ont refait surface, au même moment où les sociétés occidentales se tournaient vers le libéralisme économique dur. Avec la fin de la Guerre froide, c'est le projet moderne qui est remis en question et les actions de reproduction des normes dans les sociétés occidentales ne sont plus essentiellement modernes.

Cette transformation s'observe surtout dans les pays occidentaux, mais elle affecte aussi les autres États. En effet, si les valeurs universelles de la modernité sont rejetées au profit du droit positif, les droits de la personne ne sont donc plus qu'une invention occidentale, un outil de domination culturelle. Si les valeurs universelles de la modernité sont rejetées, on accepte alors le particularisme comme une solution contre l'uniformisation

des sociétés sur le modèle occidental. Dès lors, la religion et la culture deviennent les référents sociaux qui déterminent quel être humain peut, ou non, bénéficier d'un régime démocratique et du respect de sa dignité. L'approche culturelle enferme les individus dans des frontières arbitraires, comme si les frontières des États pouvaient représenter, physiquement et psychologiquement, les frontières d'une culture. Dans le cas de l'Iran, qui fonctionne sous un régime théocratique, les citoyens sont donc à la fois restreints par les frontières de leur État islamique, mais aussi plus profondément par le fait que la religion est intégrée à la politique et au droit et que l'absence de processus démocratique réels (il y a un parlement, mais comme nous le verrons plus loin, ses pouvoirs sont très limités) les empêche de participer politiquement aux affaires de l'État.

Au plan philosophique, l'individu moderne était universel. Avec la remise en question du projet moderne, l'individu est ramené dans son contexte historique, social et politique particulier. Pour bien comprendre cette transition, il est important de s'attarder sur le cheminement philosophique derrière la rédaction, en 1948 de la DUDH. Ce chapitre explore donc les fondements de la modernité et de l'élaboration des droits de l'Homme, en passant par la définition de concepts primordiaux à la modernité, soit l'universalisme et la Raison.

1.1 FONDEMENTS

On peut faire remonter les fondements du droit occidental d'aujourd'hui au droit de l'ancienne Rome, plus précisément aux travaux des juristes romains entre le II^{ème} et le XI^{ème} siècle. Le concept et la culture du droit existait déjà avant, mais les juristes romains ont développé une tradition juridique spécifique qui est encore, en grande partie, celle de l'Occident⁸. Le droit romain sera intégré à la culture juridique européenne du XII^{ème} siècle et il sera fortement repris par le courant humaniste du XV^{ème} siècle⁹. Son influence fut donc fondamentale dans le développement, dès le XIII^{ème} siècle, de la philosophie juridique dans le monde latin et des travaux, entre autres, de Saint-Thomas d'Aquin sur le droit naturel. Cette philosophie juridique a créé un corpus de principes juridiques universels et innés qui

⁸ Anthony Pagden. « Human Right, Natural Rights and Europe's Legacy. » *Political Theory*, vol.31, no.2, avril 2003 : 173

⁹ Gregorio Peces-Barba Martinez. *Théorie générale des droits fondamentaux*. Paris : Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 2004 : 124

font le pont entre l'humain et le divin¹⁰. Le droit devient alors un ensemble complexe de règles qui servent principalement à réguler les relations entre les Empires et les États indépendants.

À partir du XVIII^{ème} siècle par contre, le monde occidental est confronté à la Guerre de trente ans et à la Révolte des Pays-Bas qui se terminent par la signature des Traités de Westphalie de 1648. C'est une période de sécularisation et de laïcisation, dans le cas de la France, progressive des sociétés européennes et l'idéologie religieuse doit maintenant travailler de concert avec le développement d'une idéologie politique ancrée dans le temporel, la reconnaissance des États souverains indépendants s'opposant aux guerres territoriales en Europe (mais on ne s'opposera pas à la colonisation du reste de la planète) et à la théocratie¹¹. Cette rupture n'aurait pas été possible sans le tournant décisif pris par les philosophes du Siècle des Lumières qui vont mettre de côté la vérité de la spiritualité catholique au profit d'une approche critique du droit¹². La démocratie politique, ou la « république », est de plus en plus attrayante et l'individu est vu comme « le but de l'association politique », son pouvoir étant essentiellement dérivé de l'existence du contrat social qui possède quatre caractéristiques importantes : l'état de nature, le 'droit naturel', l'existence du contrat et le rationalisme¹³. Dans cette nouvelle conception de la société, l'Église ne peut plus exercer un pouvoir politique et juridique. Le système religieux est hiérarchique, à l'image des systèmes politiques du siècle qui l'a vu naître, et l'Église n'évolue pas selon des règles politiques. La philosophie continentale qui est à la source de la modernité s'est donc construite en parallèle avec, et non à travers, la religion, prônant l'établissement de systèmes politiques et juridiques ou séculiers reposant sur des valeurs communes et humaines n'ayant aucun lien avec Dieu.

L'émancipation politique des individus se construit donc parallèlement à l'émancipation des États occidentaux de la religion¹⁴ une émancipation qui ne sera pas linéaire, mais

¹⁰ Pagden, *loc. cit.*, p.174

¹¹ Sergio Moratier Villa. « Philosophie du droit international : Suarez, Grotius et épigones. » *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 31 octobre 1997, En ligne : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzh8c.htm> (consulté le 15 décembre 2011)

¹² Jean-Paul Sartre. *Qu'est-ce que la littérature ?* Paris : Gallimard, 1985 : 130-1

¹³ Haarscher, Guy. *Philosophie des droits de l'homme*. Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles, 2^{ème} édition, 1989 : 12

¹⁴ Karl Marx. *Sur la question juive*. Paris : La Fabrique, 2006 : 39

constante du XVIII^{ème} siècle à aujourd'hui. Dès lors, le système politique doit être basé, fondamentalement, sur la participation individuelle et c'est à cette période que sont édifiées les bases philosophiques et sociales de la démocratie. Cependant, démocratie et division entre politique et religion ne sont pas suffisantes. C'est ici que la notion de droit naturel, tel que défini par Kant, prend toute son importance. Ces droits 1) sont antérieurs au pouvoir et au droit positif, 2) se découvrent « par la raison dans la nature humaine » et 3) « s'oppose à toutes les normes de Droit créées par le Souverain et qui limitent son action »¹⁵. Ce faisant, Kant refusait de limiter le droit au droit positif qui ne reconnaît la « réalité que dans les objets individuels, non dans les concepts généraux »¹⁶. Le courant positiviste en droit rejette en effet la métaphysique au profit de l'observable, de ce qui est tangible, et trouve certaines de ses racines dans les travaux des Sophistes et du nominalisme du Moyen Âge¹⁷. La doctrine du droit positif s'oppose alors au droit naturel « en ce sens que l'on peut clairement le distinguer de la morale, de la religion ou de la politique »¹⁸. Du point de vue positiviste, il importe peu donc que le droit émane d'un pouvoir théocratique, monarchique ou démocratique. Les droits naturels de Kant quant à eux définissent les limites dans lesquelles les individus et le pouvoir agissent de manière légitime ou morale. En d'autres termes, « toute autorité, même démocratique, agit dans les limites définies : si une règle pourtant adoptée par la majorité contrevient aux dispositions de la 'loi naturelle' (en l'occurrence le principe de la séparation des pouvoirs), elle sera *ipso facto* déclarée illégitime »¹⁹.

Le siècle des Lumières a donc catalysé tous les efforts pour l'élaboration d'une théorie des droits de l'Homme, rendue possible par la croyance en quatre principes que sont : la division entre le politique et la religion, le naturalisme, le rationalisme et l'individualisme²⁰. Ce nouveau pouvoir juridique consolidait le projet de la création de l'État comme détenteur du monopole de la violence légitime et c'est ainsi que s'est consolidée « l'idée selon laquelle la fonction première de tout pouvoir politique et de tout système juridique est l'organisation

¹⁵ Martinez, *op. cit.*, p.25

¹⁶ Antonio Truyol Y Serra. *Doctrines sur le fondement du droit des gens*. Paris : A.Pedone, 2^{ème} édition, 2007 : 5

¹⁷ Serra, *op. cit.*, p.5

¹⁸ Olivier Corten. *Le discours du droit international : Pour un positivisme critique*. Paris : A. Pedone, 2009 : 217

¹⁹ Haarscher, *op. cit.*, p.15

²⁰ Martinez, *op. cit.*, p.117

de la coexistence pacifique »²¹. Cette nouvelle théorie représentait une rupture profonde de « l'unité idéologique assise sur le monopole religieux de l'Église catholique »²². Depuis ce temps, la rupture des droits de la personne avec la religion est devenue complète, suivant la philosophie générale du siècle des Lumières²³. L'universalisme « s'est trouvé transféré du ciel vers la terre, épuré de ses limitations dogmatiques », engageant ainsi l'époque des grandes Déclarations²⁴. Les droits naturels de Kant supposaient un universalisme intériorisée par l'*individu*, et non par Dieu ou par l'État, et l'être humain était alors en mesure de devenir le siège de la raison universelle, le porteur de la dignité humaine « associée aux idées de libertés, d'égalité et de justice qui représentaient désormais (...) la référence ontologique ultime »²⁵.

Cet universalisme se vit donc à travers le droit et la politique. Alors qu'avant les individus n'étaient porteur de droit qu'en fonction de leur appartenance à un certain statut social, à une famille particulière, à un groupe professionnel²⁶, bref, un droit de privilèges, la théorie des droits naturels de Kant donnait maintenant à ces mêmes individus le statut de sujets égaux devant la loi, en tant qu'être humain, créant ainsi un droit « individualiste, formaliste et universaliste »²⁷. C'est d'ailleurs pendant le Siècle des Lumières qu'est développée l'idée d'universalité des *droits* de « l'humanisme juridique » et du « jusnaturalisme rationaliste »²⁸. C'est un universalisme qui défend « des principes rationnels, abstraits, valides en tout temps et applicables à toute nationalité », une conception qu'on retrouve entre autres dans la Déclaration française de 1789, qui proclame d'existence de droits universels, naturels, inaliénables²⁹. Le droit dans un mode de régulation sociale moderne s'exprime donc à travers des règles juridiques qui découlent de principes généraux et qui sont mises en œuvre dans la législation nationale. Le lien entre universalisme et droit suppose que « toutes les lois particulières peuvent être intégrées déductivement dans des

²¹ Martinez, *op. cit.*, p.110

²² *Idem.*

²³ Laurent Sermet. *Une anthropologie des droits de l'Homme : Les chemins de l'Océan indien*. Paris : Archives Contemporaines, 2009 : 18

²⁴ Haarscher, *op. cit.*, p.125

²⁵ Michel Freitag. *L'oubli de la société : Pour une théorie critique de la Post-modernité*. Rennes : Presses universitaires de Rennes, 2002 : 91

²⁶ *Ibid.*, p.63

²⁷ *Idem.*

²⁸ Martinez, *op. cit.*, p.274

²⁹ *Idem.*

théories plus générales, et ceci jusqu'à la découverte (...) d'une théorie général à valeur universelle »³⁰. Ce n'est pas dire que le droit du XVIIIème et du XIVème siècles est appliqué selon ces valeurs et principes modernes, mais c'est à cette époque que l'édification théorique des droits de l'Homme a commencé, créant les conditions propices au développement d'un corpus international des droits de l'Homme après la Deuxième guerre mondiale³¹.

La Nation telle que conçue pendant la période moderne, qu'elle soit française, américaine ou anglaise, est avant tout politique et agit pour les « intérêts communs supérieurs » des citoyens (les citoyens étant encore un groupe plutôt restreint). Les droits s'en trouvent rattachés directement à la personne humaine et même si la religion reste très importante à l'intérieur des sociétés occidentales (à l'exception peut-être de la France), l'État est maintenant l'intermédiaire chargé de diriger l'individu dans « tout son naturel humain », laissant à l'Église seule le rôle d'intermédiaire avec le Divin³².

L'individu, dans son émancipation politique, n'est pas seulement un sujet universel, il est aussi doté de la Raison et donc, « de la 'dignité humaine', associée aux idées de liberté, d'égalité et de justice »³³. Dans son aspect pratique, la Raison s'incarne dans les concepts de devoirs et de responsabilités³⁴ et ce, à travers les aspects politiques et juridiques de la société. Au niveau politique, la Raison demande non seulement que les individus *aient le droit* de participer politiquement, mais surtout qu'ils *prennent la responsabilité* à la production et à l'exercice du pouvoir³⁵. Au niveau du droit, les devoirs et les responsabilités imposées par la Raison sont surtout mobilisées à l'intérieur du cursus des droits et libertés, « contre le pouvoir 'absolutisme' »³⁶. Le développement du droit naturel moderne s'est opposé formellement au modèle de droit de la tradition, en abandonnant progressivement l'idée d'un droit dont le garant est le représentant de Dieu sur terre, le Roi, et qui fonctionne selon un ordre ontologique immuable qui détermine qui sont les récipiendaires du droit³⁷.

³⁰ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.76

³¹ *Ibid.*, p.63

³² Marx, op. cit., p.40

³³ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.72

³⁴ *Idem.*

³⁵ *Idem.*

³⁶ *Idem.*

³⁷ *Ibid.*, p.151-2

Dès lors, l'émancipation politique des individus ne se construit pas en opposition à la religion, mais en opposition à la religion *de privilège*³⁸. Les droits naturels sont communs à tous « parce qu'inhérent à la *subjectivité humaine* », qui est comprise surtout en matière d'égalité et de liberté³⁹. La « *production institutionnelle du droit* », résultat de la Raison universelle et transcendante, n'est donc plus seulement juridique, mais aussi législative et donc politique, constituant ainsi progressivement ce qui deviendra l'État de droit, « structurellement indissociable du procès de revendication et d'établissement de l'*égalité devant la loi* et de l'*égalité des droits* »⁴⁰. Le lien entre droit et Raison est donc très important et plus encore, la « procédure » propre au droit « suppose une instance qui, aveugle et sourde aux intérêts partisans et nécessairement corrupteurs, rend ses décisions en toute impartialité et donne ainsi un sens acceptable et *rationnel* à la vie sociale »⁴¹.

Cependant, si le Siècle des Lumières a vu naître la théorie des droits de la personne à travers la conception des droits naturels de Kant, de l'universalisme et de la Raison, il a aussi vu naître les conquêtes et la colonisation, justifiées par une autre conception des droits naturels, celle d'Hugo Grotius. Les travaux de Grotius étaient surtout repris de l'École des théologiens, philosophes et juristes espagnols qui reconnaissent l'indépendance des Nations, et de l'État lui-même, comme un moyen, et non une fin, pour parvenir à la « perfection de l'humanité » par la garantie des libertés individuelles⁴². Grotius définissait l'existence d'un droit naturel entre les États qui avait préséance sur le droit volontaire issu du divin ou de l'humain. Cependant, le droit naturel de Grotius n'était pas un droit de l'égalité et de l'universel. Pour Grotius, les guerres justes, et donc qui respectaient les droits naturels, étaient les guerres 1) défensives ou 2) coercitives pour punir ceux qui violaient le droit. Dans cette conception du droit naturel, le refus d'une population d'exercer les droits que la nature leur a donné, d'être *civilisées* au sens de l'Europe, est une violation du droit de la nature. Tout le monde doit être guidé par ce que Grotius décrivait comme les coutumes des civilisations les plus civilisées du monde⁴³. De plus, alors que les États européens et nord-américains devenaient de plus en plus séculiers, l'Église retrouvait du pouvoir par

³⁸ Marx, , *op. cit.*, 51

³⁹ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.151-2, souligné par l'auteur.

⁴⁰ *Idem*. Souligné par l'auteur.

⁴¹ Sermet, *op. cit.*, p.5

⁴² Villa, *loc. cit.*

⁴³ Pagden, *loc. cit.*, p.183-4

l'utilisation du discours de la civilisation pour justifier le colonialisme, seul remède pour apporter aux *indigènes* les « bienfaits de *la* (seule) civilisation, celle des Occidentaux et de leurs valeurs »⁴⁴. L'universalisme est alors devenu un universalisme de conquête et d'oppression plutôt qu'un universalisme de libération et d'émancipation.

Le Siècle des Lumières a donc fait des droits naturels une théorie politique qui crée tout autant le début du mouvement vers la démocratie dans les pays occidentaux que la colonisation massive du monde par les grandes puissances. Les droits de l'Homme à cette époque sont donc principalement destinés aux Occidentaux. Plus encore cependant, l'inclusion dans ces droits du droit à la propriété privée a rendu complètement caduc la distinction entre le droit naturel et le droit civil, les deux devenant inextricablement liés⁴⁵, au moment même où le droit du commerce devenait une justification naturelle à la colonisation⁴⁶. De plus, même si les droits de l'Homme étaient alors reconnus dans différentes Chartes, il n'y avait toujours pas de reconnaissance formelle à internationale.

1.1.1 Les débuts du droit humanitaire

L'État nation s'est consolidé pendant le XVIII^e et le XIX^e siècles, mais au XIX^e siècle, la souveraineté nationale était, dès lors, remise en question. Déjà, la notion d'*intervention humanitaire* fut utilisée en réponse aux atrocités commises par certains États envers leur propre population. L'intervention humanitaire a été invoquée, entre autres, contre l'Empire Ottoman en 1827 au nom des Grecs et par la France en Syrie en 1860, 1861 et 1876 suite au massacre de 12 000 chrétiens⁴⁷. La création de traités pour protéger les minorités permettra de renforcer ce droit sous les auspices de la Société des Nations et ces traités, principalement le Traité de Versailles et de Saint-Germain, constituent des textes précurseurs des instruments modernes en droit de la personne⁴⁸. Ce processus de coopération internationale était visible entre autres avec l'Acte général de la Conférence de Berlin sur l'Afrique du Sud de 1885, qui abolit l'esclavage. Les droits de la personne en Europe sont donc devenus des droits *dans* la société et non plus des droits pouvant être tenus *contre* la

⁴⁴ Corten, *op. cit.*, p.337

⁴⁵ Pagden, *loc. cit.*, p.189

⁴⁶ Corten, *op. cit.*, p.337

⁴⁷ Paul Sieghart. *The International Law of Human Rights*. Oxford : Clarendon Press, 1983 : 13, §1.7

⁴⁸ Sieghart, *op. cit.*, p.13, §1.7

société, qui est entendue être « républicaine, démocratique et représentative »⁴⁹. Cette évolution cependant affectait très peu les populations conquises.

Au XXI^{ème} siècle, la montée du nationalisme dans plusieurs pays d'Europe s'était ajoutée à la proclamation de l'existence d'une *civilisation* universellement applicable, dont l'ambition impériale a mené aux guerres néocoloniales d'Indochine et d'Algérie dans les années 1950 et 1960⁵⁰. Ce contexte précis dans le développement du droit s'est donc développé depuis la Première guerre mondiale jusqu'au régime de tutelle et les dominions, la mission civilisatrice véhiculant l'idée d'une civilisation *moderne* contre le caractère tribal de l'Orient. À la même période cependant, le Comité international de la Croix Rouge et le développement de plus en plus important du droit humanitaire à travers les Conventions de Genève de 1949 ont formalisé l'existence d'un droit qui transcende la souveraineté étatique, jusqu'à la création de l'Organisation des Nations Unies (ONU) en 1945⁵¹. Le droit international humanitaire était à l'époque une manière de répondre aux droits naturels des Lumières puisqu'il fut construit de manière à préexister à l'État et au droit positif⁵². Pour la première fois, l'État devait garantir les droits dont l'individu était le sujet ultime et il était redevable à la communauté internationale pour ses actions⁵³. Plusieurs auteurs importants de l'entre-deux guerres, comme Georges Scelle, Hans Kelsen ou Hersch Lauterpacht, ont tous considéré l'individu comme l'élément central et l'unité fondamentale de la société internationale⁵⁴. Cependant, l'ancrage des droits de la personne dans l'histoire moderne créa inévitablement une recherche d'équilibre entre « le droit à la nationalité et le droit individuel d'être un membre égal du monde cosmopolite »⁵⁵, équilibre qui n'est toujours pas atteint.

La doctrine des droits de la personne s'est donc construite sur la théorie des droits de la nature de Kant, lesquels pré-existent au droit positif et définissent les limites de ce qui est jugé légitime et moral et de ce qui ne l'est pas. Le développement de cette philosophie s'est fait non seulement en lien avec le développement de la démocratie, mais aussi et surtout en lien avec la division entre le politique et la religion à l'intérieur des sociétés européennes. La

⁴⁹ Pagden, *loc. cit.*, p.190

⁵⁰ Martti Koskenniemi. *La politique du droit international*. Paris : Pedone, 2007 : 218

⁵¹ Sieghart, , *op. cit.*, p.13, §1.7

⁵² Martinez, *op. cit.*, p.39

⁵³ Karns, *op.cit.*, p.416-7

⁵⁴ Koskenniemi, *op.cit.*, p.218

⁵⁵ *Idem.*

religion n'était pas éliminée, au contraire, mais cette division était considéré comme indispensable pour l'émancipation générale des citoyens. Il faudra attendre le XXIème siècle, après les deux guerres mondiales, pour que la doctrine des droits de l'Homme soit concrétisée, le 10 décembre 1948, dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme.

1.2 LE XXIème SIÈCLE ET LES DROITS DE LA PERSONNE : LA DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME

À la fin de la Première guerre mondiale, les États cherchaient un nouveau fondement universel au droit international qui se traduira principalement par le prolongement des expériences juridiques des pays européen et Nord-américains à l'international, introduisant ainsi la tradition anglo-saxonne à l'intérieur du droit international. Il devenait donc un droit universel « au travers d'analogies de droit privé, concevant le Pacte de la Société des Nations comme une Constitution du monde et octroyant à la classe des juristes la fonction de 'remédier aux lacunes' d'un système juridique plutôt primitif »⁵⁶. Ce modèle, comme on le sait maintenant, s'est avéré insuffisant et, en 1939 la Deuxième guerre mondiale éclatait, plongeant l'Europe et le reste du monde dans le chaos. À la fin de la guerre, le 26 juin 1945, 51 représentants des 51 États membres des Nations Unies signaient la Charte des Nations Unies, l'instrument constitutif des Nations Unies qui fixe les droits et les devoirs des États membres. Elle constituait un changement radical dans le processus menant aux droits de la personne puisqu'elle définit clairement les droits de la guerre (*jus ad bellum*), alors que depuis des siècles, le droit international, le droit des gens et le développement plus tardif du droit humanitaire s'enraient essentiellement dans le droit *dans la guerre* (*jus in bello*)⁵⁷. On est donc passé d'une volonté de mettre en place des règles de conduite pendant la guerre à la volonté de gérer la légalité de la pratique de la guerre. L'article 2 §4 de la Charte statue d'ailleurs que « [l]es États Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force ». C'est dans la Charte qu'on retrouve aussi pour la première fois plusieurs articles sur l'importance des droits de l'Homme en dehors de l'état de guerre. Son préambule souligne d'ailleurs que les États membres sont résolus « à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de

⁵⁶ Koskenniemi, *op.cit.*, p.352

⁵⁷ Henry J. Steiner et Philip Alson. *International Human Rights in Context : Law, Politics, Morals*. Oxford : Oxford University Press, 2^{ème} édition, 2000 : 137

l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites »⁵⁸. C'est pendant cette période que le terme « droits humains » est réellement défini et répandu dans la pratique juridique des États à l'interne. Le terme (*'Human Rights'*) avait déjà été utilisé par Thomas Paine auparavant, mais il avait été très peu employé jusqu'à la création de l'ONU⁵⁹.

En 1946, le Conseil économique et social des Nations Unies créait la Commission des droits de l'homme, qui a été remplacée en 2006 par le Conseil des droits de l'homme de l'ONU. À l'époque de sa création, le Conseil s'occupait principalement de soumettre des rapports et des propositions sur la création future d'un « *bill of right* » international⁶⁰. Les représentants du Conseil se sont rencontrés pour la première fois en 1947. Il s'agissait d'Eleanor Roosevelt (États-Unis) comme présidente, de Chang Peng-chun (Chine) comme vice-président, de Charles Malik (Liban) comme rapporteur et du philosophe René Cassin (France). Le Conseil était responsable de créer un comité chargé de rédiger un texte international sur les droits de la personne. Le dernier comité, créé par Eleanor Roosevelt, était composé de représentants de l'Australie, du Chili, de la Chine, de la France, du Liban, des États-Unis, du Royaume-Uni et de l'Union soviétique. La DUDH est donc composée de textes et d'articles issus de la culture juridique de plusieurs États dont certains non-occidentaux⁶¹. Elle a été adoptée officiellement à Paris le 10 décembre 1948, avec 48 votes en faveur, aucun contre et huit abstentions⁶². Le but de la Déclaration était de mener, le plus rapidement possible, à la rédaction d'un traité (donc à caractère plus restreignant) sur les droits de l'Homme. Cependant, ce n'est qu'en 1966, après des années de négociations entre les États divisés entre les blocs de l'Est et de l'Ouest de la Guerre froide, que sont adoptés deux traités, et non pas un, le PIDCP et le PIDESC. Il faudra ensuite attendre encore presque dix ans avant qu'ils atteignent le nombre nécessaires de ratifications pour leur entrée en vigueur. Pendant ce temps, le seul instrument en droit international qui était susceptible de

⁵⁸ Charte des Nations Unies, préambule §2

⁵⁹ John Humphrey. *No Distant Millenium : The International Law of Human Rights*. Paris : UNESCO, 1989 : 21

⁶⁰ Steiner, *op. cit.*, p.138

⁶¹ Humphrey, *op. cit.*, p.147-149

⁶² Les États qui s'abstiennent : Biélorussie, Tchécoslovaquie, Pologne, Arabie Saoudite, Afrique du Sud, Ukraine, URSS et la Yougoslavie (mentionnons que les votes des États d'Europe de l'Est étaient contrôlés par l'URSS, voir Steiner, *op. cit.*, p.138). Voir, entre autres, Sieghart, , *op. cit.*, p.24 §2.2

protéger les droits de la personne était la DUDH et elle est ainsi devenue l'instrument le plus connu et le plus invoqué⁶³.

1.2.1 La Déclaration universelle des droits de l'Homme et les droits naturels

On reconnaît l'héritage philosophique du Siècle des Lumières de la DUDH, qui définit les droits de l'Homme en accordance avec la définition des droits naturels de Kant, notamment dans le premier paragraphe du préambule qui stipule que « que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ». Plus particulièrement, il est possible de retracer l'héritage culturel issue des droits naturels de Kant par le fait que : 1) le droit est étatique et suppose une société composée de normes abstraites et générales, 2) le destinataire du droit est l'être humain, le citoyen, 3) le droit s'incarne dans la Loi et seulement ensuite devient-il formalisé dans le droit positif, toujours dans la recherche du juste et du concret, 4) le droit est subjectif et se développe dans le souci de faire de la morale de l'individu le centre de tout problème juridique, 5) la relation de coaction ou de coercition entre le droit et le pouvoir devient une qualité essentiel de celui-ci et 6) la division entre le politique et la religion mène à une liberté de conscience et de pensée préservée par la distinction entre droit et morale, la religion étant reléguée au privé, ce qui mènera d'ailleurs à la différenciation entre éthique publique et éthique privée⁶⁴.

Cependant, le terme « droit de l'Homme » ou « droits humains » remplace officiellement l'idée de « droits naturels », tombé en disgrâce et source de controverses⁶⁵. En effet, la théorie des droits naturels avait toujours été source de critiques, mais celles-ci deviennent impossibles à ignorer depuis la Deuxième guerre mondiale. Malgré le rôle important qu'elle a joué dans le développement des droits de la personne, la notion de droits naturels n'est donc pas « l'expression adéquate pour englober aujourd'hui le phénomène des droits de l'homme »⁶⁶. On leur reproche de représenter « une conception rationaliste et abstraite qui ignore l'histoire et la réalité sociale pour identifier les droits »⁶⁷, une conception

⁶³ Steiner, *op. cit.*, p.139

⁶⁴ Martinez, *op. cit.*, p.126

⁶⁵ Steiner, *op. cit.*, p.324

⁶⁶ Martinez, *op. cit.*, p.26

⁶⁷ *Ibid.*, p.25

idéale pour justifier le colonialisme et la soumission culturelle des populations conquises. Ils perdent alors leur enracinement dans la culture juridique et politique de l'époque et on conçoit maintenant leur utilisation seulement pour appuyer des positions idéologiques conservatrices⁶⁸. Ces critiques cependant ne prennent en compte qu'une seule conception du droit naturel qui n'est pas celle développée par Kant au Siècle des Lumières. Les critiques des droits naturels oublient que pendant la première partie du XXème siècle, le positivisme était en pleine ascension, combiné avec la montée de la « doctrine de la souveraineté nationale »⁶⁹. Le fait que les droits de la personne relèvent avant tout des droits naturels de la philosophie continentale représente donc un revirement dans l'histoire de l'évolution des théories du droit. L'alliance entre le nationalisme et le positivisme qui prévalait pendant la première partie du XXIème siècle rendait complètement obsolète les revendications des droits naturels et excluait, par exemple, la possibilité de critiquer et de juger un État pour le traitement de sa population. Ces deux éléments font parties des conditions qui ont rendues possible la montée du régime Nazi en Allemagne dans les années 1930⁷⁰. Les lois du régime Nazis, parti élu démocratiquement, ont été promulguées par un système législatif légalement mis en place, rendant toutes les critiques des autres États illégitimes et, selon la position rigide du positivisme, inutiles⁷¹.

Suite à l'échec de l'école du droit positif de protéger les individus, la DUDH représentait un retour à l'héritage culturel républicain des droits naturels puisqu'elle crée un corpus de valeurs établi pour l'individu, en opposition au pouvoir de la communauté politique⁷². Alors que l'individu avait toujours joué un rôle mineur à l'intérieur du droit international, la Déclaration en fait un acteur important et plus encore, elle pose la question de la relation entre l'individu et l'État nation. Les droits qu'elle proclame ne sont pas une copie des droits euro-américains issus d'un courant de droit libéral et plus individualiste et elle accorde surtout une liberté basée sur les idées de dignité et de solidarité⁷³. Au contraire du droit nationaliste et positiviste du début du XXème siècle, la Déclaration ne prétend pas incarner ce que les nations *civilisées* reconnaissent généralement comme le droit. La

⁶⁸ *Idem.*

⁶⁹ Sieghart, , *op. cit.*, p.13 §1.7

⁷⁰ *Idem.*

⁷¹ Sieghar, *op. cit.*, p.13 §1.7

⁷² Pagden, *loc. cit.*, p.191

⁷³ Steiner, *op. cit.*, p.151-3, citation p. 153

Déclaration donne en fait l'expression de ce qui, dans la plénitude du temps, doit devenir un corpus de principes de droit généralement reconnu et sollicité par les États membres des Nations Unies⁷⁴.

La rédaction de la Déclaration a été en grande majorité dirigée par Eleanor Roosevelt et René Cassin avec l'aide de représentants de différents États. La participation des États du sud et de l'est est restée cependant marginale. Ce n'est pas pour autant que la Déclaration réponde uniquement aux critères juridiques occidentaux. Elle a peut-être été écrite en majorité par des occidentaux, mais cela n'en fait pas un texte occidental. Comme nous le verrons plus en détails au chapitre 4, parmi les personnes qui vont contribuer à la rédaction de la Déclaration, on trouve Chang Peng-chun, Chinois, Charles Malik, Libanais, et l'assistant de Cassin, Fereydoun Hoveyda, un Iranien, qui deviendra diplomate et homme de lettre. Fereydoun Hoveyda soulignait que la Déclaration a été adoptée par la majorité des pays musulmans présents, qui n'y voyaient pas une menace à leur religion⁷⁵. Quant à Cheng Pen, il croira très profondément que les principes du confucianisme sont le fondement des droits de l'Homme tels que rapportés par la Déclaration⁷⁶. Les droits de l'Homme tels que définis dans la DUDH, et plus tard dans les deux Pactes internationaux, n'ont en réalité « aucun des caractères traditionnels du droit en Occident » puisqu'ils sont « imprécis, contradictoires, à la fois lacunaires et surabondants »⁷⁷. Mary Ann Glendon rapportait qu'en 1994, l'UNESCO a mis en place un comité chargé d'évaluer la possibilité d'écrire une nouvelle charte pour tous les peuples, toutes les nations et tous les individus. Le Comité a commencé par envoyer un questionnaire à différents hommes d'état et intellectuels de partout à travers le monde. À leur grande surprise, la liste des droits et des valeurs jugées nécessaires pour le respect de la dignité humaine étaient essentiellement les mêmes, peu importe l'origine du répondant⁷⁸.

Les valeurs véhiculées par la DUDH comme l'égalité et la dignité sont donc des concepts qui appartiennent à plusieurs traditions. Il faut mentionner que les références

⁷⁴ *Ibid.*, p.151

⁷⁵ Ann Elizabeth Mayer. *Islam and Human Rights*. Boulder : Westview, 2007 : 12

⁷⁶ Mayer, *op. cit.*, p.12

⁷⁷ Mireille Delmas-Marty. *Les forces imaginantes du droit*. Paris : Seuil, 2004 : 66

⁷⁸ Mary Ann Glendon, 'Reflections on the UDHR', *First Things*, 1999: 82, p. 23, tiré de Nathan, Clemens N. *The Changing Face of Religion and Human Rights*. Boston : Nijhoff, 2009 : 39

religieuses et occidentales qui devaient se trouver dans le préambule de la DUDH ont beaucoup été débattues et ont toutes été éliminées de la version finale. Chang Peng-chun a même obtenu qu'à la « raison » soit ajoutée la « conscience », un concept qui trouve beaucoup plus d'échos dans les religions de l'Inde et des pays de l'Asie⁷⁹. En plus du préambule, la DUDH contient 28 articles plus deux articles (article 29 et 30) sur les devoirs, les limitations et d'autres cas d'abus. Ces 28 articles protègent 1) l'intégrité physique des individus (articles 1-5), 2) les individus dans l'exercice de la loi (articles 6-11), 3) les individus contre les pratiques abusives de l'État (articles 12-15), 4) la vie privée (articles 16-17), 5) les individus dans leur droit de participer à la vie politique (articles 18-23), 6) le niveau de vie minimum requis et la vie sociale (articles 24-28) et 7) le droit à la mise en place d'un contexte dans lequel ces droits peuvent être exercés (article 28)⁸⁰.

Malgré la création d'un organisme à portée universelle, l'ONU, il n'existe toujours pas de gouvernement mondial capable de faire respecter les droits de la personne comme peut le faire un État. Il n'y a pas non plus de contrat mondial, seulement un imbroglio de traités qui sont des contrats qui « ne pose[nt] de normes valables entre les signataires qu'à travers une fidèle reproduction du rapport de force entre eux »⁸¹. Le droit positif international dans ce contexte ne possède pas les mêmes caractéristiques que le droit positif interne et « la codification ne peut certainement pas prétendre mettre fin à la diversité des interprétations et des applications de la règle juridique »⁸². La DUDH n'étant qu'une déclaration, elle n'a pas, en droit international, la même force contraignante qu'un traité ou que les deux Pactes (PIDCP et PIDESC). Cependant, la pression politique est déterminante en droit international et après tout, la DUDH, même dépouillée de toute prétention à l'autorité judiciaire, peut encore se révéler une étape importante dans l'évolution d'une partie essentielle du droit

⁷⁹ Aussi, l'article 1 de la DUDH se lisait comme suit : « Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont dotés par la nature de la raison et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité » et il a été remplacé par « Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. *Ils sont doués de raison et de conscience* et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité » (nous soulignons). Voir Humphrey, *op. cit.*, p.152 et Delmas-Marty, *op. cit.*, p.29.

⁸⁰ La division en catégories des articles constituant la Déclaration est tout à fait arbitraire et change d'un auteur à l'autre. Consultez Steiner, *op. cit.*, p.145 pour une autre division, qui comprend les articles du PIDCP et du PIDESC.

⁸¹ M. Mahmoud Mohamed Salah. *Les contradictions du droit mondialisé*. Paris : Presses universitaires de France, 2002 : 144, tiré de Chemillier-Gendreau, M. « Peut-on faire face au capitalisme? », dans M. Chemillier-Gendreau et Y. Mouier Boutang (dir.), *Le droit dans la mondialisation*, Presses universitaires de France : Paris, 2001, p.15.

⁸² Corten, *op. cit.*, p.170

international⁸³. Elle est d'autant plus importante qu'elle représente encore la tradition philosophique continentale contre la montée de la tradition positiviste et libérale en droit international.

1.2.2 Les droits de la personne aujourd'hui

Depuis l'universalisme des Lumières et la mission civilisatrice de l'Occident, les droits de la personne sont devenus des droits des particuliers « face à une modernité technologique et économique qui règne aujourd'hui et qui occupe la place de l'universel sous l'appellation de 'globalisation' »⁸⁴. L'évolution du monde de la modernité à aujourd'hui nous a démontré que les droits de la personne ne sont pas innés, mais « le fruit d'une longue prise de conscience »⁸⁵. Ils ne sont plus seulement une théorie, ils ont aussi une fonction de régulation et de légitimation et ils représentent « pour de nombreuses personnes, une garantie de leur dignité, le chemin principal, vers la liberté et l'égalité »⁸⁶. Le droit à la fois légitime et limite le pouvoir, « pour faire de celui-ci un pouvoir institutionnalisé c'est-à-dire, capable d'assumer les valeurs morales qui fondent le concept de droits »⁸⁷. Les droits de la personne peuvent donc être résumés simplement comme étant des

prérogatives accordées à l'individu (...), tenues pour tellement essentielles que toute autorité politique (et tout pouvoir en général) se devrait d'en garantir le respect; les droits de l'homme constituent les protections minimales permettant à l'individu de vivre une vie digne de ce nom, à l'abri des empiètements de l'arbitraire étatique (ou autre); ils dessinent par conséquent une sorte d'espace 'sacré', infrangible, ils constituent autour de l'individu une sphère privée et inviolable; bref ils définissent une limitation (...) des pouvoirs de l'État, à laquelle correspondent ce que l'on appelle les 'libertés fondamentales' de l'individu.⁸⁸

Malheureusement, ces prérogatives sont encore refusées à des millions de personnes à travers le monde. Surtout, le retour en force du positivisme en droit rend de plus en plus difficile la justification morale de la protection des droits de la personne au nom de valeurs universelles. L'élaboration de la doctrine des droits de la personne en accordance avec le développement de sociétés démocratiques n'est plus considérée comme une vérité, mais comme un événement spécifique du monde occidental. Alors que les philosophes du Siècle des

⁸³ Steiner, *op. cit.*, p.151

⁸⁴ Koskenniemi, *op.cit.*, p.218. On reproche d'ailleurs aux penseurs modernes d'avoir trop glorifié l'évolution technologique.

⁸⁵ Sermet, *op. cit.*, p.18

⁸⁶ Martinez, *op. cit.*, p.21

⁸⁷ *Ibid.*, p.188

⁸⁸ Haarscher, *op. cit.*, p.10

Lumières n'avaient aucunement conscience des résultats à long terme de leur pensée, les citoyens d'aujourd'hui peuvent consciemment mettre en œuvre la démocratie. Cependant, le glissement de nos sociétés vers la post-modernité transforme les vérités et les réalités propres à la philosophie des droits de la personne en un discours, limité dans le temps et dans l'espace, qu'on peut relativiser. Dès lors, il devient impossible de revendiquer la démocratie sur la base de valeurs universelles. Elle devient culturellement de plus en plus inaccessible aux individus n'ayant pas eu la chance de naître dans des États démocratiques, d'autant plus que les processus de démocratisation imposés dans les dernières décennies n'ont pas été un gage de succès.

Chapitre 2

Les droits de la personne et la post-modernité

« Le droit est la plus puissante des écoles de l'imagination.
Jamais poète n'a interprété la nature aussi librement qu'un juriste la réalité. »
Jean Giraudoux, La guerre de Trois n'aura pas lieu

« Quand dans une collectivité humaine les règles du droit positif deviennent,
par suite de la carence ou de l'hypertrophie du pouvoir, inopérantes ou
arbitraires, le sentiment de la justice, qui ne déserte jamais leur cœur, porte les
hommes à regarder plus haut, pour accrocher l'espoir de leur salut à des
préceptes supérieurs et permanents, que les anciens Grecs appelaient les lois
non écrites. »
Politis
[Nicolas Politis, *La morale internationale*]

2.1 POST-MODERNITÉ

Au moment de la rédaction de la DUDH, le processus démocratique était déjà implanté en occident et enclenché dans certaines parties du globe et il allait rapidement s'étendre pendant et juste après la Guerre froide avec la fin des Empires et le retrait des États coloniaux. La théorie libérale en relations internationales est un bon exemple de l'optimisme de ces années. La démocratie, les droits de la personne et le déploiement des premières missions de paix donnent espoir. Ils ont sans contredit contribué à réduire le nombre de conflits interétatiques, mais la communauté internationale a rapidement dû faire face à la question des conflits internes et au droit d'ingérence. Depuis, il y a eu plusieurs tentatives pour instaurer des démocraties dans des États jusque là tyranniques et totalitaires. On ne s'entend pas tellement statistiquement sur les réussites et les échecs de ces missions, mais une chose est certaine, elles auront démontrées la difficulté qu'il y a, pour une puissance étrangère, d'implanter la démocratie dans un autre État. Plus encore, le processus de démocratisation a été tout sauf linéaire. La prise de pouvoir par des partis islamiques dans les dernières années et tout récemment en Tunisie, en Lybie, au Maroc et en Égypte et les événements historiques tels que la Révolution islamique en Iran en 1979 démontrent que la démocratie est loin d'être acquise. Plus encore, les vieilles démocraties de l'Europe et de l'Amérique du Nord sont aussi en crise, ou doivent à tout le moins se questionner sur les valeurs futures qu'elles veulent transmettre. La guerre au terrorisme et la crise financière nous rappellent la facilité avec laquelle les gouvernements justifient des mesures anti-démocratiques pour la « sécurité » de l'État. Le monde dans lequel nous évoluons ne répond plus aux standards sociaux de la modernité. Le projet moderne s'est effacé pour laisser la place à un nouveau mode de régulation de la société qui existe en l'absence d'un projet social. La régulation de l'action sociale s'effectue toujours selon certains fondements issus de la période moderne, mais de plus en plus, l'ensemble des pratiques sociales dans les sociétés occidentales est régi par des modes de reproduction post-modernes.

Les auteurs qui ont écrit sur la post-modernité, comme Jacques Derrida et Michel Foucault, ont été marginalisés dans plusieurs pays et sont encore très étudiés dans d'autres. Le courant post-moderne en lui-même est très peu étudié dans des disciplines comme les relations internationales. Malgré tout, nos sociétés se sont tranquillement défaites du projet

moderne pour adopter des modes de régulations post-modernes. Pour comprendre comment ces nouveaux modes affectent notre conception des droits de la personne et leur relation avec la démocratie, il faut comprendre ce qu'ils sont et d'où ils viennent. Ce chapitre examine donc ce lien entre droits de la personne et post-modernité et surtout, les conséquences que ces modes de régulation ont sur deux piliers essentiels de la modernité, l'égalité et l'universalité.

2.1.1 La tradition philosophique anglo-saxonne

Dans le premier chapitre, nous avons vu de quelle manière la tradition philosophique continentale a influencé le développement de la théorie des droits de la personne et la rédaction de la DUDH. Néanmoins, la tradition philosophique anglo-saxonne jouera aussi un grand rôle dans le développement du droit international. Au rationalisme de la philosophie du Siècle des Lumières s'oppose le pragmatisme anglo-saxon de David Hume, soutenu notamment par les thèses d'Edmund Burke et de Jeremy Bentham. Le pragmatisme s'oppose aux idées abstraites de l'universalisme et ne conçoit la réalité qu'à travers ce qui fonctionne *réellement et pratiquement*. David Hume voyait dans les « ambitions de la raison » une « *illusion fondamentale* » puisqu'il est impossible, selon lui, « de 'connaître' par la raison les droits fondamentaux qui devraient former le critère ultime de tout 'bon' pouvoir »⁸⁹. Hume ajoute que « [c]e que la connaissance nous montre, c'est la diversité des coutumes, la multiplicité des conceptions de justice – elle est bien incapable de les transcender pour définir *la* norme 'rationnelle' »⁹⁰.

David Hume n'était pas le seul à remettre en question les fondements théoriques de la philosophie continentale. Edmund Burke, à la fin du XVIII^{ème} siècle, affirmait aussi que « vous avez, par votre rationalisme, ruiné la foi en des traditions qui jouaient un rôle unificateur incontestable »⁹¹. Dans son livre *Reflections on the Revolution in France* écrit en 1790, Burke niait le fait que les droits de l'Homme puissent être dérivés des droits naturels.

⁸⁹ Rapporté par Haarscher, *op. cit.*, p.84, souligné par l'auteur

⁹⁰ *Ibid.*, p.85, souligné par l'auteur. Dans son livre *Explaining Postmodernism : Skepticism and Socialism from Rousseau to Foucault*, Stephen Hicks affirme que, puisque Kant rejette l'existence d'une forme d'objectivité dans la Raison humaine, on doit le considérer comme un des premiers référents de la pensée postmoderne. Sans vouloir entrer dans le débat, nous croyons que la notion de Raison universelle de Kant représente au contraire un des fondements du projet moderne.

⁹¹ *Idem.*

Il ne peut exister de droits issus d'une forme « d'idéalisme métaphysique » puisque la réalité est, elle, toujours complexe et que ces droits s'inscrivent donc dans le monde matériel. Il écrivait que « [d]ans la masse énorme et compliquée des passions et des intérêts humains, les droits originels de l'homme subissent en effet une telle variété de réfractions et de réflexions qu'il devient absurde d'en parler comme s'il leur restait quelque chose de leur simplicité primitive »⁹². Plus encore, il critiquait ouvertement les rédacteurs de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen pour avoir proclamé la “fiction monstrueuse” de l'égalité qui, selon lui, sert avant tout à donner des fausses idées et des vaines attentes aux hommes⁹³. À la même époque, Jeremy Bentham niait aussi l'existence des droits naturels en affirmant que les droits sont l'enfant de la Loi et qu'un droit réel vient des droits réels, mais que d'un droit imaginaire tel que le droit de la nature viennent des droits imaginaires⁹⁴.

Ces critiques ne sont pas, en soi, une surprise puisque les droits de la personne représentaient un changement majeur dans la société et la fin d'un statut quo. Les deux guerres mondiales et la Guerre froide sont d'ailleurs à l'origine du développement de nouvelles théories critiques en sciences sociales capables d'expliquer l'échec du projet moderne de la Société des Nations et des Nations Unies, le premier propulsant le monde dans la Deuxième guerre mondiale et l'autre dans la Guerre froide. C'est pendant le XXIème siècle que les premiers auteurs qui écrivent sur la post-modernité se penchent sur la question du projet moderne, qu'ils accusent à tort d'être responsable de la montée en puissance des régimes totalitaires de droite et de gauche. Le projet moderne a donc lentement été abandonné sans qu'aucun autre projet ne soit proposé.

2.1.2 La post-modernité

Pour Michel Freitag, dont l'analyse se base sur la société dans sa totalité, le passage de la tradition à la modernité et ensuite à la postmodernité est avant tout un changement dans les modes de reproduction sociale⁹⁵. Ces modes de reproduction sont composés des pratiques sociales qui

⁹² Rapporté par Martinez, *op. cit.*, p.67

⁹³ Rapporté par Steiner, *op. cit.*, p.236

⁹⁴ *Idem.*

⁹⁵ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.62-3

ont un caractère subjectivement significatif (...) pour les acteurs, et que leur accomplissement est assujéti à des 'régulations' qui ont la forme d'un 'système' plus ou moins étroitement intégré et qui possèdent pour les sujets sociaux une valeur de référence *a priori* en tant que 'normes', que 'règles' ou qu' 'évidences' objectivement sanctionnées de leurs actions⁹⁶

La modernité s'est effacée « au sens normatif, expressif et historique » et même si la démocratie et les droits de la personne sont toujours à l'agenda, les moyens utilisés et les valeurs et principes qui les soutiennent se sont transformés. Freitag voit le changement de la modernité à la postmodernité comme le passage d'un mode de régulation *politico-institutionnel* à un mode *opérationnel-décisionnel*, dans lequel la légalité et la légitimité sont remplacées par l'opérativité et l'efficacité.

Cependant, alors que le passage de la tradition à la modernité avait un caractère concret, l'un gagnant au détriment de l'autre, le passage de la modernité à la postmodernité se fait « par en-dedans », beaucoup plus subtilement, venant remplacer certains éléments de la modernité sans la remplacer totalement⁹⁷, essentiellement parce que le modèle de production des normes sociales moderne n'a jamais été contesté formellement. Même s'il y a eu une certaine forme d'opposition entre le moderne et la post-modernité, ce n'est pas cette opposition qui a guidé l'élaboration et l'implantation des nouveaux modes de régulation qui vont caractériser son développement⁹⁸. On a donc affaire à un double processus, un monde encore soutenu par des éléments modernes appliqués dans des modes de régulations issus de la post-modernité⁹⁹. Nous nous concentrons plus particulièrement sur la question du droit, essentielle dans la régulation des relations sociales, mais il faut comprendre qu'en général, l'étude de la post-modernité porte plus loin et analyse tout autant l'art que la politique, le droit, l'éducation, etc.

Avant d'analyser les particularités des modes de régulation sociale post-modernes par contre, nous regarderons brièvement ce qu'ils signifient pour deux auteurs importants, Jacques Derrida et Michel Foucault. Derrida utilise la notion de *scepticisme*, un scepticisme extrême qui doute de toutes les vérités et de la réalité en général. Pour Derrida, aucun énoncé n'est vrai et il n'existe aucune vérité, aucune réalité en dehors de nos croyances

⁹⁶ *Ibid.*, p.63

⁹⁷ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.74

⁹⁸ *Ibid.*, p.72

⁹⁹ *Ibid.*, p.74 et 81

subjectives¹⁰⁰. Ce type de relativisme extrême est souvent critiqué pour être contradictoire puisque les sceptiques doivent rejeter toutes les positions, même celles des sceptiques¹⁰¹. Foucault quant à lui fait une analyse de ce qu'il appelle le « champ discursif », qui consiste à « saisir l'énoncé dans l'étroitesse et la singularité de son événement ; de déterminer les conditions de son existence, d'en fixer au plus juste les limites, d'établir ses corrélations aux autres énoncés qui peuvent lui être liés, de montrer quelles autres formes d'énonciation il exclut »¹⁰². Les éléments d'étude sont des *règles de formation*, des conditions d'existence « dans une répartition discursive donnée »¹⁰³. Le discours est donc une pratique qui forme « systématiquement les objets dont ils parlent »¹⁰⁴. Il n'existe pas de vérité de la réalité en dehors de la représentation de cette réalité à travers un discours précis, énoncé à un moment précis. Les individus sont des acteurs actifs, mais les règles de formation des discours ne sont pas issues de leur mentalité ou de leur conscience, mais du discours lui-même¹⁰⁵. L'objet principal d'analyse n'est donc pas la critique ou la recherche de vérité, mais la recherche de la totalité qui unifie les énoncés¹⁰⁶. Foucault, après la Deuxième guerre mondiale, rejetait l'existence des droits de la personne en refusant la possibilité d'un discours universel, mais surtout, en relativisant l'idée même de l'*homme*. Il affirme d'ailleurs que « [d]e nos jours, (...) ce n'est pas tellement l'absence ou la mort de Dieu qui est affirmé mais la fin de l'homme. L'homme est une invention dont l'archéologie de notre pensée montre aisément la date récente »¹⁰⁷.

¹⁰⁰ Barry Stocker. *Jacques Derrida : Basic Writings*. Londres : Routledge, 2007 : 12

¹⁰¹ *Idem*.

¹⁰² Foucault, Michel. *L'archéologie du savoir*. Paris : Gallimard, 1969 : 40

¹⁰³ *Ibid.*, p.53

¹⁰⁴ *Ibid.*, p.67

¹⁰⁵ *Ibid.*, p.84

¹⁰⁶ *Ibid.*, p.157

¹⁰⁷ Foucault, Michel, *Mots et des choses*, repris par Martinez, *op. cit.*, p.86. Les auteurs postmodernes défendent rarement la position du relativisme. Ils sont plus connus pour être des sceptiques. Ils ne travaillent donc pas tant sur la question de la moralité universelle que sur l'épistémologie et notre relation au *savoir*. Pour les sceptiques, la subjectivité de l'individu l'empêche de savoir s'il y a une moralité universelle. L'être humain ne peut jamais atteindre la certitude sur la réalité ou sur la vérité. Il n'est donc pas en mesure de savoir objectivement l'existence d'une morale universelle. Pour les relativistes, la morale universelle n'est pas, puisque la morale est avant tout construite culturellement. Il existe un grand débat sur la relation entre les sceptiques et les relativistes. Tous les relativistes ne sont pas sceptiques, mais il semblerait que pour maintenir une position sceptique, il faille inévitablement passer par le relativisme. Si on ne peut savoir, alors pourquoi sait-on ? Parce que la vérité est conditionnée par la perspective et que donc, elle devient *relative* au contexte et à la tradition historique, sociopolitique, géographique et culturelle. Dans la pratique, ce n'est donc pas le scepticisme qui guide la pratique des droits de la personne à l'heure actuelle, mais bien le relativisme culturel : on *sait* le bien et le mal en fonction de la culture.

Cependant, le fait même de relativiser l'être humain n'en rend pas moins l'existence de celui-ci réelle, en tout cas pour les gens qui la vivent. Dire que l'homme est une « invention » de notre pensée récente dans l'histoire n'est pas en soi une raison pour renier l'existence de la dignité humaine et du droit, pour chaque être humain, d'être reconnu et respecté en tant qu'être humain. Freitag par contre a raison d'affirmer que chaque discours forme une réalité précise dans le temps et dans l'espace. Les droits de la personne sont par exemple le résultat d'un cheminement historique précis et ils ont été écrits dans un espace philosophique restreint, celui de l'Europe entre le XVIII^{ème} et le XXI^{ème} siècle. Cette restriction matérielle et temporelle du texte lui-même, de la DUDH, ne signifie pas que les valeurs qu'elle soutient doivent être limitées seulement aux personnes ayant eu la chance de naître dans un pays soutenant une telle philosophie. Michel Freitag croit que les modes de régulation sociale post-modernes ont joué un rôle important dans la création de la « libre formation des identités affinitaires »¹⁰⁸ et dans le passage, pour les sciences sociales, d'un projet de « connaissance critique » vers le déploiement de modalités de la « gestion directe ou 'productive' de la réalité »¹⁰⁹. La théorie des droits de la personne n'est donc plus universaliste et elle n'est maintenant plus qu'un ensemble de droits positifs représentant les particularismes privés. On passe d'une hiérarchisation des normes et d'une justification *a priori* à une adaptation fonctionnelle de la réalité et à une évaluation « pragmatique *a posteriori* »¹¹⁰. Dans les sociétés qui évoluent selon un ensemble de pratiques sociales post-modernes, le politique n'est plus un débat sur les normes fondamentales, mais un ensemble de politiques « orientées vers la résolution de problèmes particuliers par des prises de décision régies de manière procédurales et visant à traduire des rapports de forces en des consensus transitoires »¹¹¹. C'est la création du droit par le *fait*. En résumé, les décisions ne sont plus prises en fonction de principes universels abstraits, mais en fonction des conditions et des conséquences de leur exécution¹¹².

Foucault cependant a toujours fait une analyse de la société très limitée en termes d'espace et de temps. Il s'est contenté d'étudier le monde occidental (et souvent même

¹⁰⁸ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.84

¹⁰⁹ *Idem.*

¹¹⁰ *Idem.*

¹¹¹ *Idem.*

¹¹² *Idem.* Voir le tableau résumé dans le livre de Freitag pour un bon résumé de tous les points abordés sur la post-modernité selon Freitag.

seulement la France et l'Europe), dans des périodes historiques précises et avec des problèmes concrets comme la folie, le monde carcéral, etc. Foucault ne voit donc la formation discursive qu'en fonction du discours occidental, jamais en tant que discours ayant une portée internationale. Cependant, l'adaptation fonctionnelle est de plus en plus présente dans le droit international et les droits de la personne, qui sont construits et développés en fonction de leur adaptabilité à la réalité d'aujourd'hui, plutôt qu'en fonction de valeurs universelles, lesquelles sont devenues synonyme d'impérialisme culturel.

2.2 DE LA MODERNITÉ À LA POST-MODERNITÉ

La démocratie repose sur l'idée d'égalité entre les citoyens d'un État et sur la capacité de chaque citoyen de participer aux affaires de l'État en faisant des choix éclairés, en faisant preuve de sens critique. La période moderne s'est construite à travers un projet d'émancipation des citoyens par la participation politique et la division entre le politique et la religion. Le terme « citoyen » ne s'appliquait cependant pas encore, en pratique, à la majorité des individus et certainement pas aux populations conquises. Il y a néanmoins un mouvement philosophique important vers la reconnaissance du *droit* et du *devoir* de participation politique. Pour se faire, les philosophes des Lumières se sont positionnés par rapport à la tradition en affirmant une vérité, la vérité de la dignité humaine, de l'égalité et de l'universalisme. Ils se positionnaient de manière critique face à la réalité de l'Europe à cette époque. Les droits naturels de Kant et plus tard les droits de l'Homme et les droits de la personne sont issus de cette pensée critique et de la reconnaissance en l'existence de quelque chose qui préexiste au droit positif. Ces droits, les droits de l'Homme, existent encore, mais les valeurs profondes et le processus philosophique qui leur a permis de naître sont remis en question. Ainsi, la vérité absolue cesse d'exister et le sens critique est soit relativisé, soit ramené une réalité limitée au contexte précis dans lequel évolue l'individu qui l'utilise. La démocratie n'est donc qu'une forme légitime de gouvernement pour l'Occident et les droits de la personne une théorie occidentale. Dans les dernières années, plusieurs auteurs, dont Freitag et Castoriadis, ont écrit sur le danger que représentent de telles croyances, qui sont associées à un ensemble de pratiques sociales issues de modes de régulation post-modernes. La prochaine section soulève les principales critiques adressées à ces pratiques.

2.2.1 La perte du sens critique, la mort du débat politique

On a reproché aux droits naturels de ne pas tenir compte de l'histoire et de la construction du droit à travers les sociétés. Ces droits sont *naturels* puisqu'ils ont toujours existés et qu'ils existeront toujours. Ils seraient alors « inscrit dans un idéalisme incapable de comprendre la réalité » puisque « [l]es progrès techniques, l'évolution de la science, de la morale et de la culture, provoquent des droits qui étaient impensables à d'autres époques »¹¹³. Certains auteurs affirment que c'est la raison pour laquelle les droits naturels sont responsables du déclenchement des deux guerres mondiales. Jean-François Lyotard par exemple affirme que

*[l]e totalitarisme consisterait dans la subordination d'institutions légitimées par l'Idée de liberté, à la légitimation par le mythe. C'est bien un despotisme au sens kantien, mais empruntant au républicanisme sa puissance d'universalisation. Ce n'est pas seulement : Devenons ce que nous somme, des Aryen ; mais : Que toute l'humanité soit aryenne. Le nous singulier, nommé, élève la prétention à donner à son nom à la fin poursuivie par l'histoire humaine. C'est en quoi le totalitarisme est moderne. Il n'a pas besoin seulement du peuple, mais de sa décomposition en 'masses' à la recherche de leur identité par le moyen des partis que la république autorise. Il a besoin de l'équivoque de la démocratie pour renverser la république.*¹¹⁴

Lyotard fait ici le lien entre le républicanisme de Kant et le totalitarisme en supposant que le pouvoir universaliste de la république *républicaine* doit être despotique pour faire d'un monde hétérogène une *masse* homogène. La république de Kant, qu'elle soit despotique ou républicaine, porterait en elle les germes du totalitarisme par son aspect universaliste. Ce faisant, Lyotard met complètement de côté la théorie de Kant sur la République républicaine qui doit avoir un exécutif soumis au législatif, une division des pouvoirs et un gouvernement redevable et représentant la volonté populaire. Le développement du régime nazi en Allemagne n'est pas le fruit du *républicanisme* ou de l'*universalisme*. Au contraire, s'il a pu exister dans la légalité, c'est parce que le droit appliqué n'était pas celui du droit naturel tel que conçu par les philosophes des Lumières, mais au contraire un droit positif construit par les *faits*, refusant l'existence d'une morale et d'une justice universelle. Hitler et le régime nazi rejetait l'universalisme au profit de l'uniformité d'une race qu'il jugeait supérieure aux autres. En s'opposant à l'existence d'un savoir universel, les sceptiques rejettent l'existence

¹¹³ Martinez, *op. cit.*, p.40

¹¹⁴ Jean-François Lyotard. *Le postmoderne expliqué aux enfants : Correspondance 1982-1985*, Paris : Galilée, 1988 : 84. Souligné par l'auteur.

d'une vérité objective qui servirait de base pour évaluer les actions et les idées concurrentes. Ce faisant, ils rejettent et déconstruisent les « fausses vérités » des discours des différents régimes totalitaires de la Deuxième guerre mondiale et de la Guerre froide. Cependant, du moment où ces discours ne peuvent être comparés à une vérité objective, mais qu'ils sont évalués seulement en fonction d'une perspective particulière, on suppose que cette perspective était la même pour les agents qui la propageaient et pour ceux qui étaient récepteurs du discours. On suppose aussi alors qu'il était impossible de rejeter les atrocités commises par les régimes totalitaires sur des valeurs universelles et non particulières à une perspective historique, sociale ou culturelle et toute critique extérieure devient, en soi, illégitime.

Néanmoins, le rejet de l'universalisme n'était pas nouveau du XXIème. Le développement du Romantisme à la fin du XVIIIème et au début du XIXème siècle en est le meilleur exemple. Johann Gottfried von Herder soutenaient l'idée qu'aucune « culture n'est un modèle pour une autre »¹¹⁵. Le romantisme promulguait des idéaux qui vont mener à « une culture juridique topique fondée sur la résolution du cas concret, contrairement aux principes moraux et aux droits fondamentaux orientés vers un destinataire général et méfiant à l'égard de la loi et des principes comme celui de la majorité nationale ou des majorités »¹¹⁶. Le courant romantique était d'ailleurs très important en Allemagne avant la Première guerre mondiale¹¹⁷ et Freitag écrivait que, selon lui, le développement des régimes totalitaires n'était pas le résultat du « développement continu et en quelque sorte 'naturel' du volontarisme idéaliste qui a caractérisé toute la modernité »¹¹⁸, mais à l'inverse, le totalitarisme relève d'un rejet global des idéaux philosophiques du Siècle des Lumières¹¹⁹. Les Nazis ont profité « des résultats obtenus par la nouvelle conception moderne du politique relativement à sa compréhension et à son mode de constitution traditionnel, pour court-circuiter justement, mais cette-fois-ci au profit du pouvoir, le moment proprement politique de la modernité »¹²⁰.

¹¹⁵ Rapporté dans Martinez, *op. cit.*, p.84

¹¹⁶ Martinez, *op. cit.*, p.85

¹¹⁷ Haarscher, *op. cit.*, p.87

¹¹⁸ Freitag, *L'oubli de la société, op. cit.*, p.58, note 21

¹¹⁹ *Idem.*

¹²⁰ *Ibid.*, p.73

Le rejet de l'universalisme s'accompagne aussi du rejet la Raison et, par le fait même, de la possibilité de trouver une vérité objective. On se fie « à la sagesse de la raison absente »¹²¹ et il n'existe plus de normes objectives ou universelles qui soulignent ou doivent souligner notre jugement sur ce qui est vrai ou bien¹²². Foucault souligne d'ailleurs que l'étude du discours, même s'il sous-entend que l'on « pèse la valeur des énoncés », est une étude non de la valeur *véridique* des énoncés, mais de « leur place, leur capacité de circulation et d'échange, leur possibilité de transformation »¹²³. Pourtant, la déconstruction des discours est un outil nécessaire à la compréhension du bien-fondé de ce qui est perçu comme bien ou faux par une enquête stricte et impartiale¹²⁴ puisqu'elle permet, entre autres, de comprendre de quelle manière les sciences sociales en général appartiennent à la réalité qu'elles veulent étudier, mais à travers une distance critique qu'elles instaurent entre elles-mêmes et la réalité sociale qu'elles étudient¹²⁵. Sans cette distance critique, elles perdent leur rôle réflexif, important dans la diffusion de l'information et du débat public nécessaires aux sociétés démocratiques.

Pourtant, la recherche de la vérité est essentielle pour départager ce qui est moral de ce qui ne l'est pas. Le concept même des droits naturels et la théorie des droits de l'Homme présupposent que la morale prédomine sur le droit et la politique. En effet, l'état de nature était « pré-politique », c'est-à-dire que « l'autorité politique ne naît que comme effet du contrat [social] (...). Autrement dit, *le conceptualisme implique un primat de la morale sur la politique* »¹²⁶. Depuis, le droit est devenu *technique*, s'éloignant de ses questionnements politiques et moraux. Ce changement s'observe à travers le rôle des juristes « de plus en plus confinés au rôle de techniciens chargés d'entretenir la machine sans même s'interroger sur ses fonctions »¹²⁷. Le droit international est maintenant conçu comme un droit positif, « organisant des procédures aptes à départager les conceptions éthiques et politiques concurrentes, et non comme un droit naturel, au sein duquel droit et moral seraient largement

¹²¹ Zigmud Beuman. *La vie en miette : Expérience postmoderne et moralité*, Paris : Hachette, 2010 : 287

¹²² Hugo Meynell. *Postmodernism and the Enlightenment*, Washington: The Catholic University of America, 1999 : 29

¹²³ Foucault, *L'archéologie du savoir*, *op. cit.*, p.158

¹²⁴ Meynell, *op. cit.*, p.69

¹²⁵ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.87

¹²⁶ Haarscher, *op. cit.*, p.94-5

¹²⁷ Corten, *op. cit.*, p.92

confondus »¹²⁸. L'universalisme se transforme en globalité, laquelle n'est « qu'un consensus docile à ce qui se passe 'là-bas' », une acceptation de la réalité telle qu'elle est¹²⁹. Freitag parlait d'une « juridicisation » et une « judiciarisation » tout autant de la vie privée que de la vie publique, « au détriment de la régulation proprement politique et institutionnelle de la vie sociale »¹³⁰.

On peut faire remonter cette tendance à tout reléguer aux instances juridiques à la Constitution américaine et plus particulièrement aux huit premiers articles qui constituent la Charte américaine. En effet, ces articles « ne visent pas tant à orienter positivement l'action du législateur qu'à la restreindre », ce qui place l'instance judiciaire qui arbitre la Charte « en même temps en dehors et au-dessus du pouvoir d'État »¹³¹. Le pouvoir juridique est tel aux États-Unis que la Cour suprême peut invalider n'importe quelle loi ou décision qui ne correspond pas à la Charte et « dès lors, c'est toute l'activité du législateur qui se trouvait soumise à une condition suspensive »¹³². Dans de telles circonstances, le droit devient l'ultime, sinon le seul, recours « contre l'arbitrage des décisions qui structurent directement toute la vie sociale »¹³³. Tous les éléments de la société sont alors jugés en fonction de leur *légalité*, créant une utopie qui veut que le droit est à même de régler tous les problèmes sociaux. On demande alors au droit d'être le précurseur d'un monde meilleur, comme s'il ne fallait pas s'étonner que l'on soit passé d'un monde « 'habitable', naguère politique ou scientifique » à un monde qui « emprunte désormais si largement au registre juridique »¹³⁴. À l'international, cette *juridicisation* et *judiciarisation* se transcrit dans la transformation de l'essence même des droits de la personne. Ceux-ci passent de droits universalistes, « mis en œuvre dans la législation générale » à des droits « protégeant les particularismes privés et sanctionnés par la voie de la *litigation* judiciaire »¹³⁵.

Tout ce processus résulte alors dans la disparition du vrai débat politique. Castoriadis par exemple déplore le fait que « [d]ans une crise il y a des éléments opposés qui se

¹²⁸ Corten, *op. cit.*, p.148

¹²⁹ Bauman, *op. cit.*, p.283

¹³⁰ Freitag, *L'oubli de la société, op. cit.*, p.66

¹³¹ *Idem.*

¹³² Freitag, *L'oubli de la société, op. cit.*, p.66

¹³³ *Ibid.*, p.68

¹³⁴ Hervé Guettard. « Une utopie d'aujourd'hui: le rêve d'un droit mondial. » *Vingtième Siècle, Revue d'histoire*. Juillet-Septembre, no.79, 2003 : 118 et 122

¹³⁵ Freitag, *L'oubli de la société, op. cit.*, p.84

combattent – alors que ce qui caractérise précisément la société contemporaine est la disparation du conflit social et politique »¹³⁶. En voulant tuer le conflit, nos sociétés ont oublié l'importance du débat, du choc des idées et la nécessité, pour toute entreprise politique, de la controverse et de la discussion. Porter un regard critique sur un aspect culturel précis est souvent perçu comme discriminatoire, alors qu'une personne qui s'intègre dans la même culture et qui partage le même regard critique envers sa propre culture est souvent considéré comme un traître. Cette dynamique est encore plus forte dans un environnement religieux. En Iran, le gouvernement accuse l'Occident de ne pas respecter l'Islam et d'être raciste. Ils définissent alors un Islam particulier et tous ceux qui ne correspondent pas à cette vision sont des traîtres au régime. C'est là tout le danger d'un gouvernement dirigé par la religion et c'est contre ce pouvoir arbitraire, détenue à l'époque par l'Église et son représentant sur Terre, le Roi, que les philosophes des Lumières se sont battus. À l'intérieur d'une théocratie comme l'Iran, le droit et la politique sont subordonnés à la religion alors que dans nos sociétés, le droit sert d'instrument au politique pour limiter le débat. L'éloignement du droit et de la politique est pourtant important. Le droit peut être « un rempart contre la force et l'arbitraire des pouvoirs »¹³⁷ quand il agit pour l'émancipation et la participation sociale des citoyens. En vérité, « [e]ndosser la culture juridique exige que l'on s'éloigne de ses intérêts et préférences personnelles et que l'on insiste sur la justification de ses intérêts en se fondant sur les pratiques historiques et les soi-disant standards de la communauté »¹³⁸. À l'international par exemple, les débats politiques transformés en débats juridiques signifient que maintenant, on traite ces normes « en faisant des références directes à des règles et des principes au lieu de références secrètes sans documentation adéquate ; en ayant pour but la cohérence et la constance (...) et en se disant responsables des choix effectués au lieu de penser pouvoir s'en départir »¹³⁹. Pour cette raison, la politisation du droit est à éviter. Elle « ouvre la voie à l'inhumanité du droit » et surtout, elle semble oublier le fait que « le droit n'est jamais réductible à sa facette politique »¹⁴⁰. Néanmoins, « le droit

¹³⁶ Cornelius Castoriadis. *Les carrefours du labyrinthe : La montée de l'insignifiance*. Paris : Seuil, vol. IV, 1996 : 90

¹³⁷ Corten, *op. cit.*, p.17

¹³⁸ Koskenniemi, *op.cit.*, p.127

¹³⁹ *Ibid.*, p.128

¹⁴⁰ Sermet, *op. cit.*, p.13

pur, abrité de toute influence politique, menacerait bien rapidement la règle de droit, par déconnexion de son ambition ‘ordonnancière’ »¹⁴¹.

Le droit reste, en soi, une affaire politique. Il oscille continuellement entre la science normative et les sciences humaines, et le « masque formel » qu’on lui donne « entraîne ‘la méconnaissance ou le camouflage des contradictions qui, en détachant le droit du concret, conduit à la violation, à la désuétude et au mépris du droit’ »¹⁴². Ce caractère changeant, cette *mobilité*, reste délicate et il existe toujours un risque de contradiction et de rupture¹⁴³. Cette dualité du droit est encore plus importante au niveau international puisque « une argumentation strictement juridique, aussi nécessaire soit-elle, ne suffit pas pour légitimer le pouvoir », ce qui explique que le discours juridique soit toujours adossé à « des discours secondaires de légitimation éthique ou politique »¹⁴⁴. La séparation entre droit et politique au niveau international est à éviter, au détriment de la recherche de la primauté du droit, parce que ces deux types de droit sont « cohérents et distincts » et font « référence à une même réalité »¹⁴⁵. Plus précisément pour le cas des droits de la personne, ceux-ci traduisent

le désir de créer une normativité en dehors du politique, une normativité qui serait justement opposable aux politiques, surtout aux politiques des États. Or, ce que signifie les ‘droits de la personne’ et la façon dont ils sont compris, limités, appliqués, hiérarchisés, est fonction de la politique¹⁴⁶

Il faut donc continuellement établir le droit dans sa relation avec le politique en fonction de valeurs universelles, de la morale et de la dignité humaine, et non en fonction des politiques internes des États et encore moins en fonction de la religion. Autrement, le droit ne devient qu’un droit instrumental, pratique et fonctionnel, un outil aux mains du pouvoir.

2.2.2 Pratique, fonctionnelle, bureaucratique

Les droits naturels tels que définis par Kant avaient un caractère universel et intemporel qu’on retrouve dans la théorie des droits de la personne. Issus avant tout de l’idée de dignité humaine, ils existent au-delà du droit positif. Sans son fondement philosophique

¹⁴¹ Sermet, *op. cit.*, p.13

¹⁴² René-Jean Dupuy. « Coutume sage et coutume sauvage », dans *Mélange Rousseau*, Pedone : Paris, 1974, p. 75-89, rapporté par Sermet, *op. cit.*, p.12

¹⁴³ Sermet, *op. cit.*, p.10

¹⁴⁴ Corten, *op. cit.*, p.17

¹⁴⁵ Koskenniemi, *op.cit.*, p.22 et 123

¹⁴⁶ *Ibid.*, p.203

universel, la Raison devient un *raisonnement* basé uniquement sur le calcul, le bilan et la stratégie¹⁴⁷. On passe donc à une ère de « régression politique » dans laquelle bilan et stratégie vont de pair avec bureaucratisation, privatisation et médiatisation¹⁴⁸. Devant cette poussée, les normes et les valeurs sont remplacées par les concepts de « procédé efficace, de capacité experte, de dispositif opérationnel »¹⁴⁹, les êtres humains n'étant alors rien de plus que les objectifs qu'ils visent, c'est-à-dire des « variables d'environnement » ou encore du capital humain¹⁵⁰. La société démocratique devient elle-même un mécanisme *pratique* de la résolution des conflits et le système tout entier est jugé en fonction de sa capacité à assurer le consensus¹⁵¹. En Occident, les différents pouvoirs publics se sont donc décomposés progressivement en différents organes et agences spécialisées, toutes en négociation les unes avec les autres selon une logique de rapport de force, d'efficacité, de performance et de recherche de consensus¹⁵². On prend une décision relative aux droits de la personne à l'interne non pas parce que cela relève d'un principe général, mais suite à un questionnement inductif en fonction des conditions et des conséquences. Il n'y a donc plus de justification *a priori*, mais des prises de décision *a posteriori*, par évaluation objective. C'est la construction du droit par le fait. Dans ce monde de la privatisation et de la « tyrannie du choix », on n'agit plus en fonction de ce qui nous semble bien ou mal, mais en fonction du « modèle éthique capable de sortir victorieux du conflit des promesses d'experts et/ou des classements de popularité »¹⁵³. On passe donc d'un monde dans lequel la « Raison inhérente à tout être humain » est la « référence ultime de la légitimation », à un monde où l'efficacité, l'opérativité et le fonctionnement dominant¹⁵⁴. Cependant, si on conçoit la démocratie seulement en fonction de son opérativité ou de son efficacité, encore doit-on déterminer les *bons* signes d'efficacité et d'opérativité. Surtout, il faut se demander si une démocratie qui manque d'effectivité n'est quand même pas mieux, au final, qu'une théocratie qui fonctionne *efficacement*.

¹⁴⁷ Michel Freitag. *Le naufrage de l'université : et autres essais d'épistémologie politique*. Paris : La Découverte, 1994 : 23

¹⁴⁸ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, *op. cit.*, p.36

¹⁴⁹ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.93

¹⁵⁰ *Ibid.*, p.86

¹⁵¹ *Ibid.*, p.88, note 59

¹⁵² *Ibid.*, p.65

¹⁵³ Bauman, *op. cit.*, p.12

¹⁵⁴ Freitag, *L'oubli de la société*, *op. cit.*, p.84, voir tout le tableau pour plus d'information

2.2.3 La vérité dans la société post-moderne

Les auteurs qui ont écrit sur le discours comme Foucault et Derrida utilisent le principe de déconstruction et rejettent l'idée que quiconque puisse connaître *la vérité* ; il y a autant de vérités qu'il y a de discours. Toutefois, si tous les textes sont ouverts à toutes les formes de lectures possibles sans qu'on puisse les analyser selon des standards de validité ou de vérité, alors les auteurs qui écrivent sur le discours peuvent difficilement se plaindre que leurs opposants leur ont donné tort, ou que les attaques sur la déconstruction ne sont rien de plus qu'une espèce de « parodie réductrice »¹⁵⁵. Cette critique est celle que l'on retrouve presque inévitablement chez tous les auteurs qui se penchent sur le sujet de la post-modernité. En effet, dans leur tendance à rejeter toute forme de jugement, les auteurs qui étudient le discours comme fait social s'affirment pourtant à travers un jugement moral extrêmement sévère, allant même souvent jusqu'à parler de l'outrage de la rationalité occidentale¹⁵⁶. Comment alors construire une alternative à la modernité si on ne peut juger de ce qui est bien ou mal ?

Dans leur critique de la rationalité occidentale ces auteurs oublient que le seul moyen d'attaquer la raison, c'est la raison elle-même¹⁵⁷. Supposer que la rationalité occidentale est fautive, ou en tout cas qu'elle ne permet pas d'appréhender la réalité, c'est émettre une vérité. Plusieurs des activités de recherche et des activités scientifiques entreprises par les chercheurs et les penseurs qui critiquent la modernité utilisent en réalité un processus très proche de celui élaboré par les philosophes des Lumières, tout en lui retranchant ses valeurs fondamentales. Par exemple, Derrida utilise la déconstruction des discours pour déterminer les moments d'auto-contestation ou les points déterminants où les textes se heurtent à des limites inéluctables de leur propre projet idéologique, rendant la déconstruction un processus de *raisonnement*. Foucault et Derrida identifient la signification des événements historiques d'après la manière dont ils ont été représentés par des lignes très spécifiques de propagande ou par des stratégies rhétoriques¹⁵⁸. En gros, ils donnent le pouvoir aux dominants de créer

¹⁵⁵ Christopher Norris. *What's Wrong With Postmodernism : Critical Theory and the Ends of Philosophy*. Baltimore: The John Hopkins University Press, 1990 : 136, nous traduisons.

¹⁵⁶ Meynell, *op. cit.*, p.41

¹⁵⁷ Derrida va d'ailleurs poser cette même critique à un ouvrage de Freitag, *Madness and civilisation*. Voir Meynell, *op. cit.*, p.76

¹⁵⁸ Norris, *op. cit.*, p.40

l'histoire. Il faut donc se montrer prudent face aux critiques de la raison. On peut critiquer quelqu'un de mal *raisonner*, mais il en est tout autre de remettre en question l'existence même de la Raison, laquelle est indispensable à la pratique de la démocratie, qui se base sur la capacité humaine de faire des choix.

2.3 LES CONSÉQUENCES DE LA POST-MODERNITÉ : RETOUR SUR LES NOTIONS D'UNIVERSALITÉ ET D'ÉGALITÉ

2.3.1 Universalisme dans la société post-moderne

Le concept d'universalisme n'est pas propre à la pensée européenne et américaine. En effet, le « bouddhisme, le christianisme, l'islam, sont 'universalistes' puisque leur appel s'adresse, en principe, à tous les humains qui ont tous le même droit (et le même devoir) de s'y convertir. Cette conversion présuppose un acte de foi – et entraîne l'adhésion à un monde de significations (et de normes, de valeurs, etc.) spécifique et *clos* »¹⁵⁹. C'est d'ailleurs là que le monde occidental est allé plus loin que les autres, en dépassant le vase *clos* qui a remis en question « des significations, des institutions, des représentations établies », qui « donnent un tout autre contenu à l'universalisme »¹⁶⁰. Pour Castoriadis, « cette rupture va de pair avec le projet d'autonomie sociale et individuelle, donc avec les idées de liberté et d'égalité, l'autogouvernement des collectivités et les droits de l'individu, la démocratie et la philosophie »¹⁶¹. L'universalisme du religieux est resté dans les Églises, mais les sociétés européennes se sont dotées d'un universalisme politique, à tout le moins pour certains citoyens européens. C'est pour cette raison que, sans être uniquement occidentale, l'universalisme est le produit de son évolution historique particulière. Elle a donc un « *enracinement* social-historique particulier » et la « rupture de la clôture », nous l'avons « *derrière* nous, vingt-cinq siècle ou cinq siècles derrière nous »¹⁶².

Dans sa forme juridique, l'universalisme fait référence à trois éléments distincts que sont 1) l'attribution des droits rationnels et abstraits à tous les humains, « porteurs d'une prétention de validité générale du fait des critères de moralité qui les fondent », 2) le caractère général et abstrait des droits, « situés en marge du temps » et 3) l'extension

¹⁵⁹ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, op. cit., p.60. Souligné par l'auteur

¹⁶⁰ *Idem.*

¹⁶¹ *Idem.*

¹⁶² *Ibid.*, p.61

possible de la culture des droits de la personne « à toutes les sociétés politiques sans exception »¹⁶³. Les droits de la personne sont donc « des prétentions morales justifiées qui se convertissent en droits quand elles intègrent le Droit positif »¹⁶⁴. Le fait de déclarer ces droits universels, et donc intemporels, ne signifie pas l'oubli que les fondements moraux qui soutiennent chaque droit ont un caractère historique puisqu'ils « ne sont reconnus que lorsque le besoin apparaît ou que le progrès technique le permet » (comme l'environnement, la liberté de presse, la protection des communications, etc.)¹⁶⁵. Affirmer que les droits de l'Homme sont un concept historique issu du XVIII^e siècle en Europe n'est donc pas en soi incompatible avec le principe d'universalité de la morale de la dignité humaine¹⁶⁶. En résumé

[p]our défendre l'idée d'une universalité *a priori* qui reste indispensable, il est nécessaire de considérer non pas les prétentions morales concrètes qui garantissent chaque droit, mais d'élever le regard pour envisager la moralité générale qui garantit l'ensemble des droits. En effet, l'universalité peut être affirmée à partir de la moralité des droits (...) même s'il est indéniable que les grandes formulations sont apparues principalement mais non exclusivement dans la culture européenne occidentale (...). L'universalité *a priori* renvoie au caractère universel de cette éthique publique de la modernité qu'est l'éthique de la démocratie (principes d'organisation du pouvoir) et des droits de l'homme.¹⁶⁷

Derrida lui-même, dans son analyse de l'apartheid et du travail de Nelson Mandela, ne peut s'empêcher de reconnaître qu'au-dessus du droit terrestre existe un droit *invisible* qui tire sa source de la Raison. Il affirme que la lutte contre l'apartheid rend visible une loi qui était invisible ce que Kant appelait un droit naturel. C'est donc une manière de rendre compréhensible ce qui va au-delà de la simple compréhension et relève uniquement de la raison, la *première* raison, la Raison elle-même¹⁶⁸. Il nous rappelle aussi l'importance de la démocratie, entendue du processus d'organisation du pouvoir, pour garantir l'ensemble des droits, mais aussi en tant qu'éthique publique.

L'universalisme des philosophes des Lumières était donc un universalisme moral, définit surtout par Kant, qui considérait les êtres humains comme des fins et non comme des moyens entre les mains du politique et du droit. L'universalisme se conçoit dans la présence

¹⁶³ Martinez, *op. cit.*, p.271

¹⁶⁴ *Ibid.*, p.282

¹⁶⁵ *Idem.*

¹⁶⁶ *Idem.*

¹⁶⁷ *Idem.*

¹⁶⁸ Stocker, *op. cit.*, p.338

d'une humanité qui comprend tous les êtres humains et reconnaît leur dignité, laquelle transcende les différences sans vouloir les éliminer. Elle est donc corollaire d'une égalité de traitement : tout être humain a les mêmes besoins fondamentaux, les mêmes droits et possèdent les mêmes devoirs. L'universalisme représente aussi la possibilité d'émancipation pour tous les êtres humains et la croyance en le progrès. À l'époque des Lumières par contre, universalisme et égalité sont encore des théories philosophiques qui ne s'appliquent pas aux sociétés européennes hiérarchisées et impérialistes. Il faudra attendre le XXIème siècle pour qu'une forme d'égalité et d'universalisme s'implante concrètement dans certaines sociétés, surtout occidentales.

2.3.2 Égalité : De l'égalité universelle à la différenciation égalitaire

Freitag base son analyse des modes de régulation sociale sur le concept de la société comme totalité. Pour Castoriadis, la société est un fait social, un environnement dans lequel les êtres humains évoluent. L'individu est donc avant tout un être social et toutes ses actions et ses actes s'inscrivent dans un milieu déterminé. Le monde social qui entoure un individu le conditionne dans ce qu'il fait, dans la manière dont il le fait et dans le sens qu'il donne à ses actions¹⁶⁹. Pour Castoriadis, il est vain de vouloir faire de l'égalité une thèse scientifique ou philosophique. L'égalité est avant tout une idée qui, dans son contexte social, ne peut être dissociée du politique. Elle est un « vouloir politique » « qui concerne l'institution de la société comme communauté politique »¹⁷⁰, mais elle est aussi un modèle de la société juste¹⁷¹. Cela est d'autant plus vrai que l'histoire nous démontre que l'égalité n'a pas toujours été une priorité des sociétés et qu'elle était même souvent considérée comme indésirable. Le politicien et historien espagnol du XIXème siècle, Canovas del Castillo, par exemple, affirmait que les inégalités sociales « sont, après tout, la grande richesse, le trésor du genre humain comme symptômes puissants de son activité et de sa liberté »¹⁷². Il affirmait même que « les inégalités procèdent de Dieu, sont propres à notre nature, et je crois, en considérant cette différence dans l'activité, dans l'intelligence, et jusque dans la

¹⁶⁹ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, op. cit., p.209

¹⁷⁰ Cornelius Castoriadis. *Les carrefours du labyrinthe : Nature et valeur de l'égalité*. Paris : Du Seuil, vol.II, 1977 : 396

¹⁷¹ *Ibid*, p.384, tiré de Jean Starobinski.

¹⁷² Rapporté par Martinez, op. cit., p.60

moralité, que les minorités intelligentes gouverneront toujours le monde d'une manière ou d'une autre (...) »¹⁷³.

Le concept d'égalité est donc assez récent dans l'histoire et il apparaît surtout au XIX^{ème} siècle. Outre sa fonction contenue dans le droit, et plus particulièrement dans les droits de la personne, l'égalité « assure (...) une fonction de soutien à la valeur de liberté »¹⁷⁴. Castoriadis souligne l'importance de ne pas voir l'égalité comme une « solution », mais plutôt « une signification, une idée, un vouloir qui ouvre les questions et ne va pas sans question »¹⁷⁵. L'égalité est donc construite par une société particulière, dans des circonstances particulières et elle est une représentation que l'être humain se fait de lui-même. La société crée inévitablement une « égalité surnaturelle » parce qu'elle « ne peut s'instituer sans établir des relations d'équivalences » qui n'ont rien de biologiques¹⁷⁶. L'égalité s'inscrit beaucoup plus profondément dans « la capacité effective de juger », ce qui renvoi inévitablement à l'éducation, à l'information et à la réflexion, rendant l'égalité de Castoriadis une égalité avant tout *politique*, de participation au pouvoir¹⁷⁷. Ce point est encore plus important au niveau international puisque l'égalité et la liberté « ne peuvent (...) se réaliser que si l'on entend par monde international une communauté *politique*, c'est-à-dire une forme d'interaction au sein de laquelle le pouvoir social se transforme en autorité politique grâce à des demandes de droits et de devoirs qui soient universelles »¹⁷⁸. Le principe d'égalité est donc inévitablement lié à celui de la démocratie, puisque c'est ce système qui permet le mieux la participation des citoyens au pouvoir.

L'égalité est aussi porteuse de « l'hypothèse de tout discours rationnel » puisqu'elle suppose l'existence d'êtres rationnels¹⁷⁹. Elle est le résultat historique en Occident du désir d'instaurer une société autonome, laquelle est « inconcevable sans individus autonomes »¹⁸⁰. Cette évolution s'est réalisée sur deux fronts, le premier comprenant « l'effacement ou la fusion progressive des privilèges particuliers et hiérarchisés dans un *droit commun* » et le

¹⁷³ Martinez, *op. cit.*, p.60

¹⁷⁴ *Ibid.*, p.192

¹⁷⁵ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, *op. cit.*, p.401

¹⁷⁶ *Ibid.*, p.395

¹⁷⁷ Cornelius Castoriadis. *Les carrefours du labyrinthe : Fait et à faire*. Paris : Seuil, vol. V, 1997 :185

¹⁷⁸ Koskenniemi, *op.cit.*, p.320, nous soulignons

¹⁷⁹ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, *op. cit.*, p.395

¹⁸⁰ *Ibid.*, p.397

deuxième étant « l'unification également substantielle du statut du sujet de droit »¹⁸¹. Pour en arriver à ce type d'égalité, les sociétés européennes ont dû accepter d'abandonner « la référence à une possession originelle des droits particuliers » pour y substituer « l'idée d'un *droit naturel commun à tous* parce qu'inhérent à la *subjectivité humaine en tant que telle* »¹⁸². Peu à peu, l'égalité s'est aussi transposée au système juridique et c'est à travers cette évolution que l'État de droit est apparu, « comme structurellement indissociable du procès de revendication et d'établissement de l'*égalité devant la loi* et de l'*égalité des droits* »¹⁸³.

Castoriadis voit, dans le rejet du projet moderne pour des modes de régulations post-modernes, une transformation de la manière dont l'égalité et son penchant, la liberté, sont conçues. L'égalité est inhérente à une société dans laquelle les individus sont autonomes et libres. Elle est avant tout une égalité de participation politique et la liberté qui en découle ne doit pas être vue comme une liberté du politique, être libre *du* gouvernement, mais bien comme une liberté *à travers* la participation politique. Pour Castoriadis, le seul moyen d'être autonome passe par la capacité de se gouverner « en participant sur un pied égalitaire, de manière égale, au gouvernement des choses communes »¹⁸⁴. Il faut donc viser « l'égal participation de tous au pouvoir »¹⁸⁵ en passant par la satisfaction des besoins essentiels de l'être humain.

Dans un monde de tradition libérale, la liberté est conçue comme une liberté « restreinte, défensive, passive » et elle se vit en dehors du politique à travers un idéal sublime de la « garantie de nos jouissances »¹⁸⁶. Dès lors, « la formulation libérale des droits de l'homme ne reconnaît que les droits qui n'interfèrent pas dans la libre autonomie de la volonté individuelle »¹⁸⁷. Selon Castoriadis cependant, cette « liberté de choisir » est impossible à réaliser dans les circonstances actuelles parce qu'elle devrait non pas essayer de

¹⁸¹ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.151

¹⁸² *Idem.* Souligné par l'auteur

¹⁸³ *Idem.* Souligné par l'auteur

¹⁸⁴ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, op. cit., p.393

¹⁸⁵ *Ibid.*, p.398

¹⁸⁶ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, op. cit., p.399

¹⁸⁷ Martinez, op. cit., p.57

se vivre en dehors de la politique, mais à travers la participation active à la formation et à la définition des règles qui affectent et s'imposent à tous les individus¹⁸⁸.

Castoriadis écrivait aussi sur le relativisme culturel. Il y a, selon lui, « singularité paradoxale de la culture et de la tradition européenne [qui] consiste à affirmer une équivalence de droit de toutes les cultures alors que les autres cultures récusent cette équivalence »¹⁸⁹. La question de l'égalité ne peut être relativisée et elle n'est pas une solution en soi, mais une réponse sans fondement scientifique qui est basée sur « notre opinion, notre *doxa*, notre vouloir, notre responsabilité politique », une responsabilité à laquelle nous « avons *tous part également* »¹⁹⁰. Relativiser l'égalité, c'est enlever la possibilité à des gens de pouvoir un jour l'atteindre. Parce qu'il faut se l'avouer, c'est l'inégalité qui prédomine aujourd'hui. L'égalité est un fondement des droits de la personne et elle ne peut être protégée qu'à travers un système politique qui permet et fonctionne grâce à la participation politique.

¹⁸⁸ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, *op. cit.*, p.399

¹⁸⁹ *Ibid.*, p.404

¹⁹⁰ *Ibid.*, p.405, souligné par l'auteur.

Chapitre 3

Droits de la personne et Iran : Religion, égalité et liberté

« Si vous avez la force, il nous reste le droit. »
Victor Hugo, Cromwell

« Sauf à penser que tout processus d'autonomisation des femmes est occidental, que l'Occident a le monopole d'un tel processus, ne faut-il pas plutôt voir là l'appropriation par les femmes des moyens qui sont à leur disposition à un moment donné de leur histoire, de l'histoire de leur société. »

Sermet

[p. 253, tiré de Raymond Verdier, 'Chercher remède à l'excision : une nécessaire concertation', *Revue de Droit et Cultures*, 20, 1990, pp. 147-150, sp.p. 149]

3.1 L'IRAN : HISTOIRE, POLITIQUE ET SYSTÈME JURIDIQUE

Pourquoi l'Iran ? Pourquoi cette fascination pour un État dont le pouvoir politique et économique sur la scène internationale reste quand même limité ? Pour les États-Unis, l'Iran de l'après révolution est toujours une épine dans le pied, dérangeante et nuisible. Les différents présidents ont eu, chacun à leur tour, à faire face à l'Iran; Carter avec la crise d'otages, Reagan avec l'affaire Iran-Contra (ou *Irangate*) et Bush père avec la 'surprise d'Octobre'¹⁹¹. Clinton quant à lui se fascinait pour la 'question perse', Bush fils préférait éviter le sujet et Obama doit faire face à une crise du nucléaire, un jeu de pouvoir dans lequel l'Iran s'est avéré être capable de faire face à la pression internationale. La Constitution iranienne prévoit la mise en place d'une *république islamique* et la suprématie du pouvoir religieux sur la politique est donc non seulement reconnue, mais surtout instituée juridiquement. Les structures politique et juridique de l'Iran fonctionnent selon une logique qui rappelle celle des pays européens avant les différentes révolutions et avant les changements instaurés pendant le XVIIIème et le XIXème siècles. Cette dynamique entre politique et religion est surtout le résultat d'évènements récents dans l'histoire iranienne, mais la culture perse est issue d'une longue tradition culturelle qui remonte aussi loin que 3 200 ans avant Jésus Christ. Cette tradition culturelle, l'Iran l'utilise aujourd'hui dans son discours sur l'Occident et sur les droits de la personne. Inévitablement, le cas iranien pose aussi la question du débat entre les droits de la personne et l'Islam et comment celui-ci ne fait que refléter un débat plus profond sur l'égalité et l'universalisme.

L'Iran est un État dont les systèmes politique et juridique sont extrêmement complexes et très mal compris. L'Iran d'aujourd'hui, la *république islamique*, nous ramène aux questionnements de la période pré-moderne en Europe, au passage des États dans la démocratie, mais dans un contexte historique différent. Cependant, pour bien comprendre la place de l'Iran dans le débat, il faut sortir de la théorie et regarder les aspects plus pratiques. C'est pourquoi ce chapitre se concentre sur l'histoire de l'Iran, son système politique et l'état de la protection des droits de la personne. Il faut dire que l'Iran est aussi un cas intéressant sur le plan géopolitique. Le pays possède des ressources inestimables qui ont tendance à rendre son influence politique et économique plus importante qu'on ne le pense. L'Iran

¹⁹¹ Ali M. Ansari. *Iran, Islam and Democracy*. Londres : Chatham House, 2006 : 1

possède en effet la quatrième réserve de pétrole du monde et la deuxième réserve mondiale de gaz naturel, sans compter qu'il enjambe deux des plus importants empires énergiques du monde, compris dans les régions du Golfe persique et du littoral de la Mer Caspienne. L'Iran peut aussi compter sur une large réserve de minerais, mais surtout sur un bassin de population de plus de 77 millions d'habitants dont 70.9% a entre 15 et 64 ans et est en grande partie scolarisé. L'Iran est aussi un des pays qui a accueilli le plus grand nombre de réfugiés depuis le début du XXIème siècle, le point culminant étant d'approximativement 4,5 millions de personnes en 1991 et 1992¹⁹². Plus encore, avec l'exception de la guerre qui l'oppose à l'Irak dans les années 1980, l'Iran est en paix avec ses voisins depuis plus de 150 ans et peut donc profiter de frontières stables¹⁹³. Par contre, beaucoup de ces avantages ont mal été exploités par l'Iran sous le régime du Shah et depuis la Révolution de 1979 par les différents Chefs suprêmes.

3.1.1 L'Iran d'avant la révolution

Au début du XXIème siècle, en 1906, la Perse a été le premier État du Moyen Orient à réaliser une révolution, à élire un parlement et à se doter d'une Constitution. Contrairement à celle qui surviendra plus de 70 ans plus tard, la première révolution perse n'était pas dirigée contre l'Occident. Elle résultait en fait d'une lutte entre ceux qui appuyaient le Shah et ceux qui voulaient mettre en place un système de lois capable de réduire son pouvoir. Dans cette lutte, la division n'était pas entre ceux qui prônaient une séparation entre politique et religion et ceux qui croyaient que la religion devait être partie intégrale de l'organisation politique, les deux groupes se trouvant simultanément d'un côté et de l'autre du conflit¹⁹⁴. La nouvelle Constitution empruntait plusieurs articles à la Déclaration française et introduisait des principes de base du libéralisme économique¹⁹⁵. Cependant, plusieurs personnalités religieuses s'étaient opposées à l'idée de liberté, qu'ils considéraient comme dangereuse et contraire aux principes et valeurs de l'Islam¹⁹⁶. La nouvelle

¹⁹² Mohammed-Reza Djalili. *Géopolitique de l'Iran*. Bruxelles : Complexe, 2005 : 6

¹⁹³ Ansari, *op. cit.*, p.1, l'auteur note : "Though the UAE would disagree on this, given its dispute with Iran over Abu Musa and the Tunbs Islands." La frontière à l'Ouest de l'Iran est restée la même depuis 1501, un record dans le monde arabe.

¹⁹⁴ Mayer, *op. cit.*, p.29

¹⁹⁵ Seyed Reza Mousavi. "La religion et le système politique en Iran : étude comparative des révolutions de 1906 et 1979." » *Revue canadienne de Science politiques*, juin, vol. 32, no.2, 1999 : 365

¹⁹⁶ Mayer, *op. cit.*, p.29

Constitution établissait donc un État Constitutionnel dans lequel, déjà, les fondements des droits civils et politiques étaient entremêlés de principes religieux¹⁹⁷.

Après la Première guerre mondiale, la Perse était détruite et dévastée et le Shah de la dynastie des Qajar était jeune et manquait d'expérience. En 1921 Reza Khan, à la tête d'une armée de 1 200 hommes, prenait le pouvoir et il le gardera jusqu'à 1941, mettant en place la dynastie Palahvi. Reza Khan voulait avant tout redonner vigueur à la Perse et au gouvernement et il cherchait un rapprochement avec l'Ouest. Il a mis en place un processus de modernisation de la société et il a entamé plusieurs réformes, dont une grande majorité favorisait la femme et la relance de l'économie. Le nouveau Code civil de 1932 par exemple montait l'âge minimum du mariage pour les filles à 15 ans et les femmes auront le droit de vote dès 1963¹⁹⁸. À l'époque, Reza cherchait même à occidentaliser l'habillement des hommes et des femmes en interdisant entre autres le port du voile. C'est à travers ses nombreuses mesures de modernisation que Reza Khan a pris la décision, en 1934, de renommer le pays. La Perse devenait alors l'Iran.

En 1941, en pleine Deuxième guerre mondiale, Reza était remplacé par son fils qui dirigea le pays avec Mohammed Mosaddegh comme Premier ministre. Ce fut la période la plus démocratique de l'Iran. La relation entre le Shah et le Premier ministre était cependant tendue et, en 1952, Mohamed Mosaddegh nationalisait l'industrie du pétrole, qui était jusque-là contrôlée par les grands consortiums américains et britanniques qui pouvaient, suite à une entente passée avec Reza père, extraire l'or noire et ramasser les profits. Détesté des Occidentaux, le Premier Ministre était rapidement devenu un héros pour la population iranienne¹⁹⁹. Inquiet de la montée en popularité de Mohamed Mosaddegh, le Shah s'en remis aux pouvoirs occidentaux qui n'acceptaient toujours pas la nationalisation d'une de leurs sources de revenus les plus importantes. En 1953, Kermit Roosevelt, le petit fils de Theodore Roosevelt, arrivait à Téhéran et, avec l'aide de la CIA et de près d'un million de dollar, il

¹⁹⁷ Mayer, *op. cit.*, p.82

¹⁹⁸ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women and a Gender Perspective: Violence against Women*. E/CN.4/2006/61/Add.3, Report of the Special Rapporteur on Violence Against Women, its Causes and Consequences, Yakin Ertürk, Mission to the Islamic Republic of Iran (Commission on Human Rights, 62ième session, Item 12(a) of the provisional agenda. 25 p, 27 janvier 2006) : 5

¹⁹⁹ Shirin Ebadi. *Iran Awakening : One Woman's Journey to Reclaim her Life and Country*. New York : Random House Trade Paperbacks, 2007 : 4

destituait le Premier Ministre Mosaddegh et redonnait plein pouvoir au Shah qui, dans une phrase célèbre, remerciait Roosevelt : « *I owe my throne to God, my people, my army, and to you* »²⁰⁰.

Reza Shah gouvernera l'Iran jusqu'en 1979. Pendant ces années, l'Iran se rapprochera de l'Occident, surtout des Américains. Dès 1953, Reza Shah mettait en place une série de réformes, la Révolution blanche, qui ont modernisé l'Iran au niveau économique, redistribué la richesse (surtout par des réformes agraires) et donné plus de place aux femmes. Tout de suite après la Révolution blanche par contre, le Shah ira trop loin en offrant des droits spéciaux aux Américains qui travaillaient en Iran. Ceux-ci n'étaient alors plus soumis au système juridique iranien et ils pouvaient jugés aux États-Unis pour des crimes commis en Iran²⁰¹.

Le règne de la dynastie Palahvi par contre tombera en 1979 avec le déclenchement de la révolution islamique. En septembre 1978, le Shah avait essayé d'imposer la loi martiale pour apaiser les troubles, mais le 8 septembre, Téhéran était le siège d'une manifestation énorme. Rapidement, ce sont des millions de citoyens de partout à travers le pays qui sortiront dans les rues pour protester. Les affrontements entre les militaires et les activistes ont été très violents. En décembre, ce sont déjà plus de deux millions de personnes qui défilaient dans les rues du pays, alors que chaque jour des manifestants mouraient, en grande partie sous les armes de l'armée. Le Shah, malade et retranché dans son palais, ordonnera à l'armée de cesser de tirer et il nommera un nouveau premier ministre, Shapour Bakhtiar. Malgré cela, le Shah ne pourra éviter le retour, le 1^{er} février 1979, de l'Ayatollah Khomeiny, en exile depuis quelques années. Dès lors, la Révolution fut prise en charge par l'Ayatollah et le 11 février, donc seulement neuf jours après son retour en Iran, l'Ayatollah Khomeiny était au pouvoir.

Au départ, la révolution islamique de 1979 recevra beaucoup d'appui de la part des politiciens et journalistes occidentaux, mais rapidement, ils réaliseront que leur rapprochement entre la révolution iranienne et la Révolution française était loin de la réalité.

²⁰⁰ Ebadi, *op. cit.*, p.5

²⁰¹ Ansari, *op. cit.*, p.37. L'immunité diplomatique ne se trouve en principe appliquée qu'aux diplomates et à leur famille. Reza venait en quelque sorte d'assurer cette immunité à tous les Américains travaillant en Iran, qu'ils soient diplomates ou non.

Michel Foucault, qui était en Iran au temps de la révolution, a d'ailleurs été critiqué pour avoir affirmé à l'époque que la Révolution était le résultat d'une manifestation presque unique du vouloir collectif ²⁰² et qu'elle démontrait que la religion était une « structure essentielle de la société iranienne »²⁰³. Foucault, comme la majorité des Occidentaux, sous-estimait le pouvoir religieux. La tournure religieuse de la révolution n'était pas tant le résultat de la place que la religion avait dans la société que d'un rejet de l'imposition d'une forme d'occidentalisation aliénante et du pouvoir charismatique de l'Ayatollah Khomeiny. Le terme république *islamique* oblige en fait « les grandes puissances à reconnaître la souveraineté de l'Iran » et interdit « aux peuples non musulmans d'exercer sur elle la moindre influence »²⁰⁴. On retrouve cette idée aussi dans le slogan fondateur de la révolution, qui affirmait « ni de l'Est, ni de l'Ouest, république islamique », rejetant les Américains, les Occidentaux et les Communistes²⁰⁵. La Constitution écrite en 1979 affirme d'ailleurs dans son préambule que « *the complete elimination of imperialism and the prevention of foreign influence* » est un des devoirs du nouvel État islamique²⁰⁶.

Au moment de la rédaction de la Constitution, des groupes se sont mobilisés pour écrire un texte qui incluait les droits de la personne et les articles de la DUDH²⁰⁷. Graduellement cependant, l'Ayatollah Khomeiny et ses associés ont pris le contrôle du pays et ont tranquillement, mais sûrement, fait pencher la nouvelle Constitution vers un mélange ambigu entre le respect des droits de la personne et une interprétation sévère des préceptes de l'Islam. La nouvelle Constitution a été approuvée, il est important de noter, par référendum en décembre 1979, mais elle reflète cependant la consolidation du pouvoir des clercs. Quoiqu'elle conserve plusieurs éléments contenus dans la première version non officielle, elle ajoute des dispositions beaucoup plus importantes pour l'application du droit Islamique et d'un système juridique islamique²⁰⁸. En gros, considérant l'hostilité connue de l'Ayatollah Khomeiny pour les droits de la personne, il n'est pas surprenant que le texte final de la constitution, même s'il réfère aux droits de la personne à l'Article 20, ne reconnait pas

²⁰² Ansari, *op. cit.*, p.7

²⁰³ Lawrence Olivier et Sylvain Labbé. « Foucault et l'Iran : À propos du désir de révolution ». *Revue canadienne de sciences politiques*, vol. 24, no.2, 1991 : 224

²⁰⁴ Richard Yann. *L'Iran: Naissance d'une nouvelle République islamique*. Paris : De la Martinière, 2006 : 314

²⁰⁵ *Ibid.*, p.314

²⁰⁶ Mayer, *op. cit.*, p.36

²⁰⁷ *Ibid.*, p.88

²⁰⁸ *Ibid.*, p.31

l'engagement de l'Iran envers la DUDH et ce, malgré l'opinion contraire des groupes qui participaient à la rédaction²⁰⁹.

Un an à peine après la Révolution, l'Irak, dirigée par Saddam Hussein, envahissait l'Iran, sonnant le début d'une guerre qui durera huit ans, de 1980 à 1988, et qu'on appelle souvent *Guerre du Golfe Persique* ou *Première guerre du Golfe*. Connue en Iran sous le nom de *Guerre imposée* ou *Défense sacrée*, cette guerre envenimera les relations entre l'Iran et l'Occident, relations déjà plus que tendues depuis que, le 4 novembre 1979, des étudiants prenaient en otages plus de 50 personnes de l'ambassade américaine qui ne seront relâchées que 444 jours plus tard. La guerre entre l'Iran et l'Irak est cependant très importante dans la construction sociale, culturelle et politique de la République islamique, la première servant à légitimer la deuxième et permettant de diriger la frustration de la population sur un ennemi extérieur. Les dirigeants iraniens ont critiqué l'Occident pour avoir fourni l'Irak en armes et ils ne pourront jamais faire cesser l'utilisation, par Saddam Hussein, des armes chimiques pourtant interdites en droit international. Lentement, les révolutionnaires iraniens ont oublié le symbolisme de la Révolution dans la poursuite de la guerre contre l'Irak²¹⁰.

3.1.2 Qui gouverne l'Iran ? Système politique de la République islamique

La Constitution prévoit la création d'une *république islamique*. L'article 1 stipule que

[t]he form of government of Iran is that of an Islamic Republic, endorsed by the people of Iran on the basis of their longstanding belief in sovereignty of truth and Koranic justice, in the referendum of 29 and 30 March 1979, through the affirmative vote of a majority of 98.2% of eligible voters, held after the victorious Islamic Revolution led by Iman Khomeini.

Le résultat est un État somme toute totalitaire, dont le fonctionnement politique et juridique est extrêmement complexe et survit principalement grâce au patronage. L'intrusion de préceptes religieux complexifie encore plus le fonctionnement du gouvernement iranien.

Le pouvoir au sein du gouvernement de la République islamique est divisé entre plusieurs groupes et sous-groupes. Cependant, l'institution la plus puissante reste l'Office du Chef Suprême de la Révolution, dont le chef est l'Ayatollah Khomeini qui a remplacé

²⁰⁹ Mayer, *op. cit.*, p.31

²¹⁰ Ebadi, *op. cit.*, p.61

l’Ayatollah Khomeiny en 1989. L’Ayatollah est soutenu par un comité d’experts qui forment l’Office et qui détiennent, selon la Constitution, plus de pouvoir que ceux du Shah dans la Constitution de 1906²¹¹. Selon l’article 110 de la Constitution iranienne, le Chef Suprême détient tous les pouvoirs pour (1) superviser, et au besoin, abolir les nouvelles politiques de la République islamique, (2) accepter les demandes de référendum, (3) assumer le commandement des forces armées, (4) déclarer la guerre, la paix et le déploiement des troupes, (5) nommer ou renvoyer les membres du Conseil des Gardiens, des autorités juridiques, le responsable des réseaux de télévision et de radio, le chef des policiers Gardiens de la Révolution, et le commandant des forces armées, (6) assurer la résolution des conflits entre différents départements ou dans l’armée, (7) signer le décret qui officialise la prise de pouvoir par un nouveau président, après avoir fait partie du conseil qui accepte ou refuse les candidatures de ceux qui se présentent, (8) s’assurer de la démission d’un président qui ne respecte pas la Constitution, (9) assurer le pardon ou la réduction, *selon les préceptes islamiques*, de peine de personne jugées par le système juridique de la République.

En résumé, le Leader Suprême est à la tête des ministères les plus importants du gouvernement, tel que l’armée, le système juridique et même les médias. Surtout, l’Ayatollah est à la tête du Conseil des Gardiens, entité gouvernementale responsable de la gestion complète des nouvelles lois et des élections²¹². Il est important de noter par contre que l’Ayatollah Khamenei ne possède pas tout à fait les mêmes pouvoirs que son prédécesseur. En effet, le nouvel Ayatollah, malgré les pouvoirs qui lui sont accordés par la Constitution, ne possède ni le même charisme, ni les mêmes pouvoirs religieux que l’Ayatollah Khomeiny.

Dans son livre *Who Rules Iran?*, Wilfried Buchta, définit trois cercles de pouvoir dans la société iranienne. C’est dans le premier cercle qu’on retrouve les ‘patriarches’ qui sont les clercs qui évoluent près de l’Ayatollah. On trouve ces clercs dans différents centres de pouvoir dont l’Assemblée des experts et la Société des enseignants de théologie des Collèges de Qom, qui à elle seule comprend 30 clercs²¹³. Tous les autres centres de pouvoir

²¹¹ Wilfried Buchta. *Who Rules Iran? The Structure of Power in the Islamic Republic*. Washington: Washington Institute for Near East Policy et Konrad Adenauer Stiftung, 2000 : 46

²¹² Ebadi, *op. cit.*, p.153 et Buchta, *op. cit.*, p.3, 15 et voir aussi l’article 91 de la Constitution iranienne.

²¹³ Buchta, *op. cit.*, p.7

du gouvernement, qu'ils appartiennent à la structure formelle ou informelle du pouvoir, sont contrôlés par les clercs. Il ne faut pas pour autant en conclure que ceux-ci maintiennent une seule ligne de partie. Quoique les clercs composant le Conseil des gardiens soient reconnus pour leur conservatisme, les clercs en général se divisent entre la gauche et la droite politique qui se trouvent ensuite divisées en sous sections²¹⁴. Une des associations de la droite traditionnelle, l'Association militante des Clercs, a des membres dans les deux groupes les plus influents du gouvernement, soit le Conseil des Gardiens et l'Assemblée des experts²¹⁵.

Une source de pouvoir importante pour l'Ayatollah est le groupe des Représentants du Chef Suprême, représentants nommés et approuvés par l'Ayatollah lui-même. Ces 'clercs commissaires' sont placés dans des postes importants de certains ministères et de certaines institutions, sans compter les organisations religieuses et révolutionnaires. La majorité est des clercs et le Comité pour la Défense des Droits des Shi'ites, basé à Londres, estimait au début du XXIème siècle qu'ils étaient près de 2000 à travailler en Iran et à l'extérieur du pays. Ces différents représentants contrôlent un réseau divers dédié à renforcer l'autorité du Chef Suprême, l'Ayatollah, et à faire preuve de vigilance contre les déviations idéologiques. Ils sont plus puissants que les ministres et la majorité des autres fonctionnaires du gouvernement et ils peuvent intervenir dans presque toutes les affaires de l'État. À travers ce système, le Chef Suprême est en mesure de faire valoir son pouvoir dans cinq sphères d'influence importantes que sont 1) les ministères de l'exécutif, 2) les forces armées et les services de sécurité, 3) la représentation provinciale, 4) les organisations révolutionnaires et religieuses et 5) les Centre culturels iraniens dispersés dans différents États à travers le monde. Un rapport de 2004 du Conseil économique et social des Nations Unies exprimait d'ailleurs l'inquiétude de la communauté internationale sur le fait que ces groupes religieux, et plus précisément le Conseil du Discernement de l'intérêt du régime de la tutelle des

²¹⁴ Buchta, *op. cit.*, p.11. Note : Il ne faut pas confondre la droite ou la gauche iranienne avec les tendances gauche et droite de la politique occidentale. La droite et la gauche iranienne se comprennent toujours dans le contexte de l'Islam. Pour cette raison, la différenciation entre 'modéré' et 'radical' qui se fait dans nos pays est complètement inutile pour comprendre la politique iranienne. À cet effet, voir la pièce jointe # 1, « *Ideological Factions Within the Power Apparatus* » (p.141) qui, quoique malheureusement pas à jour, donne une meilleure idée de la complexité des divisions idéologiques de la politique iranienne.

²¹⁵ *Ibid.*, p.15

grands Ayatollahs, ou encore simplement le Conseil du Discernement, se sont vu confier un pouvoir important sur le Parlement élu et plus particulièrement sur son pouvoir législatif²¹⁶.

Le président de la République islamique est prévu par la Constitution, mais son rôle a été changé en 1989 après la mort de l'Ayatollah Khomeiny. Le président possède maintenant plus de pouvoir et cela en fait le deuxième centre de pouvoir de l'Iran²¹⁷. Jusqu'en 1989, l'exécutif était divisé entre le Président et son Premier ministre. Avec la réforme, le gouvernement a aboli l'Office du Premier ministre et a donné tous ses pouvoirs au président, qui détient alors seul le pouvoir exécutif et peut nommer son vice-président, qui possède plusieurs des pouvoirs auparavant donnés au Premier ministre, mais qui contrairement à celui-ci n'est pas redevable au parlement²¹⁸. Le président, quant à lui, a maintenant la main mise sur l'organisation responsable du budget et il est le président du Conseil de Sécurité nationale, un comité responsable de gérer les activités du gouvernement relativement à la défense, aux services d'intelligence et à la politique étrangère. Il détient aussi une influence considérable sur la composition du Conseil national suprême de la Révolution culturelle iranienne, responsable de la culture et de l'éducation²¹⁹. En résumé, il est donc responsable des politiques économiques du pays et des affaires politiques quotidiennes²²⁰.

Le rôle du président iranien, aujourd'hui Mahmoud Ahmadinejad, est unique au monde. La Constitution de la République islamique d'Iran prévoit que le président doit être approuvé par une autorité religieuse reconnue qui n'est pas élue par la population. L'exécutif est entièrement subordonné à une autorité religieuse et le président en Iran ne possède aucun contrôle sur les forces armées²²¹. Cette limitation importante des pouvoirs du Président on l'a vu notamment par l'incapacité du président Mohammad Khatami de mettre en place les réformes qu'il souhaitait. Au pouvoir de 1997 à 2005, il croyait en une réforme de la

²¹⁶ United Nations, Economic and Social Council, *Civil and Political Rights Including the Question of Freedom of Expression*. E/CN.4/2004/62/Add.2, (Commission on Human Rights, 60ième session, 12 janvier, , 2004 : 9

²¹⁷ Buchta, *op. cit.*, p.2 et 22. Article 113 de la Constitution iranienne : "After the office of leadership, the President is the highest official of the country." Pour les pouvoirs du président, voir les articles 113 à 142 de la Constitution.

²¹⁸ Le Premier vice-président est soutenu par plusieurs vice-présidents (il y en avait 10 en juillet 2009). Leur rôle est optionnel puisque le Président n'a pas l'obligation de nommer des vice-présidents. Le premier vice-président actuel, en poste depuis le 13 septembre 2009, est Mohammad-Reza Rahimi.

²¹⁹ Buchta, *op. cit.*, p.23

²²⁰ *Ibid.*, p.2

²²¹ *Ibid.*, p.25

République islamique d'Iran pour en faire un pays plus libéral et respectueux des droits de la personne. Cependant, il fut bloqué par le pouvoir religieux et craignant que ses actions ne se terminent dans un bain de sang, il ne pourra effectuer que certains changements mineurs. La raison pour laquelle le pouvoir du président actuel, Mahmoud Ahmadinejad, semble plus important, c'est surtout parce que sa ligne de partie, contrairement à celle du Président Khatami, se rapproche beaucoup plus de l'idéologie religieuse des clercs au pouvoir. Il faut cependant comprendre qu'il n'existe aucun consensus à l'intérieur du gouvernement et que les questions aussi importantes que le nucléaire sont encastrées dans des luttes entre les différents partis de gauche et droite, les rendant beaucoup moins sensibles à la pression internationale qu'on ne le croit²²².

Le président de la République islamique est soutenu par le Parlement dont les membres sont élus. La Constitution accorde au Parlement (*Majlis*) le droit ultime de légiférer sur les budgets de l'État²²³. Cela lui a permis de bloquer certains projets du président. De plus, les membres du Parlement ne se sont pas gênés pour utiliser une autre prérogative : la possibilité de démettre certains membres du gouvernement²²⁴. Cependant, malgré ces pouvoirs, le fait est que le Parlement ne peut pas modifier de manière concrète les orientations du régime²²⁵ et que l'organe de l'exécutif est soumis aux clercs et à l'Ayatollah²²⁶.

La structure de pouvoir en Iran est semblable à celle du clergé, c'est-à-dire hiérarchique, mais décentralisée. Ce type de structure laisse la place au développement d'un système de patronage à l'intérieur du gouvernement iranien. Le titre d'un individu n'est pas suffisant pour comprendre son importance et son niveau d'influence à l'intérieur de la machine gouvernementale. De la même manière, les réglementations officielles, qui sont basées sur la Constitution et soutenues par des lois, ne sont pas les seuls principes fondamentaux qui interviennent dans les processus de décision les plus importants. À peu

²²² Jeraold D. Green, Frederic Wehrey et Charles Wolf Jr. *Understanding Iran*. Pittsburg: Rand, 2009 : xiii

²²³ Voir article 126 de la Constitution iranienne

²²⁴ Fariba Adelkhah. *Être moderne en Iran*. Paris : Khartala, 2^{ème} éd., 2006 : 117

²²⁵ Yann, *op. cit.*, p.340

²²⁶ Voir la pièce jointe # 2, « *The Formal Constitutional Power Structure in Iran* », (p.142) pour un bon résumé de la structure de pouvoir formel à l'intérieur de la République islamique d'Iran. À noter ici encore que le diagramme date de l'époque où Khatami était président. Voir aussi la pièce jointe # 3, « *The Executive Under Mohammed Khatami* » (p.143)

près aussi important que ces principes sont les relations informelles et non codifiées entre les personnes, résultat des rivalités et des liens qui se développent. Ces relations sont d'autant plus importantes qu'elles déterminent qui occupe quel poste, avec quelles responsabilités et surtout, elles rendent la compréhension du système gouvernemental iranien beaucoup plus difficile.

La complexité du pouvoir en Iran est aussi le résultat de la présence de centres d'influence externes très importants. La politique quotidienne de la République islamique représente une compétition permanente entre les institutions formelles du gouvernement, mais aussi entre ses institutions informelles dont le pouvoir peut s'avérer très important. Ces centres de pouvoir extérieurs sont souvent très autonomes et agissent en support et en conjonction avec les décisions du président, mais celui-ci ne détient absolument aucun contrôle sur eux. Ces centres de pouvoir peuvent, jusqu'à une certaine limite, priver le président de son pouvoir. Leur présence s'expliquent en Iran par le fait que le pouvoir du gouvernement est divisé entre trop de mains (président, Ayatollah, Conseil des Gardiens, Parlement, etc.), ce qui laisse des zones grises et vides aussitôt exploitées. Ils sont d'autant plus difficiles à contrôler que leur pouvoir est avant tout hiérarchique et vertical, sans qu'il existe de connexion horizontale²²⁷.

3.1.3 Qui juge en Iran ? Système juridique, Constitution et droits de la personne en Iran

Depuis plusieurs siècles, les juristes Shi'ites ont débattu le rôle que le juriste religieux doit jouer dans la société, concluant qu'une nation qui fonctionne principalement sous la domination d'un Roi non religieux devait alors reléguer l'aspect religieux de la société en la personne du juriste. Dès lors, avec la création d'une République islamique, les clercs se sont assurés que le pouvoir juridique du pays devienne un instrument important de la politique religieuse de l'État.

²²⁷ Buchta, *op. cit.*, p.2, 6 et 7. On connaît mal l'étendu de ces groupes, mais on sait qu'ils existent. Certains d'entre eux sont composés de marchands, d'autres de religieux, et ils tentent continuellement de ramener le pouvoir à leur avantage. Ils détiennent une influence sur le président du fait qu'ils contrôlent souvent des pans importants de la société, telle que l'économie ou la religion.

Le système juridique iranien est réglementé par la Constitution²²⁸ qui définit par exemple que le chef du département juridique est nommé par le Chef Suprême (Article 157), que les qualifications pour être juges doivent être en accordance avec les préceptes religieux de la République islamique (Article 163) et que les juges doivent juger les cas qui leur sont amenés en fonction des lois codifiées et, si aucune loi n'existe, en fonction « *of authoritative Islamic sources and authentic fatawa* » (Article 167). Un rapporteur spécial des Nations Unies en Iran en 2004 s'inquiétait du fait que le système de nomination des juges requiert que les juges qui ont reçu une formation en droit civil et pas en droit religieux reçoivent une formation en droit religieux pour pouvoir être nommés juges. À l'inverse, les juristes religieux n'ont pas à recevoir de formation non-religieuse pour devenir juge²²⁹. Considérant le fait que la République iranienne est islamique, on peut penser que le fait d'exiger une formation non-religieuse est une prédisposition biaisée, basée sur une idée de la justice purement occidentale. Cependant, la réalité est que plusieurs lois en Iran sont extra-religieuses et non fondées sur la Charia (surtout dans le domaine économique). De plus, comme nous le verrons, certains droits de la personne, pourtant garantis par la Constitution, sont continuellement violés.

Au moment même de la rédaction de la Constitution, un débat s'était engagé entre les tenants d'un gouvernement respectueux des droits de la personne et ceux qui pensaient que la religion devait être plus importante. Plusieurs groupes, incluant l'Association des avocats iraniens et le Comité iranien pour la défense de la liberté et des droits de l'Homme, avaient participé à la rédaction de la première version de la Constitution de 1979 pour y renforcer entre autres les droits de la personne et l'indépendance du judiciaire. Cependant, les rédacteurs du texte final, principalement des clercs, vont affaiblir ces dispositions avec des articles comme les articles 14 et 20, mais surtout avec l'article 4, qui fait en sorte que les préceptes de l'Islam auront préséance sur tous les droits de la Constitution²³⁰. Cet article stipule que

²²⁸ Le chapitre XI de la Constitution iranienne porte uniquement sur l'aspect juridique de la société iranienne (Articles 156 à 174)

²²⁹ United Nations, Economic and Social Council, *Civil and Political Rights... op. cit.*, p.110

²³⁰ Mayer *op. cit.*, p.82-3. L'Article 14 porte sur les droits des non musulmans et statue que le gouvernement de l'Iran et tous les Musulmans doivent traiter les non Musulmans en conformité avec les principes de justice et d'équité de l'Islam et dans le respect des droits de la personne. L'Article termine en disant '[t]his principle

[a]ll civil, penal, financial, economic, administrative, cultural, military, political, and other laws and regulations must be based on Islamic criteria. This principle applies absolutely and generally to all articles of the Constitution as well as to all other laws and regulations, and the wise persons of the Guardian Council are judges in this matter.

Le préambule établissait déjà les bases de ce qu'allait devenir la République islamique, en statuant que la mission de la Constitution est de « *realizes the ideological objectives of the movement and to create conditions conducive to the development of man in accordance with the noble and universal values of Islam* » et que « *[l]egislation setting forth regulations for the administration of society will revolve around the Koran and the Sunnah* »²³¹.

La Constitution protège plusieurs droits, certains étant des droits de la personne tels que reconnus par la communauté internationale dans la DUDH. La différence majeure réside dans l'implantation de réglementations religieuses à l'intérieur même de la Constitution, réglementations qui servent de fondement à ce qui, selon les critères élaborés par l'ONU, sont considérés comme des violations des droits de la personne. Parmi ces droits, trois seront examinés ici, 1) le droit à l'égalité, prévu à l'Article 2 de la DUDH, 2) le droit à la liberté d'expression, prévu à l'Article 19 de la DUDH et 3) le droit à la liberté de religion, prévu à l'Article 18. Nous verrons en premier comment ces droits sont protégés, ou non, par la Constitution iranienne et en quoi cette protection diffère de celle prévue dans la DUDH.

3.2 L'ÉTAT DES DROITS DE LA PERSONNE EN IRAN : DROIT À L'ÉGALITÉ, DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION ET DROIT À LA LIBERTÉ DE RELIGION

Depuis la révolution de 1979, l'Iran n'a ratifié presque aucun des textes internationaux en droit de la personne, à l'exception de la Convention relative aux droits de l'enfant. Au regard du droit international par contre, l'Iran est signataire de la DUDH, des deux pactes internationaux, soit le PIDCP et le PIDESC, et aussi de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. L'Iran a, pour l'instant, rejeté seulement son adhésion à la DUDH, mais il est quand même tenu d'en respecter les obligations qui se trouvent toutes dans les deux Pactes internationaux. Cependant, la révolution et ce qu'elle représente en termes de détachement de l'Occident

applies to all who refrain from engaging in conspiracy or activity against Islam and the Islamic Republic of Iran », la 'conspiracy' étant utilisée à outrance contre les Baha'ïs à l'heure actuelle. L'Article 20, sur les droits des femmes, se termine par « *in conformity with Islamic criteria* ».

²³¹ Préambule de la Constitution, dans la section intitulée "The form of Government in Islam"

servent souvent de justification au gouvernement iranien pour rejeter les critiques faites à l'encontre du régime sur des violations des droits de la personne.

La quantité de violations des droits de la personne, le peu de liberté d'expression et de presse et le fait que l'Iran contrôle l'information qui passe les frontières rendent extrêmement difficile la collecte d'informations et la possibilité d'avoir une vue d'ensemble de l'état des droits de la personne. Par contre, plusieurs grosses ONGs, dont Amnistie internationale et *Human Rights Watch*, en plus des rapports officiels de l'ONU provenant souvent du travail de rapporteurs spéciaux et du travail de certains intellectuels iraniens, permettent de mieux saisir la réalité des gens qui vivent en Iran. Les rapports les plus fréquents portent sur les conditions carcérales, l'absence de procès équitable et la torture. Ces violations sont directement liées aux droits abordés dans cette thèse, puisque les conditions carcérales et la torture sont des instruments de peur que le pouvoir utilise pour décourager les citoyens de revendiquer leurs droit à l'égalité, à la liberté d'expression et à la liberté religieuse. Plus encore, l'état des droits de la personne dans la Constitution et l'état de ces droits dans la société iranienne démontrent bien que la source du non-respect des droits de la personne en Iran ne doit pas être cherchée dans la culture, mais dans le type de gouvernement en place.

3.2.1 Le droit à l'égalité : Le droit des femmes en Iran

Le droit à l'égalité est garanti par l'Article 2 de la DUDH (« Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamées dans la présente Déclaration sans distinction aucune, notamment de (...) sexe »). On retrouve aussi, à l'Article 16, le droit pour les hommes et pour les femmes de se marier et l'Article précise que « [l]a famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État ». Au niveau iranien, on trouve très peu de mentions du droit à l'égalité entre hommes et femmes dans la Constitution. Il y est reconnu en premier lieu que les femmes ont joué un rôle important dans la Révolution de 1979²³². Les rédacteurs ont aussi cru bon, toujours dans

²³² Dans le paragraphe "*The Wrath of the People*" du Preambule : "*Especially the women were actively and massively present in a most conspicuous manner at all stages of this struggle. The common sight of mothers with infants in their arms rushing towards the scene of battle and in front of the barrels of machine-guns indicated the essential and decisive role played by this major segment of society in the struggle.*"

le Préambule, de mettre un paragraphe complet sur les femmes (« *Woman in the Constitution* ») qui stipule que

[a]s part of this process, it is only natural that women should benefit from a particularly large augmentation of their rights, because of the greater oppression that they suffered under the old regime. The family is the fundamental unit of society and the main center for the growth and edification of human being.(...) It is the duty of the Islamic government to provide the necessary facilities for the attainment of this goal. This view of the family unit delivers woman from being regarded as an object or instrument in the service of promoting consumerism and exploitation. Not only does woman recover thereby her momentous and precious function of motherhood, rearing of ideologically committed human beings, she also assumes a pioneering social role and becomes the fellow struggler of man in society and vital areas of life. Given the weighty responsibilities that woman thus assumes, she is accorded in Islam great value and nobility.

La valeur de la femme dans l'islam reste cependant encore à définir. En effet, malgré la mention de son rôle dans la société, la Constitution iranienne ne protège pas l'égalité entre hommes et femmes. Certains articles, dont l'Article 21, nous démontrent en fait comment la discrimination est instituée constitutionnellement. On lit à l'Article 21 :

The government must ensure the rights of women in all respect, in conformity with Islamic criteria, and accomplish the following goals: 1) create a favorable environment for the growth of woman's personality and the restoration of her rights, both material and intellectual; 2) the protection of mothers, particularly during pregnancy and child-rearing, and the protection of children without guardians; 3) establishing competent courts to protect and preserve the family; 4) the provision of special insurance for widows, aged women, and women without support; 5) the awarding of guardianship of children to worthy mothers, in order to protect the interests of the children, in the absence of a legal guardian.

La protection de la « personnalité » de la femme est typique de l'instrumentalisation du droit par la religion. De plus, l'égalité n'est reconnue nulle part dans l'Article. La femme doit être protégée comme mère, mais il n'y a aucune mention du rôle de la femme dans la société et dans la politique. L'égalité n'est d'ailleurs mentionnée que dans les Articles 3§14 (sur les devoirs de l'État) et 20 (sur l'égalité devant la loi). Plus important encore, les différents droits de la femme tels que décrit dans la Constitution font l'objet de références directes à la nécessité de restreindre ces droits « *in accordance with Islamic criteria* », malgré le fait que l'Article 4 de la Constitution stipule de toute façon que toutes les lois doivent être en accordance avec l'islam. De plus, l'Article 21 sur le droit à l'égalité est appuyé par l'Article 20 sur les principes de la famille, qui relègue le rôle de la femme à celui de la femme de maison, pour protéger l'institution essentielle qu'est la famille.

Malgré le peu de protections que procurent ces droits, plusieurs quand même continuellement violés. Il ne s'agit plus ici en effet de parler d'inégalité, mais de

discrimination à l'égard des femmes²³³. Les codes civils en Iran contribuent aussi à aliéner la femme par rapport à l'homme, surtout sur les questions de mariages, de garde des enfants, de liberté de mouvement et d'héritage²³⁴. La domination du mari sur la femme est telle que, d'après l'Article 1005 du Code civil iranien, le mari a le droit de contrôler la liberté de mouvement de son épouse. La femme doit notamment avoir une autorisation écrite de son mari pour avoir un passeport et pour voyager à l'étranger. De la même manière, une femme non accompagnée a besoin d'une autorisation de son mari ou des autorités locales pour rester dans un hôtel²³⁵. Notons aussi que l'Iran n'est pas partie à la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes. Quoique le Parlement ait présenté, en 2002, un projet de lois pour faire accepter la ratification (la ratification des textes internationaux est une prérogative du Parlement en Iran), le Conseil des Gardiens a refusé la ratification sous principe que la Convention ne permettait pas à l'Iran de conserver certaines normes islamiques de protection de la femme, dont celle qui veut que le mari doit subvenir financièrement à la famille²³⁶.

3.2.2 Le droit à l'égalité : Situation des femmes en Iran

Comme nous venons de le voir, les femmes sont limitées dans leurs mouvements et elles le sont encore plus par les obligations vestimentaires imposées par l'État. Pour pouvoir quitter la maison, les femmes doivent obligatoirement porter le *hejab*, dont la violation peut résulter en une peine de 10 jours à deux mois d'emprisonnement, plus une amende²³⁷. Avant la révolution, les femmes ne portaient plus le voile dans les rues depuis l'interdiction formelle du Shah en 1936. Il faudra attendre après la révolution pour que les femmes recommencent à le mettre, suite aux pressions et aux mesures « obsédantes » du gouvernement dans son projet de limiter l'occidentalisation des mœurs²³⁸. Il faut mentionner

²³³ Sermet, *op. cit.*, p.54. Sermet ne parle pas de l'Iran, mais applique le cas des droits de la personne et de l'Islam aux Commores.

²³⁴ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc cit.*, p.13

²³⁵ *Ibid.*, p.14

²³⁶ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc cit.*, p.8. Il est intéressant de noter que plusieurs des réserves émises par les États qui ont ratifié la Convention contiennent des références à l'Islam.

²³⁷ *Ibid.*, 14 et Amnesty Internationale, *Iran : Women's Rights Defenders Defy Repression*. Londres: Amnesty International, 2008 : 5

²³⁸ Yann, *op. cit.*, p.332

ici que le débat sur le *hejab* en Iran est particulier, puisque le voile est passé de complètement banni par le Shah à obligatoire après la révolution.

Les femmes ont aussi perdu beaucoup de pouvoir politique. En 2004, le Conseil des Gardiens annonçait que les femmes ne pouvaient plus se présenter à la présidence. Aux élections de 2005, 89 femmes ont quand même déposé leur nom pour faire partie de la liste officielle des élections, mais leurs candidatures ont toutes été rejetées²³⁹. En juin de la même année, pour protester contre cette décision du Conseil des Gardiens, un petit groupe de femmes s'est organisé et a décidé de faire une protestation pacifique à l'extérieur du bureau du président. Quelques jours plus tard, c'est un groupe de 100 jeunes femmes qui ont forcé l'entrée du stade (depuis la révolution, les femmes ne peuvent plus assister à des événements sportifs) pour regarder la partie de soccer. Ces protestations menèrent à une manifestation, le 12 juin 2005, au Haft Tir Square à Téhéran pour dénoncer la discrimination faite aux femmes. Quoique pacifiques, les protestantes sont rapidement dispersées par les forces policières²⁴⁰.

Malgré qu'elles ne puissent se présenter comme présidente, les femmes peuvent cependant faire partie du Parlement, même si elles y sont très peu nombreuses²⁴¹. Durant son règne, le président Mohammad Khatami avait aussi créé le Centre pour la participation des femmes dans l'Office du président, qui encourageait la création d'ONGs travaillant principalement sur le droit des femmes et des enfants. Par la suite, plusieurs organisations du genre ont fleuri, passant de 67 en 1997 à 480 en 2005²⁴². Cependant, l'arrivée au pouvoir de Mahmoud Ahmadinejad a complètement bloqué le processus d'autant plus que, en 2005, il a renommé le Centre pour la participation des femmes en Centre pour les affaires de la femme et de la famille, changeant complètement le mandat de l'organisation pour que celle-ci ne soit plus conçue comme une menace aux dispositions de la Constitution et de son interprétation de l'Islam²⁴³.

²³⁹ Mayer, *op. cit.*, p.111

²⁴⁰ Amnesty Internationale, *loc. cit.*, p. 4

²⁴¹ En 2004, elles n'étaient que 12 sur 290 sièges. Ces femmes sont cependant très actives dans la défense de leurs droits, et on rapporte même que plusieurs d'entre elles ne portent pas le *hejab* quand elles sont au Parlement. (United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women..., loc. cit.*, p.9)

²⁴² Amnesty Internationale, *loc. cit.*, p.4

²⁴³ *Idem.*

Toutefois, l'imposition de lois dites islamiques dans la Constitution n'a pas complètement annulé tous les acquis que les femmes avaient obtenus sous le régime du Shah. Il en résulte une confusion juridique importante. La personnalité juridique de la femme, par exemple, n'est pas égale à celle de l'homme. Le témoignage d'une femme équivaut seulement à la moitié de celui d'un homme, son 'prix de sang' (par exemple une compensation financière) est la moitié de celle de l'homme, une jeune fille peut être mariée à l'âge de 13 ans, mais elle ne peut voter qu'à 15 ans et elle devra toute sa vie devoir demander l'autorisation du père ou du mari pour voyager à l'extérieur du pays²⁴⁴. Pourtant, une fois élue au Parlement, le vote d'une femme est égal à celui d'un homme. On a donc un mélange de normes extrêmement modernes jumelées à des normes juridiques tirées du XIIème siècle, à l'époque où la lapidation des femmes pour adultère et une main tranchée pour vol étaient vues comme des punitions appropriées²⁴⁵.

Cette dynamique entre le moderne et le traditionnel dans le droit des femmes en Iran, on le voit aussi à travers l'accès à l'éducation et au travail. L'Iran a ouvert aux femmes la possibilité d'étudier la religion dans un cursus universitaire semblable à celui des garçons. Ainsi, « [u]ne catégorie de femmes issues de ce système a (...) accédé à une reconnaissance sociale qui concourt en soi à la transformation du champ religieux et dont on peut penser qu'elle ira grandissante »²⁴⁶. Les pressions économiques et sociales ont aussi poussé le gouvernement à (ré)ouvrir graduellement les portes des universités aux filles et on se retrouve dans une situation où il y a plus de filles que de garçons sur les bancs d'école, ces derniers devant, selon la loi, subvenir financièrement à leur famille. Un phénomène social est donc en branle dans lequel « [s]orties des universités avec des diplômes plus élevés en moyenne que ceux des hommes, les femmes travaillent, se marient plus tard, ont moins d'enfants, car elles utilisent plus souvent les méthodes contraceptives offertes par les campagnes de planning familial »²⁴⁷. Certains domaines universitaires comme la théologie sont devenus le bastion des femmes puisqu'il faut des professeures pour enseigner dans les établissements féminins. Comment alors peut-on « imposer à des femmes qui ont le même niveau que les ulémas en théologie islamique des conditions d'infériorité juridique

²⁴⁴ Adelhah, *op. cit.*, p. 235

²⁴⁵ Ebadi, *op. cit.*, p.51

²⁴⁶ Adelhah, *op. cit.*, p.165

²⁴⁷ Yann, *op. cit.*, p.333

inacceptables »²⁴⁸ ? De plus, quoique les mesures draconiennes du gouvernement aient peu à peu rendu le débat public un danger pour chaque citoyen, aucune mesure prise par le gouvernement n'a réussi à éliminer le débat à l'intérieur des universités (qui ne sont jamais mixtes)²⁴⁹. Cependant, et c'est ici que se trouve le problème du mélange entre les normes modernes et les idéaux traditionnels, un meilleur accès à l'éducation pour les femmes ne s'est pas traduit par un meilleur accès à l'emploi, malgré les problèmes économiques de l'Iran. En 2003, elles représentaient seulement 14.2% des travailleurs et elles étaient concentrées dans des emplois très mal payés et dans des secteurs très stéréotypés²⁵⁰. Pendant plusieurs années, les femmes ont été interdites d'étudier le droit et les juges femmes ont dû quitter leur poste de force²⁵¹. Depuis, le gouvernement a réformé certaines lois leur permettant à nouveau de pratiquer le droit²⁵², mais elles sont toujours très limitées dans ce qu'elles peuvent faire.

Cette oppression continuelle sur les femmes et leur incapacité à trouver du travail ont provoqué une augmentation du taux de suicide, dont beaucoup ont lieu par immolation²⁵³. Ironie macabre, l'immolation est aussi un instrument important dans les crimes d'honneur. Le Rapporteur spécial des Nations Unies en 2006 rapporte que selon les statistiques fournies par un consultant du gouverneur du Khouzistan (une province du sud-ouest de l'Iran), en 2003, il y a eu 45 cas de meurtres pour l'honneur sur des femmes âgées de 20 ans dans une seule tribu. En 2001, il rapportait un total de 565 cas de femmes qui ont perdu la vie dans des crimes de l'honneur, 375 d'entre eux étant des cas où la femme a été forcée de s'immoler²⁵⁴. Les femmes dans les villes sont aussi beaucoup plus victimes de condamnation arbitraires

²⁴⁸ Yann, *op. cit.*, p.333

²⁴⁹ Charles Kurzman. "Critics Within: Islamic Scholar's Protest Against the Islamic State in Iran." *International Journal of Politics*, vol. 15, no.2, 2001 : 345

²⁵⁰ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc cit.*, p.9.

Ces études sont basées sur le travail du *Asian Pacific Women's Watch*, 2004. Ce rapport, en plus de détailler de manière claire la difficulté des femmes à trouver un emploi, regarde aussi la pauvreté dans laquelle elles vivent.

²⁵¹ Voir la biographie de Shirin Ebadi, Ebadi, *op. cit.*

²⁵² Government of the Islamic Republic of Iran. «The Answer of the Government of the Islamic Republic of Iran to the Questionnaire to Governments on Implementation of the Beijing Platform for Action (1995) and the Outcome of the Twenty-third Special Session of the General Assembly.» Téhéran, 2003 : 38

²⁵³ Ebadi, *op. cit.*, p.109

²⁵⁴ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc cit.*, p.11

pour des crimes reliés à une conduite morale ou sexuelle dégradante, comme l'adultère, accusations difficiles à réfuter dans un système juridique qui les désavantage²⁵⁵.

La violence faite aux femmes en Iran est souvent perpétrée par des agents du gouvernement, malgré le fait que la violence conjugale soit présente et rarement jugée²⁵⁶. La discrimination constante envers les femmes est maintenue et perpétuée par deux facteurs : 1) les valeurs patriarcales de la société et l'attitude générale basée sur la suprématie supposée de l'homme sur la femme et 2) les structures soutenues par l'État qui fonctionnent sur la base de la discrimination des genres. Comme l'explique le Rapporteur spécial des Nations Unies, alors que le premier est un phénomène qui prend ses racines universellement et historiquement, l'autre est spécifique à la politique sur le genre de la République islamique d'Iran. Dans les deux cas, c'est une longue tradition de valeurs, lois et pratiques patriarcales qui rendent difficile pour les femmes d'échapper à la violence privée et publique²⁵⁷. On pourrait aussi ajouter un troisième facteur, celui de la Constitution et des lois iraniennes qui sont, par essence, discriminatoires.

La femme iranienne avait pourtant été avant-gardiste dans ses revendications à l'égalité. Pendant le règne du Shah, les demandes des femmes ont mené à la mise en place d'un plan de réformes progressistes²⁵⁸. Aujourd'hui, les revendications des femmes sont toutes aussi importantes, mais elles sont souvent réprimées par le régime, qui a quand même amélioré certaines lois sous la pression sociale que représente les jeunes femmes. En 2006 par exemple, un groupe de femme a lancé une campagne pour l'égalité. Les autorités ont bloqué l'accès au bâtiment et les activistes ont alors décidé de se déplacer dans la rue et de créer un site Internet (www.we-change.org). Elles vont lancer la fameuse pétition « *One million signatures* » qui demandait au gouvernement de changer les lois discriminatoires. Les activistes de ce groupe soulignaient le fait qu'elles agissaient dans les limites que leur accorde l'Islam et qu'elles ont fait très attention de respecter les lois de la République

²⁵⁵ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc cit.*, p.115

²⁵⁶ *Ibid.*, p.10-1

²⁵⁷ *Ibid.*, p.2

²⁵⁸ Yann, *op. cit.*, p.331

islamique telles qu'on les trouve dans la Constitution (le droit de manifestations pacifiques et de pétition par exemple)²⁵⁹.

Les droits de la femme à l'intérieur d'une société et plus encore le combat des femmes dans les pays musulmans sont très importants. Comme le Rapporteur spécial des Nations Unies l'affirme, mettre l'accent sur les réalités des vies des femmes est non seulement une façon de créer des interprétations alternatives de la jurisprudence islamique, mais permet aussi de démystifier les valeurs qui soutiennent les dichotomies comme Musulman/séculaire, Iran/Occident, en révélant les éléments universels de la subordination des femmes. La violence des femmes n'est donc pas une question de religion, mais un point de référence pour toutes les femmes à travers le monde²⁶⁰.

3.2.3 Le droit à la liberté d'expression en Iran

Le droit à la liberté d'expression est protégé dans la DUDH à l'article 19, qui statue que « [t]out individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen que ce soit ». Le Préambule de la Constitution iranienne, au paragraphe des masses-média (« *Mass-Communication Media* ») déclare que

[t]he mass-communication media, radio and television, must serve the diffusion of Islamic culture in pursuit of the evolutionary course of the Islamic Revolution. To this end, the media should be used as a forum for healthy encounter of different ideas, but they must strictly refrain from diffusion and propagation of destructive and anti-Islamic practices.

L'Article 24 de la Constitution concernant la liberté d'expression stipule que « *[p]ublications and the press have freedom of expression except when it is detrimental to the fundamental principles of Islam or the rights of the public. The details of this exception will be specified by law* ». L'Article 3 sur les buts de l'État mentionne, à l'alinéa 2, qu'il est responsable de « *raising the level of public awareness in all areas, through the proper use of*

²⁵⁹ Amnesty International, *loc. cit.*, p. 7-8

²⁶⁰ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc. cit.*, p.10

the press, mass media, and other means »²⁶¹. Ce *proper use* est donc régulé par l'État selon l'Article 175 sur la liberté d'expression et le contrôle gouvernemental qui stipule que

- (1) *The freedom of expression and dissemination of thoughts in the Radio and Television of the Islamic Republic of Iran must be guaranteed in keeping with the Islamic criteria and the best interests of the country.*
- (2) *The appointment and dismissal of the head of the Radio and Television of the Islamic Republic of Iran rests with the Leader. A council consisting of two representatives each of the President, the head of the judiciary branch, and the Islamic Consultative Assembly shall supervise the functioning of this organization.*

Les restrictions à la liberté d'expression sont monnaie courante, même en Occident, pour protéger les citoyens des discours haineux ou qui vont à l'encontre des valeurs démocratiques. D'ailleurs, et malgré ces restrictions, dans les années 1990, le nombre de publications en Iran n'a cessé d'augmenter, tout autant en quantité qu'en diversité et en qualité, nombre qui augmentera avec l'arrivée au pouvoir du président Mohammad Khatami qui maintenait une politique d'éducation et d'information de la population pour éveiller la conscience politique.

3.2.4 Le droit à la liberté d'expression : La censure en Iran

L'explosion des publications dans les années 1990 en Iran signifiait que, pour la première fois depuis la révolution, la presse iranienne, armée de journalistes enquêteurs comme l'Iran n'en avait jamais vue, devenait si importante que les Iraniens *choisissaient* de prendre leurs informations sur l'actualité dans des sources domestiques plutôt que dans des journaux étrangers²⁶². Ces mesures cependant ne seront pas tolérées très longtemps par le Conseil des Gardiens et le 7 juillet 1999, la ligne dure du judiciaire ordonnait la fermeture de *Salaam*, un journal indépendant iranien. La fermeture du journal a provoqué des émeutes énormes à Téhéran, cinq jours pendant lesquels on pensait retomber en révolution. Un an plus tard, le journaliste Ganji, reconnu pour sa critique du régime, est arrêté et emprisonné pour six ans pour ses articles. Pendant son temps en prison, Ganji a écrit un livre intitulé *A Manifesto for Republicanism*, dans lequel il prône la séparation entre la religion et l'État et demande le retrait de l'Ayatollah. Son manifeste fera grand bruit en Iran puisque pour la

²⁶¹ Nous soulignons.

²⁶² Ansari, *op. cit.*, p.119, souligné par l'auteur.

première fois, un musulman croyant et ancien révolutionnaire demandait la fin du régime islamique pour le remplacer par une démocratie²⁶³.

Les publications ont continué d'être censurées et les journaux et magazines devront constamment cesser leurs activités. En 2008, le magazine féminin *Zanan*, qui publiait depuis 16 ans, n'a pu renouveler sa licence et a dû fermer ses portes²⁶⁴. Déjà en 2001, le Rapporteur spécial des Nations Unies s'inquiétait « de la dégradation récente de la situation en matière de liberté d'opinion et d'expression » et dénonçait les peines très lourdes infligées à certaines personnes pour avoir manifesté ou pour s'être rendues à des conférences à l'étranger²⁶⁵. Il faut dire qu'un an plus tôt, en 2000, le Parlement avait adopté une loi restreignant la liberté d'expression. Elle exigeait que toutes les publications considérées comme athées, qui portent préjudices aux commandements islamiques, qui promulguent des sujets qui pourraient être dommageables pour la République islamique ou qui offensent son chef et les autorités religieuses, soient bannies et leurs auteurs arrêtés. Il est aussi interdit de critiquer des personnes importantes du gouvernement et du milieu religieux ou de citer des écrits étrangers ou nationaux considérés comme illégaux ou qui contiennent des incitations à l'apostasie²⁶⁶. En 2004, le Rapporteur spécial notait une dégradation du droit à la liberté d'expression en Iran et soulignait que le climat de peur qui résulte de la répression systématique des personnes qui expriment des vues critiques de la politique, des doctrines religieuses ou du fonctionnement général des institutions gouvernementales, couplée avec les peines sévères et disproportionnées imposent une auto-censure de la part de plusieurs journalistes, politiciens, étudiants et même de la population en général²⁶⁷. Le Rapporteur utilisait le travail effectué par le *Working Group on Arbitrary Detention* et concluait que les 'prisonniers de consciences' sont punis deux fois plus : 1) punis dans leur droit à la liberté d'expression et 2) dans leur droit à recevoir un procès équitable, juste et impartial²⁶⁸, sans compter les problèmes liés aux conditions carcérales. On peut ajouter aussi le problème de la torture, qui semble être courant dans le cas des prisonniers de conscience. Un rapport de *Human Rights Watch* rapportait en 2008 les propos d'un journaliste iranien arrêté pour 35

²⁶³ Ebadi, *op. cit.*, p.193

²⁶⁴ Amnesty Internationale, *loc. cit.*, p.5

²⁶⁵ United Nations, Economic and Social Council, *Integration of the Human Rights of women...*, *loc. cit.*, p.§11

²⁶⁶ *Ibid.*, p.10

²⁶⁷ *Ibid.*, p.3

²⁶⁸ United Nations, Economic and Social Council, *Civil and Political Rights...* *op. cit.*, 3

jours, peu après les dernières élections. Il raconte comment six officiers sont rentrés dans sa maison et son bureau pour saisir tout son travail et ses effets personnels. Il a par la suite été transféré dans une base militaire de Téhéran. Les autres prisonniers et lui-même n'ont pas été nourris pendant trois jours et il a aussi eu les yeux bandés presque tout le temps et la température était très élevée. Ils ont été battus, interrogés, maudits et ils ont été menacés de mort²⁶⁹.

Il semble aussi que le choix des Cours pour juger les cas de liberté d'expression est problématique. Le Rapporteur spécial souligne que les Cours révolutionnaires, qui ne sont pas reconnues par la Constitution, ont juridiction sur des crimes graves tels que la sécurité de l'État, la conspiration, le port d'arme, le sabotage, le terrorisme, l'espionnage, la contrebande et les violations liées à un usage illégitime des ressources, catégorie qui comprend, à tort, les infractions liées aux opinions et à la presse²⁷⁰. Il est important de noter aussi qu'une grande majorité des cas portés devant les différentes Cours concernant la liberté d'expression font suite à des plaintes du gouvernement, non de particuliers²⁷¹. On rapporte même certains événements artistiques pendant lesquels les œuvres sont saisies et les artistes mis en prison, le juge pouvant sans problème révoquer le permis pourtant délivré par le Conseil suprême de la culture²⁷².

3.2.5 Le droit à la liberté de conscience et de religion

La liberté de conscience et de religion est protégée par l'article 18 de la DUDH qui dit que

[t]oute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites.

La Constitution iranienne quant à elle statue, à l'Article 13, que

Zoroastrian, Jewish, and Christian Iranians are the only recognized religious minorities, who, within the limits of the law, are free to perform their religious rites and ceremonies, and to act according to their own canon in matters of personal affairs and religious education.

²⁶⁹ Human Rights Watch. "Iran: Rights Crisis Escalates. Faces and Cases from Ahmadinejad's Crackdown." *International Campaign for Human Rights in Iran*, no.1, 2008 : 12

²⁷⁰ United Nations, Economic and Social Council, *Civil and Political Rights... op. cit.*, p.10

²⁷¹ *Ibid.*, p.13

²⁷² *Ibid.*, p.25

Le droit à la liberté de conscience et donc un droit très limité en Iran, puisqu'il ne s'applique que pour les Juifs, les Chrétiens et les Zoroastriens, une religion ancienne très probablement créée en Iran qui est considérée comme une religion du Livre. Les autres minorités religieuses, dont les Baha'is, sont donc absents de la Constitutions et leurs droits ne sont pas reconnus. L'Article 14 affirme que :

[i]n accordance with the sacred verse 'God does not forbid you to deal kindly and justly with those who have fought against you because of your religion and who have not expelled you from your home' (60:8), the government of the Islamic Republic of Iran and all Muslims are duty-bound to treat non-Muslims in conformity with ethical norms and the principles of Islamic justice and equity, and to respect their human rights. This principle applies to all who refrain from engaging in conspiracy or activity against Islam and the Islamic Republic of Iran.

Cette dernière phrase est constamment utilisée pour opprimer les minorités religieuses. De plus, un dernier Article, l'Article 19, est important à souligner puisqu'il précise que « *[a]ll people of Iran, whatever the ethnic group to which they belong, enjoy equal rights; color, race, langage, and the like, do not bestow any privilege* ». Il est intéressant de noter que cet Article ne mentionne ni le droit à l'égalité des sexes, ni le droit à la liberté de religion. Il faut le dire, la liberté de religion et de conscience est peut-être un des droits les plus anciens dans le cursus des droits de la personne, mais il est aussi l'un des plus controversés²⁷³. La protection de la liberté religieuse reste encore à faire dans de nombreux États et elle est très certainement un des droits les moins protégés dans les sociétés fortement religieuses, les grandes religions monothéistes étant souvent, par définition, exclusives.

3.2.6 Le droit à la liberté de conscience : La répression en Iran

Comme nous l'avons vu, l'Iran ne reconnaît comme minorités religieuses que les religions qui proviennent, historiquement et spirituellement, d'une base commune (elles sont aussi des religions 'du Livre'). Les autres minorités religieuses ne sont donc protégées par aucun droit, mais elles sont aussi persécutées à cause de leur appartenance religieuse. Ce ne sont pourtant pas, dans certains cas, des religions étrangères à l'Iran. La communauté Baha'ie est certainement le meilleur exemple, puisqu'elle est originaire de l'Iran (à l'époque

²⁷³ Jean-Feançois Flauss. *La protection internationale de la liberté religieuse / International Protection of Religious Freedom*. Bruxelles : Bruylant, 2002 : 18

la Perse). Créée au XIXème siècle, elle comprend plus de 5 millions d'adeptes dans le monde et représentent plus de 2 100 ethnies différentes²⁷⁴.

Les Baha'ïs sont encore très nombreux en Iran, malgré les différentes vagues d'oppression de la part des différents régimes. Il faut dire que les Baha'ïs subissent une très forte discrimination dans la majorité des États musulmans²⁷⁵. En Iran, ils étaient entre 200 000 et 300 000 au moment de la Révolution²⁷⁶ (on parle d'environ 300 000 ou 350 000 en 2004²⁷⁷). Depuis, le régime de la République islamique a mis en place des mesures pour éliminer le plus possible la religion baha'ïe de l'Iran. Déjà en 2004, le Rapporteur spécial des Nations Unies s'inquiétait du fait que les Baha'ïs sont souvent empêchés de pratiquer leur religion ou même de s'identifier publiquement comme Bahai. Aussi, le Rapporteur rapportait que les membres de la Communauté Baha'ïe sont victimes de harcèlement quotidiennement, arrêtés et parfois condamnés à de longues périodes d'emprisonnement, soit pour apostasie ou tout simplement pour être associés aux institutions de la communauté Baha'ïe²⁷⁸. Le cas des Baha'ïs a aussi été amené devant le Parlement européen en 2011 qui a demandé à la République islamique d'Iran de relâcher les sept chefs Baha'ïs emprisonnés en 2011 et de changer la législation iranienne pour inclure toutes les minorités religieuses dans le droit à la liberté religieuse²⁷⁹. Les membres de la communauté baha'ïe en Iran sont victimes principalement d'arrestations arbitraires, de mise à pied et d'impossibilité de se trouver du travail, d'interdiction de pratiquer leur culte, de torture et de mauvaises conditions de détentions²⁸⁰.

La question baha'ïe en Iran a notamment attiré l'attention de l'ONU plusieurs fois depuis le début des années 1980 et plus de 20 résolutions écrites sur les cas de violation des droits de la personne abordent le cas des Baha'ïs. Aussi, la Commission des Nations Unies sur les droits de l'homme, remplacée par le Conseil des droits de l'homme, a écrit une

²⁷⁴ Bahà'i International Community, *The Bahà'i Question: Cultural Cleansing in Iran*. New York, 2008 : 8

²⁷⁵ Roger Cooper, *The Baha'is of Iran*, Minority Rights Group Report : London, 1982, p. 7,8 -10, rapporté par Mayer, *op. cit.*, p.160

²⁷⁶ Mayer, *op. cit.*, p.161

²⁷⁷ United Nations, Economic and Social Council, *Civil and Political Rights... op. cit.*, p.20

²⁷⁸ *Idem.*

²⁷⁹ *Report on the EU's Approach towards Iran (2010/2050 (INI))*. European Parliament, Plenary Sitting, A7-0037/2011. Rapporté par Bastiaan Belder (Committee on Foreign Affairs, 11 février 2011) : §23

²⁸⁰ Cependant, il y a beaucoup moins de Baha'ïs tués aujourd'hui qu'au moment de la Révolution. Voir la pièce jointe # 4, « *Bahà'is killed in Iran since 1978* » (p.144)

vingtaine de résolutions qui mentionnent explicitement l'oppression subies par les membres de la communauté Baha'ïe²⁸¹. Le cas des Baha'ïs en Iran a fait scandale en 1991, après qu'un mémorandum secret du gouvernement iranien ait été publié, mémorandum dans lequel des dirigeants du gouvernement demandaient explicitement la mise en place d'une série de restrictions imposées aux Baha'ïs pour bloquer le progrès et le développement de leur communauté en Iran²⁸². Un problème semblable est survenu en 2006 lorsqu'une employée des Nations Unies a annoncé qu'elle venait de trouver une lettre, datant de 2005, provenant du quartier général de l'armée iranienne et demandant aux différents ministères, à la police et aux Gardes de la révolution d'identifier les personnes baha'ïes et de surveiller leurs activités. Asma Jahangir, Rapporteuse spéciale des Nations Unies à l'époque, s'inquiétait du danger que représentent ces mesures²⁸³.

Il est important de souligner aussi que, malgré la protection incluse dans la Constitution des minorités chrétiennes, juives et musulmans (sunnites), elles ne sont pas exemptes de mauvais traitement de la part du gouvernement²⁸⁴. Il est aussi intéressant de noter que, malgré les attaques et les menaces verbales constantes du président Mahmoud Ahmadinejad sur Israël, l'Iran héberge la deuxième plus grande population juive du monde, après Israël elle-même et ce, malgré le fait que plusieurs d'entre eux se soient exilés en Israël après sa création²⁸⁵. Les Juifs ont aussi leur propre siège au Parlement et bénéficient de certains privilèges.

²⁸¹ Bahà'i International Community, *loc. cit.*, p.52. Pour la liste complète des résolutions, voir le site de l'Assemblée générale des Nations Unies, du Conseil des droits de l'homme, ou le rapport de la Bahà'i International Community, *loc. cit.*, p.64-73. Aussi, pour un aperçu de ce que les ONGs disent sur le cas des Baha'ïs en Iran, consultez le site de la Fédération internationale des droits de l'homme sur l'Iran à l'adresse suivante <http://www.fidh.org/-Iran.228->

²⁸² *Ibid.*, p.6

²⁸³ *Ibid.*, p.10

²⁸⁴ Le Parlement européen a entre autres soulevé son inquiétude devant la vague d'arrestations de Chrétiens en 2009, European Parliament, *loc. cit.*, §23

²⁸⁵ Il semblerait que le processus d'exil juif n'est pas plus ou moins important que l'exil des autres communautés religieuses d'Iran. Voir Enayatzadeh, Setâre. « Les Juifs d'Iran : Deuxième plus grande communauté juive du Moyen-Orient après Israël. » *Le Monde Iranien*, 23 janvier 2010, En ligne : <http://mondeiranien.blogspot.com/2012/01/les-juifs-diran-deuxième-plus-grande.html> (consulté le 15 juin 2011)

3.3 LE DROIT INTERNATIONAL ISLAMIQUE

Avec la division de plus en plus définitive entre la politique et la religion en Europe, la place de la religion dans la société s'est tranquillement modifiée. Elle passe alors du domaine public au domaine privé. Les droits de la personne tels que développés par la communauté internationale protègent la liberté religieuse, mais ils ne lui reconnaissent pas le droit d'être protégée au détriment des autres droits. Les droits de la personne, tels qu'on les retrouve dans les textes internationaux, ne laissent pas la place au relativisme culturel. Les rédacteurs de la DUDH le savaient lorsqu'ils ont écrit l'Article 30, qui spécifie que « [a]ucune disposition de la présente Déclaration ne peut être interprétée comme impliquant, pour un État, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés ». On ne peut accepter l'argument que la religion, en tant qu'élément protégé par le droit et par la morale, doit être respectée au détriment de d'autres droits, considérés comme étrangers. Cependant, l'argument religieux est probablement celui qui, avec l'état de guerre, est le plus utilisé en ce moment dans le monde pour perpétuer des violations massives des droits de la personne. C'est pour cette raison qu'après avoir jeté un bref coup d'œil à la relation entre droit et religion, cette partie de la thèse se penche sur la question des droits de la personne islamiques internationaux. La législation en la matière devient de plus en plus importante et elle est très représentative du débat sur le relativisme culturel et la défense des droits de la personne. Elle se situe aussi dans la question de la judiciarisation des débats qui sont avant tout politiques, et non centrés sur la religion.

3.3.1 Au nom de Dieu... Le lien entre droit et religion

Le problème majeur dans tout débat entourant les droits de la personne et la religion est que n'importe quelle discussion ou n'importe quel débat sur les droits de la personne ne se situe pas dans le contexte du droit religieux. Les droits de la personne sont un discours *en-dehors* de la religion, près des approches philosophiques et qui, comme plusieurs autres débats sur la question, survient avant, mais est influencé par une compréhension de la religion et une acceptation de certains présupposés religieux. Qu'on soit en accord ou en

désaccord avec cet argument, la discussion qui prend place se situe toujours dans un discours qui est extra-religieux²⁸⁶.

Maintenant, est-ce que le fait que les discussions sur la religion se déroulent à l'extérieur du champ de la religion est un problème, ou la seule solution possible dans un monde de plus en plus multiculturel ? Le problème est posé par Abdul Karim Soroush, intellectuel iranien. Selon lui, le droit est, dans un son essence, une exigence normative continue entre droit et obligation, exigence qui ne peut se traduire à la religion qui pourtant, comme le droit, est un outil de moralité sociale²⁸⁷. La religion impose des obligations aux personnes, mais elle ne pose pas de personne récipiendaire du droit associé à ces obligations, autre que la communauté religieuse dans laquelle cet individu évolue. L'exigence normative du droit/devoir s'applique alors désormais très mal à la religion reléguée au privé²⁸⁸.

C'est ce même débat qui se construit chaque jour dans les sociétés occidentales au regard de leurs minorités religieuses et dans les sociétés religieuses au regard de leur propre société et de leurs relations avec les autres. En Iran, les femmes et les hommes ont le devoir de prendre soin de leur famille qui est l'enceinte sociale qui permet à une communauté et à une religion de survivre. Il n'y a pas en soi de droit associé à ce devoir, sinon celui de la communauté islamique de se perpétuer et de grandir. Personne cependant, ne reçoit en échange le *droit* d'avoir une famille qui prend soin de lui. Dans une optique des droits de la personne, la famille est une entité que l'État *doit* aider à protéger, ce qui donne aux individus le *droit* de pouvoir bénéficier des libertés nécessaires pour fonder une famille. Le droit religieux est très peu réceptif aux changements et s'adapte très difficilement aux nouvelles réalités puisque ce sont des *devoirs* ordonnés sous forme de *commandements*, dont l'auteur est Dieu. Certains propos d'intellectuels islamiques le démontrent très clairement, comme l'article de Mahbubul Islam sur la liberté de religion, qui explique qu'une société dans laquelle religion et politique sont divisés laisse toujours le maximum de liberté à l'individu et que peu importe ce que l'individu fait, dans de telles circonstances et avec du temps, cette

²⁸⁶ Abdolkarim Soroush. *Reason, Freedom and Democracy in Islam : Essential Writings of Abdolkarim Soroush*, Oxford: Oxford University Press, 2000 : 128

²⁸⁷ Koskenniemi, *op.cit.*, p.181

²⁸⁸ *Ibid.*, p.180-1

liberté se transforme en droits établis juridiquement. Toujours selon Mahbulul Islam, ces droits incluent alors la pratique de l'homosexualité, du sexe « non-naturel » entre personnes de même sexe, etc. Sous un régime de lois islamique par contre, quand bien même toutes les personnes du monde, incluant les autorités religieuses, pratiquent et demandent une reconnaissance juridique pour un droit tel que le droit de pratiquer l'homosexualité, ce droit restera à toujours invalide parce qu'une fois qu'Allah a interdit quelque chose, personne ne peut changer sa décision excepté Allah lui-même, qui n'invaliderait jamais quelque chose qu'il a affirmé²⁸⁹.

Pour donner à la religion plus de pouvoir et de place que la politique et le droit, il faut croire, comme le fait l'auteur, que les religions sont intemporelles et que, créées à une époque différentes, elles auraient toujours eu le même résultat. Cette intemporalité on la retrouve aussi dans les droits de la personne, ce qui rend le débat d'autant plus difficile à trancher. Dans ces conditions, et aussi à cause de l'attitude générale de l'Ouest vis-à-vis des droits de la personne, le relativisme culturel est devenu un outil important de faux consensus. On trouve plusieurs personnes pour soutenir que les standards internationaux et occidentaux ne devraient pas être utilisés pour juger les autres États. C'est entre autres un des arguments utilisés par l'Iranien Said Raja'i-Khorasani, représentant de l'Iran aux Nations Unies en 2007, qui affirmait dans un discours que

[t]he new political order was ... in full accordance and harmony with the deepest moral and religious conviction of the people and therefore most representative of the traditional, cultural, moral and religious beliefs of Iranian society. It recognized no authority... Apart from Islamic law... conventions, declarations and resolutions or decisions of international organizations, which were contrary to Islam, had no validity in the Islamic Republic of Iran. ... The Universal Declaration of Human Rights, which represent secular understanding of the Judaeo-Christian tradition, could ne be implemented by Muslim and did not accord with the system of values recognized by the Islamic Republic of Iran; his country would therefore not hesitate to violate its provisions.²⁹⁰

On se retrouve donc coincé entre les sociétés comme l'Iran, qui exigent le droit d'être différentes et de ne pas se faire imposer la culture occidentale, et, de l'autre côté, les droits

²⁸⁹ Mahbulul Islam. *Freedom of Religion in Shari'a : A Comparative Analysis*. Kuala Lumpur: ASN, 2002 : 34

²⁹⁰ United Nations General Assembly, 39ième session, Third Committee, 65ième rencontre, 7 décembre 1984, A/C.3/39/SR.65. L'auteur note que dans un livre écrit sur la position de l'Iran sur les droits de la personne, la partie « *his country would therefore not hesitate to violate its provisions* » a été enlevé. Rapporté par Mayer, *op. cit.*, p.9

de la personne qui reconnaissent le droit à la liberté de religion et de conscience, mais refusent en même temps ce qui est inhérent à la religion : son caractère exclusif et total.

On a trop tendance à oublier que si le débat même existe, c'est parce qu'il y a un endroit pour débattre, que ce soit à l'intérieur de l'enceinte des Nations Unies ou de n'importe quelle autre organisation internationale, et que ce lieu de débat, l'Iran doit y croire parce qu'il y participe. Cette possibilité de débattre et de communiquer a été rendue possible par la présence d'organisations internationales et par le droit international. Plus encore, le respect des droits de la personne est une protection inestimable à la religion. Cependant, il ne faut pas non plus conclure que l'acceptation et l'implantation des droits de la personne dans un pays devrait toujours se faire par le développement de sociétés capitalistes et libérales, dont le modèle serait copié sur l'Occident. Comme l'affirme Abdul Karim Soroush, il est faux de croire que la sensibilité aux droits de la personne est une reddition au libéralisme relativiste. Une telle hypothèse ignore la nature même du libéralisme et représente une insulte à la religion. Elle donne en réalité plus de crédit au libéralisme qu'il ne le mérite et moins à la religion. Le libéralisme économique n'est pas le fondement de tous les droits de la personne, et la religion n'est pas leur antithèse²⁹¹.

3.3.2 Les textes internationaux sur les droits de la personne et l'Islam

Plusieurs des États membres des Nations Unies sont des États qui pratiquent, en partie ou en totalité, le droit islamique et plus d'un milliard de Musulmans sont aujourd'hui gouvernés par des lois islamiques²⁹². La question de l'Islam et des droits de la personne touche donc une très grande partie de la population de la planète. L'étude de la relation entre les traditions juridiques de l'Islam et les droits de la personne est devenue plus significative en 1967, après la Guerre de six jours. Avant cela, la question était purement académique puisqu'on croyait que la vague de démocratisation était définitivement engagée. Cependant, le vent a brutalement changé de direction et nous voilà dans un monde où l'Islam est encore la religion d'État dans certains pays, alors qu'on rejette en bloc, sans se soucier de garder ce qui est bon, le modèle occidental²⁹³.

²⁹¹ Soroush, *op. cit.*, p.129

²⁹² Mashood Baderin. *International Human Rights and Islamic Law*. Oxford : Oxford University Press, 2005 : 2

²⁹³ Mayer, *op. cit.*, p.2

Étudier le droit islamique en droit international devient donc de plus en plus important, surtout avec l'existence du Comité sur le droit islamique et le droit international et la présence de plusieurs textes, surtout en droit de la personne, sur la place de l'Islam dans le droit international. En 1969, la Charte de l'Organisation de la Conférence islamique (OCI) reconnaissait la compatibilité des droits de la personne des Nations Unies et de l'Islam. L'année précédente, donc en 1968, la Conférence internationale des droits de l'homme s'était réunie à Téhéran, capitale de l'Iran, pour écrire la Proclamation de Téhéran qui évaluait les avancements de la DUDH et prévoyait un plan d'avenir pour le futur des droits de la personne. C'était dix ans avant la révolution iranienne, moment où les droits de la personne sont devenus une invention occidentale dont on devait, comme toutes les mesures d'occidentalisation du Shah, se débarrasser.

En 1981, le Conseil islamique pour l'Europe écrivait la Déclaration islamique universelle des droits de l'homme (DIUDH). Cette déclaration fera beaucoup de vagues puisqu'elle tentait vainement de rapprocher les droits de la personne avec les principes juridiques islamiques. La DIUDH n'a cependant pas été écrite par les États et elle n'a, en réalité, jamais eu d'impact majeur sur la scène internationale ou nationale. Elle a par contre été le précurseur de plusieurs autres textes qui traitent des droits de la personne et de l'Islam. En 1983, l'OCI se réunissait à Dacca au Bangladesh pour écrire la Déclaration de Dacca sur les droits de l'homme en Islam. Tous les membres de l'OCI, dont l'Iran, y étaient partie. Cette Déclaration ne contient aucun article, mais neuf paragraphes qui réaffirment la Foi en Dieu et le désir de respecter les droits de la personne dans un esprit islamique. Au septième paragraphe, les États soulignent qu'ils sont « convaincus que l'humanité constitue une seule famille et que 'tous les hommes partagent la même dignité et les mêmes responsabilités et droits fondamentaux, sans distinction aucune de race, de couleur, de langue, de religion, de sexe, d'opinion politique, de statut social ou toute autre considération' ». Sept ans plus tard, en 1990, l'OCI se rencontrait de nouveau en Égypte et ses membres signaient la Déclaration du Caire sur les droits de l'homme en Islam qui se contente de nommer les droits de la personne assortis de restrictions islamiques. Elle affirme même, à l'Article 24 que « [t]ous les droits et libertés énoncés dans la présente Déclaration sont soumis aux dispositions de la Charria » et, à l'Article 25, que « [l]a Charria est l'unique référence pour l'explication ou l'interprétation de l'un quelconque des articles contenus dans la présente Déclaration ».

En réaction à ces différents textes, mais surtout en réaction à la DIUDH, la Première Conférence du mouvement arabe des droits de l'homme se réunissait en 1999 à l'Institut du Caire pour écrire la Déclaration de Casablanca du mouvement arabe des droits de la personne. Écrite par des intellectuels, des membres d'ONGs et des diplomates de partout dans le monde arabe, cette Déclaration rejetait les fondements établis dans les autres textes internationaux des droits de la personne en Islam. Elle déclare dans son préambule que « les participants affirment leur attachement aux principes du droit international des droits de l'Homme et aux instruments et déclarations de l'Organisation des Nations Unies sur les droits de l'Homme. Ils réaffirment également avec force le principe de l'universalité des droits de l'Homme ». Elle ajoutait même qu'elle rejette « l'exploitation des spécificités culturelles et religieuses pour porter atteinte à l'universalité des droits de l'Homme : le seul particularisme qui vaille est celui qui renforce la dignité et l'égalité des citoyens, enrichit leur culture et accroît leur participation à la vie de la cité ». Cette déclaration est donc la première dans la ligue des Déclarations islamiques à affirmer que les droits de la personne priment sur les droits islamiques. Elle n'a pas de force juridique notable, mais elle est importante puisqu'elle est la première à sortir le débat de la sphère religieuse au profit de valeurs universelles, alors même qu'elle n'a pas été écrite par des Occidentaux.

Les rédacteurs de cette Constitution refusaient de limiter le débat à la culture, qui ne doit pas porter préjudice à l'universalité des droits de la personne. Quelques années plus tôt, en 1994, il y avait eu une tentative de rédiger une Charte arabe, qui n'a jamais été ratifiée par aucun État. En réaction à cette Charte, l'Institut du Caire pour l'étude des droits de l'homme et l'Association pour la défense des droits et libertés s'associent pour écrire la Déclaration de Beirut. Celle-ci précisait, comme la Déclaration de Casablanca, que la *civilisation* ou les particularités religieuses ne devraient pas être invoquées comme un prétexte pour remettre en question l'universalité des principes derrière les droits de la personne. Les seules particularités qui prévalent, toujours selon la Déclaration, sont celles qui célèbrent la dignité et l'égalité et permettent aux individus de profiter de leur culture et de leur vie, tout en améliorant leur participation aux affaires de l'État²⁹⁴. Cette Déclaration mènera à un réexamen et à la réécriture d'une nouvelle Charte arabe des droits de la personne en mai 2004.

²⁹⁴ The Beirut Declaration on the Regional Protection of Human Rights, 2003 : 6-7

Quoiqu'elle n'ait pas été ratifiée par l'Iran, plusieurs pays arabes l'ont ratifié, tel que la Syrie, la Lybie et l'Algérie. Le résultat de la Charte est plutôt ambigu puisqu'elle tente seulement de faire un compromis entre l'Islam et les droits de la personne. Il semble que malgré sa ratification par plusieurs États arabes, la majorité d'entre eux ne respecte pas plus ses Articles que ceux de la DUDH.

Deux conclusions peuvent être tirées de ces différents textes. La première, optimiste, conclue que les faiblesses des textes islamiques attirent un plus grand nombre d'État et qu'elles sont en quelque sorte annulées par l'institutionnalisation de ces droits dans le pays. L'autre conclusion, plus pessimiste, soutient que l'introduction de préceptes religieux dans des textes sur les droits de la personne donne des justifications aux États pour ne pas respecter leurs engagements internationaux. Il semble que ce soit cette conclusion qui prévale aujourd'hui dans les différents pays du Moyen-Orient et de l'Afrique du nord. En effet, une fois incarnés dans le droit, les critères islamiques qui limitent la protection des droits deviennent des obstacles aux réformes qui pourraient améliorer l'état des droits de la personne. Par exemple, en instaurant des limitations islamiques sur les droits de la personne dans la Constitution de 1979 en Iran, tous les obstacles à la protection des droits de la personne qui étaient au départ *informels* ont été élevés au statut de règles *formelles* et constitutionnelles qui réaffirment les restrictions islamiques sur les droits et qui seront très difficile à défaire pour les générations à venir²⁹⁵.

Les personnes qui ont écrit les textes internationaux sur les droits de la personne islamiques prennent aussi pour acquis que la DUDH a été écrite sans l'accord et la participation de leur État respectif. Pourtant, plusieurs pays du Moyen Orient et de l'Afrique du Nord étaient impliqués dans la rédaction sinon de la DUDH, du moins du PIDCP et du PIDESC. Ces pays ont non seulement amené leurs arguments, ils ont aussi voté en faveur des droits de la personne. La prochaine section explique en détail la nature de cette implication.

²⁹⁵ Mayer, *op. cit.*, p.195-6, souligné par l'auteur.

3.4 L'IMPLICATION DES ÉTATS DU MOYEN-ORIENT ET DE L'AFRIQUE DU NORD PENDANT LA RÉDACTION DE LA DUDH

Contrairement à l'attitude générale actuelle des États du Moyen Orient et de l'Afrique du Nord envers la DUDH, aucun de ces États n'a voté contre la DUDH. Plus encore, ils ont été très actifs pendant les négociations des différents articles. La présence de deux Pactes démontre qu'à l'époque de l'après Seconde guerre mondiale, la division culturelle entre le bloc de l'Est et le bloc de Ouest était beaucoup plus importante.

Toutes les négociations entourant la DUDH et les deux Pactes internationaux ont été rapportées dans différents documents mis en ligne et créés par les Nations Unies. On peut entre autres savoir qui était présent, qui a proposé tel ou tel amendement et qui a voté pour, contre ou s'est abstenu. Il faut mentionner que l'accès à ces informations est presque uniquement occidental, ce type de renseignements étant difficile à trouver dans les pays musulmans. Cette recherche n'est donc en aucun cas une recherche exhaustive sur l'implication possible des États musulmans, mais seulement un résumé de l'information disponible à travers le site de l'ONU et les mémoires et rapports des pays occidentaux. Il faut se rappeler par exemple que la rédaction de la DUDH et des deux pactes internationaux est un processus qui s'est étendu sur plus de 20 ans. Il est donc difficile, voire impossible, de faire une étude exhaustive de la participation de chaque État, cette participation étant souvent sujette aux transformations des conditions socio-politiques dans l'État et aux changements des représentants²⁹⁶.

Dans le chapitre portant sur les droits de la personne, nous avons mentionné l'importance du travail de René Cassin, d'Eleanor Roosevelt, de Charles Malik et de Chang Peng-chun dans la rédaction du texte. Contrairement aux idées reçues, les principaux créateurs de la DUDH étaient donc des représentants de plusieurs milieux culturels (Charles Malik est Libanais et Chang Peng-chun est chinois et confucéen). De plus, l'assistant principal de Cassin sur le projet était un iranien, Fereydoun Hoveyda, qui deviendra plus tard diplomate et homme de lettre. Hoveyda a d'ailleurs publié une série de textes sur son travail

²⁹⁶ Voir l'article de Waltz, Suzan. « Universal Human Rights : The Contribution of Muslim States. » *Human Rights Quarterly*, vol. 26, no.4, 2004, qui reprend les mêmes difficultés de recherche et qui nous a servi de base d'informations pour ce chapitre. Voir aussi la pièce jointe # 5 (p.145) qui représente un bon résumé des contributions des pays du Moyen-Orient et du nord de l'Afrique à la rédaction et aux négociations pour plusieurs textes internationaux en droit de la personne.

dans les négociations de la DUDH et il affirme que les pays musulmans étaient moins enclins à trouver la DUDH religieusement répréhensible qu'à critiquer son caractère selon eux irréaliste et utopique²⁹⁷. Pour ce qui est des Pactes internationaux, la discussion entourant leur ratification a commencé dans les années 1960 et à cette époque, l'Assemblée générale des Nations Unies comptait 18 pays avec une population musulmane importante, qui ont tous participé au processus de négociation. Déjà, de 1949 à 1963, on a vu des délégations du Liban, de l'Égypte, du Pakistan, de l'Iran (on est avant la révolution), de l'Irak et de l'Afghanistan se relayer au Comité chargé de définir les pactes. En 1966, le Troisième comité sera aussi présidé par Halima Embarek, du Maroc. C'est pendant sa présidence que vont avoir lieu les derniers débats sur les articles qui ont été introduits dans les Pactes²⁹⁸.

Plusieurs autres personnes, issues de pays musulmans, vont se démarquer pendant la rédaction de la DUDH. Muhamed Zafrullah Khan, Ministre des Affaires étrangères du Pakistan et représentant des Nations Unies pour le Pakistan, est arrivé dans les derniers moments de la rédaction, mais il laissera une grande impression par ses discours forts sur le droit à la liberté de religion. Quand les négociations sur les Pactes ont commencé, après la DUDH, plusieurs autres personnalités importantes surgissent, dont Bedia Afnan, un Iraquien qui se bat pour le droit des femmes²⁹⁹, Jawaat Mufti de la Syrie, Abdul Rahman Pazhwak de l'Afghanistan, Mahmoud Azmi, etc. Ces deux derniers vont d'ailleurs aussi présider la Commission, respectivement en 1953 et 1963³⁰⁰. La France, les États-Unis, l'Union soviétique et la Grande-Bretagne, tous des membres de la Commission des droits de la personne, avaient un siège et une voix pendant les négociations des deux Pactes, mais aucun de ces pays n'a fourni de représentant pour toute la durée des négociations. On peut même affirmer qu'ils ont été majoritairement absents, se présentant surtout pendant les périodes de votes et de révisions³⁰¹.

Les deux droits sur lesquels les discussions ont été les plus houleuses sont les droits à la liberté religieuse et les droits de la femme (incluant les droits de la famille). Pour le droit à

²⁹⁷ Mayer, *op. cit.*, p.12

²⁹⁸ Waltz, *loc. cit.*, p.808

²⁹⁹ Mayer, *op. cit.*, p.16

³⁰⁰ Waltz, *loc. cit.*, p.810. L'auteure mentionne que les informations sur ces personnes peuvent être trouvées à travers le travail de l'archiviste John Hopkins de l'Université McGill.

³⁰¹ *Ibid.*, p.825

la liberté religieuse, plusieurs États, dont l’Afghanistan, l’Égypte, l’Arabie Saoudite et le Yémen ont demandé à ce que soit retirée la partie de l’Article 18 de la DUDH (qu’on retrouve aussi dans le PIDCP plus tard, modifiée) qui permet à un individu de changer de religion. Les opinions sur le sujet étaient très partagées. Le représentant du Pakistan par exemple affirmait que la religion musulmane était une religion missionnaire qui cherchait à persuader les hommes de changer leur foi et de modifier leur façon de vivre, pour suivre cette nouvelle religion qu’ils prêchaient, mais tout en reconnaissant ce même droit de conversion aux autres³⁰². Le délégué de l’Inde soulignait le fait que la Constitution indienne donne le droit de se convertir ou d’être converti, une loi qui s’applique aux 40 millions de Musulmans de l’Inde. Zafrullah Khan, le représentant pakistanais, ajoutait aussi que ni la foi, ni la conscience qui lui a donné vie, ne peuvent avoir un caractère obligatoire. Il affirmait que le Coran laisse la possibilité à chacun de croire ou de ne pas croire et qu’il condamne non pas l’absence de foi, mais l’hypocrisie³⁰³. Le texte sera quand même changé à l’Article 18 du PIDCP pour « ce droit implique la liberté d’avoir ou d’adopter une religion ou une conviction de son choix »³⁰⁴, contre l’Article 18 de la DUDH qui statue que « ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction »³⁰⁵.

Pour ce qui est des droits des femmes, c’est surtout la question des droits liés à la famille qui étaient problématiques et qui ont fait l’objet de débats importants. Mentionnons que l’objection la plus importante à ce que les textes établissent une égalité dans le langage (éviter les termes comme « frères » et « hommes ») ne proviendra pas des pays musulmans, mais de pays occidentaux comme les États-Unis³⁰⁶. Il faut aussi savoir que les opinions étaient très divergentes entre pays musulmans, l’Irak et le Pakistan étant les plus libéraux. Le Pakistan a d’ailleurs eu une femme comme représentante, Shaista Ikramullah, qui s’est battue fermement en faveur de l’égalité entre hommes et femmes à l’intérieur du mariage, allant à l’encontre de l’opinion des représentants de pays comme l’Arabie Saoudite, la Syrie et le Liban qui voulaient un article mentionnant que les femmes ont droit « à tous les droits

³⁰²Baderin, *op. cit.*, p.119

³⁰³N. Gaor, 3d Comm., 3d Sess. Pt. I, Plenary Mtg., at 890 (1948), rapporté par Waltz, 2004 : 816. « *The Koran expressly said, 'Let he who chooses to believe, believe, and he who chooses to disbelieve, disbelieve' »*

³⁰⁴Nous soulignons.

³⁰⁵Nous soulignons.

³⁰⁶Waltz, *loc. cit.*, p.819-20

tels que définis dans les lois sur le mariage de leur État »³⁰⁷. De plus, les pays du Moyen Orient et de l’Afrique du Nord ne se sont en général pas prononcés contre l’égalité, mais contre les Articles précis qui abordent la question du mariage³⁰⁸. Le débat fut important, mais au final, tous les États concernés par les droits du mariage se sont entendus et l’Article 23 du PIDCP a été accepté³⁰⁹.

Le fait que plusieurs États, incluant l’Irak, le Maroc, la Lybie et l’Iran et le Pakistan, ont choisi de placer des femmes dans leur délégation à l’ONU démontrait leur engagement aux valeurs libérales et à l’image qu’ils voulaient créer et projeter. Malgré le déploiement important des mouvements socialistes à l’intérieur de leur pays, la majorité des États du Moyen-Orient et d’Afrique du nord ont continué à faire valoir leur attachement aux valeurs libérales pendant les négociations³¹⁰. On souligne souvent le fait que l’Arabie Saoudite s’est abstenue de voter pour la mise en application de la DUDH. La raison de ce refus reste obscure puisque le pays a non seulement participé activement à la création de la DUDH, le représentant du pays étant l’un des seuls à avoir été présent presque en continu de 1948 à 1966. De plus, le pays a voté en faveur du PIDCP plusieurs années plus tard³¹¹. Il faut souligner que, dans le cas des Pactes internationaux, aucun pays musulmans présents n’a voté contre (même si certains États ne sont toujours pas membres), alors que les États-Unis n’ont signé le PIDCP qu’en 1992 (donc 16 ans après son entrée en vigueur) et avec énormément de réserves qui le rendent en grand partie non exécutoire.

Il faut noter que les pays du Moyen-Orient et du nord de l’Afrique supportaient pleinement les droits civils et politiques comme le droit de pétition. Aussi, plusieurs de ces

³⁰⁷ *Ibid.*, p.821. Ikramullah accepte cependant le fait que « égalité » ne doit pas être défini comme « identique », dans ce sens où les lois islamiques qui protègent les femmes doivent être conservées. Pour plus d’explications, voir NGA Third Committee, 3rd Sess., a 374 (1948), aussi rapporté dans Waltz, 2004 : 821.

³⁰⁸ Waltz, *loc. cit.*, p.820

³⁰⁹ Article 23 :

- « 1. La famille est l’élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l’Etat.
2. Le droit de se marier et de fonder une famille est reconnu à l’homme et à la femme à partir de l’âge nubile.
3. Nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux.
4. Les Etats parties au présent Pacte prendront les mesures appropriées pour assurer l’égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. En cas de dissolution, des dispositions seront prises afin d’assurer aux enfants la protection nécessaire. »

³¹⁰ Waltz, *loc. cit.*, p.839

³¹¹ *Ibid.*, p.813

pays ont demandé des mécanismes plus poussés pour que les Nations Unies soient en mesure de faire des suivis sur les droits de la personne. Ils appuyaient entre autres la création du Comité des droits de l'homme. Il faut cependant noter qu'une coalition importante de ces pays, dont l'Iran, la Lybie, la Tunisie et le Soudan, ont poussé pour que le pouvoir de recevoir des plaintes soit laissé à l'État et non rendu obligatoire par le Pacte. Ils ont aussi demandé à ce que l'adhésion à la Cour internationale de Justice ne soit pas automatique à l'adhésion au Pacte. Ce sont le Nigéria et les Pays-Bas (entre autres) qui ont réglé le problème en proposant que cette provision devienne un protocole facultatif, ce qui a affaibli le pouvoir de la Cour, mais a probablement fait en sorte que plus d'État adhèrent aux Pactes³¹². Il faut aussi mentionner que, même si les États du Moyen-Orient et du nord de l'Afrique, ont participé à la rédaction et à la mise en œuvre de la DUDH et des deux Pactes internationaux, ils n'ont jamais eu le même poids que les pays occidentaux. Au final cependant, plusieurs représentants de pays islamiques se sont montrés déterminés à s'impliquer dans la définition internationale des droits de la personne. Il faut dire que plusieurs États étaient alors nouvellement indépendants et les droits de la personne représentaient aussi un rempart au colonialisme dont on venait tout juste de se défaire. Mentionnons aussi que la DUDH et les Pactes prônent ouvertement le lien entre le respect des droits de la personne et la mise en place d'un gouvernement responsable, démocratique.

Il semble donc, après tout ce que nous avons vu, que le problème ne se trouve pas tant dans l'incompatibilité théorique entre l'Islam, la division entre le politique et la religion, les droits de la personne et la démocratie, que dans le jeu de pouvoir qui s'installe non seulement à l'intérieur des États du Moyen Orient et de l'Afrique du Nord, mais entre ces États et l'Occident. Le débat qui se déroule en ce moment entre les tenants des droits de la personne et ceux qui veulent l'Islam au détriment des droits de la personne se situe dans la question du type de gouvernement en place dans un pays. Est-ce qu'un État théocratique comme l'Iran, un système dans lequel les dirigeants religieux ont plus de pouvoir que les élus, est théoriquement compatible avec la pratique des droits de la personne telle que développée par les Nations Unies? Peut-on vraiment atteindre un niveau de respect du droit à l'égalité, du droit à la liberté de religion et du droit à la liberté d'expression sans un système

³¹² Waltz, *loc. cit.*, p.834-6

démocratique et qui respecte la division entre politique et religion ? Est-ce que vraiment, la question est seulement de se demander s'il est possible de rendre compatible les droits de la personne et l'Islam, ou le débat se situe-t-il en réalité dans la question du pouvoir et de la liberté politique ? Castoriadis affirmait que l'égalité est avant tout une égalité de participation politique et une liberté qui se vit à travers, et non contre, la participation politique. C'est aussi ce que les rédacteurs des Déclarations de Casablanca et de Beirut affirmaient lorsqu'ils écrivaient sur la primauté de la dignité et de l'égalité sur la culture et la religion. Le prochain et dernier chapitre aborde la question des limites que pose une approche culturelle, ou du relativisme culturel, pour ensuite se pencher sur les questions de division du pouvoir et de démocratie, pour revenir sur les notions de modernité et de post-modernité.

Chapitre 4

Droit et culture

« Pour lutter contre le présent et créer l'avenir,
le passé est souvent l'arme la plus efficace. »

Julien Green

[Extrait de *Julien Green en liberté avec Marcel Julian*]

« *There is often a degree of rationality in a government's decision
to violate human rights* »

Human Right Watch

[World Report 2011, p.1]

4.1 LES FRONTIÈRES INVISIBLES DE LA CULTURE ... ET DE L'ISLAM

Le débat entourant les droits de la personne en Iran et ailleurs dans le monde ne devrait pas être concentré sur la recherche de compatibilité avec l'Islam. Les droits de la personne se sont construits historiquement en Europe contre le pouvoir royal et religieux, contre les privilèges de naissance qui définissaient certains individus comme ayant une valeur supérieure aux autres. La Révolution française abolissait les privilèges, mais elle établissait aussi les fondements d'un État désormais laïc, excluant le Pape et les dirigeants ecclésiastiques des questions d'État. Ce mouvement n'était en rien un mouvement catholique ou chrétien, ni même protestant. Il s'est développé en-dehors de la religion, dans un espace social, politique et économique à l'intérieur duquel les citoyens peuvent tous prendre part, également, aux affaires de l'État³¹³. Au moment de la rédaction des différentes Chartes et des Amendements américains, l'Église catholique, le Pape en tête, s'opposait formellement à la théorie des droits de la personne. Encore aujourd'hui, l'Église est loin de s'accorder avec les dispositions de la DUDH ou des Pactes internationaux sur des sujets comme l'égalité. Il est donc ironique de rapporter le débat actuel sur les droits de la personne en Iran sur la question de leur compatibilité avec l'Islam. Ce n'est pas dire ici qu'il est inutile de trouver des éléments dans les enseignements islamiques qui les rapprocheraient des droits de la personne. Ces démarches sont nombreuses et on les trouve aussi chez les croyants des autres religions. Cependant, même en trouvant, ou ne trouvant pas, de compatibilité, le problème reste en soi le même : un gouvernement totalitaire qui fonctionne essentiellement sur la base de privilèges et qui maintient le pouvoir au détriment de la population n'est théoriquement pas compatible avec la pratique des droits de la personne. Cela n'est pas dû, comme on est porté à le croire, à la culture, qu'elle soit occidentale ou musulmane, mais à la prise et au maintien du pouvoir par un groupe restreint et à l'absence de participation politique de la population en général. L'oppression et la tyrannie existent ou ont existé partout à travers le monde. En rendant la question une question religieuse et culturelle, on perd de vue l'essence même du débat et on enferme aussi les solutions, comme la démocratie, à l'intérieur de frontières culturelles. Ainsi, les frontières de l'Iran, ou du Moyen-Orient, deviennent les frontières d'une culture, annihilant la réalité du mouvement démocratique au Moyen Orient,

³¹³ Ce n'est pas dire ici que l'égalité en France est atteinte avec la Révolution, mais qu'il y avait la reconnaissance d'une telle liberté et de son importance pour la République.

mais annihilant surtout la possibilité de changement à l'intérieur de ces sociétés. Pour sortir du débat culturel cependant, il est important de mieux comprendre les limites des approches culturelles, ce sur quoi se concentre la prochaine partie de cette thèse.

4.1.1 La culture : De la question du relativisme culturel

Le terme culture s'employait au départ pour désigner soit la culture humaniste, celle des Beaux-Arts, soit comme concept anthropologique, la « culture des sauvages »³¹⁴. Castoriadis définit la culture comme « tout ce qui, dans le domaine public d'une société, va au-delà du simple fonctionnel ou instrumental et qui présente une dimension invisible, ou mieux impercevable, positivement investie par les individus de cette société »³¹⁵ alors que Freitag parle d'une « structure concrète du sens immanent aux pratiques sociales »³¹⁶. Ce qu'il y a de nouveau dans la culture telle qu'elle est vécue et transmise dans la post-modernité, c'est que « les luttes sociales prennent pour la première fois dans notre société un caractère primordialement 'culturel' aussi bien dans leurs objectifs que dans leurs formes de mobilisation et d'expression »³¹⁷. À cet effet, les sociétés considérées comme « exclues de l'histoire » doivent faire face à « l'assimilation universelle des individus à la modernité occidentale », laquelle leur demande de « s'affranchir de leurs cultures, de leurs religions, de leurs traditions, de leurs mœurs, de leurs identités, en un mot de leurs 'préjugés' »³¹⁸.

Cependant, alors qu'on peut définir l'être humain en tant qu'entité biologique distincte, on ne peut circonscrire la culture dans aucun cadre physique ou même psychologique. Tout comme la *race*, la culture est hybride et elle n'est jamais pure, jamais distincte et chaque culture s'appuie sur des sources diverses et dépend d'éléments empruntés de plusieurs autres cultures³¹⁹. La culture devient alors le résultat du contact entre les différentes populations du monde et les difficultés auxquelles elles doivent faire face dans leur environnement naturel. Puisque les changements culturels ont toujours été la

³¹⁴ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.95

³¹⁵ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, op. cit., p.196

³¹⁶ Freitag, *L'oubli de la société*, op. cit., p.102. La culture est un concept large et qui a été mieux défini en anthropologie et en sociologie. À cet effet, les définitions de Castoriadis et de Freitag sont limitées, mais servent de continuation sur leur critique de la Post-modernité. Ce qui nous intéresse surtout dans le cadre de cette recherche, c'est l'instrumentalisation de la culture à des fins politiques et juridiques.

³¹⁷ *Ibid.*, p.134

³¹⁸ *Ibid.*, p.161

³¹⁹ Steiner, op. cit., p.379

conséquence de changements locaux, comme la pression issue de l'environnement physique, les migrations et le marché, il s'ensuit que l'histoire n'a pas de modèle de développement fixe et régulier³²⁰. Le droit, par définition, est donc inextricablement lié à la culture dans une relation permanente, mais aussi réciproque puisque si la culture d'une société influence le droit qui y est applicable, le droit « entretient et conserve les valeurs culturelles de la société »³²¹. Les textes internationaux sur les droits de la personne entretiennent et conservent donc des valeurs précises, valeurs que l'on est censées retrouver dans le monde entier.

Ajoutons que, tout comme la culture, le débat culturel change lui aussi avec le temps. Il n'y a pas si longtemps par exemple, la guerre culturelle se jouait principalement entre l'Est et l'Ouest, entre les États-Unis et l'URSS, entre le capitalisme et le communisme. Aujourd'hui, le débat culturel s'est déplacé du Nord au Sud, avec les pays du Tiers monde, mais aussi sur une ligne religieuse, de l'Ouest à l'Islam et dans une dynamique interne aux États avec le cas des autochtones et des minorités³²². La question du relativisme culturel est donc inévitablement ancrée dans le débat culturel. Elle suppose, à tort, que les relations entre les États, qu'elles soient bonnes ou tendues, sont avant tout déterminées par la culture. Les approches politiques qui se basent sur la culture comme référent explicatif reposent sur la présupposition que, non seulement les cultures ont des frontières psychologiques et sociales définies, mais aussi des frontières physiques. Il y a pourtant un problème fondamental à présenter l'État comme le réservoir d'un héritage culturel particulier. Plusieurs États sont étrangers à leur population, ou alors ce sont des cartels organisés dans le but de garder le pouvoir et les ressources³²³.

Il faut reconnaître que le concept d'État nation est plutôt récent dans l'histoire humaine. On peut faire remonter sa création principalement aux Traités de Westphalie de 1648 et il s'est donc développé en premier lieu en Europe. C'est ici une des plus grandes

³²⁰ Steiner, *op. cit.*, p.379. Bencheikh note d'ailleurs, non sans humour, que « [d]e toute les façons, si les chantes du re-voilement des femmes arrivaient à saisir, un instant, que si la révélation coranique avait lieu au Nunavut, chez les Inuits, ils comprendraient que Dieu n'aurait jamais 'prescrit' le port du voile à la gent féminine du peuple esquimau. Dès lors que par 'nature' la femme esquimaude, et son compagnon aussi, du reste, sont emmitouflés dans des anoraks ! ». Ghaleb Bencheikh. *La laïcité au regard du Coran*. Paris : Presses de la Renaissance, 2005 : 221.

³²¹ Sermet, *op. cit.*, p.249

³²² Steiner, *op. cit.*, p.367-8

³²³ Koskenniemi, *op.cit.*, p.641

ironies de l'histoire parce que, alors que les dirigeants en Iran rejettent la culture occidentale dans leurs discours, ils le font en se référant au modèle de l'État nation qu'ils ne rejettent pas, mais au contraire s'approprient jusqu'à faire de ses frontières les frontières de leur culture. En résumé, l'État, avec ses structures centralisées et son éthique moderne, a réussi à submerger les vieilles sociétés et a rendu inauthentique la sphère politique de la tradition. Ainsi, revendiquer l'authenticité de la tradition tout en luttant pour s'emparer des hautes sphères de contrôle de l'État moderne est une trahison politique³²⁴. L'implantation d'un modèle étatique a d'ailleurs été difficile dans les pays au Moyen-Orient. Les institutions islamiques ont peu à peu été mises de côté au détriment d'institutions de style plus occidental. Cependant, cette difficulté n'est pas unique au monde musulman et l'Europe par exemple a vécu des complications semblables.

Il y a donc un problème majeur à définir un État, et les relations entre les États, en fonction de la religion ou de la culture.

Qu'il s'agisse de la politique ou du droit, l'explication par la Loi islamique, la shari'a, paraît incontournable, dès lors qu'on entreprend d'étudier un fait qui s'inscrit dans le contexte de sociétés dites 'arabo musulmanes'. Ceci est pourtant à la fois tautologique et prochronique. Tautologique, en ce sens que le fait même de caractériser une société par l'ethnicité ou la religion confère à ce critère une place centrale dans la logique explicative de tout fait social qui s'y produit (...). Mais ce critère d'islamiste apparaît rapidement problématique. Problème de frontières, d'abord : quand et où l'islamité d'un être, d'une chose ou d'un phénomène voit-elle le jour et s'épuise-t-elle ? (...) Problème de détermination substantielle, ensuite : l'imputation du caractère islamique à ce même être, chose ou phénomène, suffit-elle à garantir la qualité du produit ou doit-il au contraire satisfaire à un certain nombre de conditions ?³²⁵

Une définition culturelle enferme donc l'Islam dans les frontières étatiques, mais elle enferme surtout les individus dans leur propre religion et dans leur État. L'utilisation abusive de la culture pour définir les sociétés peut être un instrument important de violation des droits de la personne puisqu'elle légitime souvent des actions politiques et juridiques qui oppressent la population sur des bases culturelles³²⁶.

4.1.2 L'Islam : De qui ? Pour qui ? Jusqu'où ?

³²⁴ Reza Afshari. "An Essay on Scholarship, Human Rights, and State Legitimacy : The Case of the Islamic Republic of Iran." *Human Rights Quarterly*, vol. 18, no.3, 1996 : 260

³²⁵ Beaudoin Dupret. « L'historicité de la norme : Du positivisme de l'islamologie juridique à l'anthropologie de la norme islamique. » *Annales. Histoire, Sciences sociales*. vol. 54, no.1, 1999 : 169

³²⁶ Afshari, "An Essay on Scholarship, Human Rights, and State Legitimacy...", *loc. cit.*, p.266

Le droit islamique est en grande majorité tiré de la Charia, qui signifie « chemin à suivre » ou « droit chemin ». Au sens juridique du terme, la Charia réfère au corpus de lois qu'on retrouve dans le Coran et dans la Sunna (« traditions authentiques ») du prophète Mahomet. Affirmer que la Shari'a est inflexible, c'est oublier le travail constant de certains démocrates musulmans qui travaillent pour la paix et la dignité et c'est ignorer le travail de plusieurs Musulmans, souvent oubliés des médias, qui « continuent à s'impliquer dans le dialogue des cultures et la défense de la laïcité, sauf qu'ils ne sont que très peu entendus par ceux qui stigmatisent *in globo* tous les musulmans, considérant qu'ils sont rétifs, réfractaires à la modernité et au progrès »³²⁷. En 2004, plus d'une centaine d'intellectuels et de politiciens arabes se réunissaient à Doha pour écrire la Déclaration de Doha pour la démocratie et les réformes, un document qui dénonce les pratiques des régimes non-démocratiques partout dans le monde arabe. De tels mouvements démontrent que la rationalisation des dirigeants pour justifier la tyrannie et la discrimination n'est pas convaincante pour tous ceux qui vivent dans ces sociétés. Ces mouvements démontrent que la démocratie n'est pas toujours considérée comme exotique ou inconnue, comme un luxe dont seul l'Occident pourrait se prévaloir³²⁸.

Les révolutionnaires sont souvent appuyés dans leurs démarches par des religieux, comme c'est le cas de l'Ayatollah Hossein Mousavi Tabrizi, Secrétaire général de l'Organisations des chercheurs et intellectuels du Séminaire de Qom en Iran, qui affirmait à la fin des années 2000 que

*[w]e have many laws... that address women's status or even men's status, which have to be reformed in accordance with current needs in order to come in line with and meet the needs of citizens. Concerning women, laws such as diyeh [compensation for bodily injury], inheritance, child custody, divorce... can in fact be changed, and these reforms and changes in no way contradict Sharia law. In fact, many religious leaders and grand ayatollah have issued fatwas [religious rulings] which seek to reform current laws.*³²⁹

L'Ayatollah Tabrizi n'est d'ailleurs pas le seul à croire à la possibilité de rendre les lois islamiques plus modernes. Hussein Muhammed, connu plus pour son rôle de clerc religieux que celui d'activiste, écrit beaucoup sur la jurisprudence du droit des femmes, surtout en

³²⁷ Bencheikh, *op. cit.*, p.17

³²⁸ Mayer, *op. cit.*, p.200

³²⁹ Amnesty Internationale, *loc. cit.*, p.9

Indonésie mais aussi à travers le monde arabe, et il supporte lui aussi la nécessité de réformer le droit islamique³³⁰.

Certains spécialistes en droit islamique prônent aussi une « réactualisation » du droit islamique pour donner à la Shari'a une interprétation qui s'inscrit dans les changements des sociétés d'aujourd'hui³³¹. En Iran, plusieurs des intellectuels qui ont soutenu et marqué la génération de la révolution (on parle ici, par exemple, d'Ali Shariati, d'Abolhassan Bani Sadr, de l'Ayatollah Morteza Motahhari, de Mehdi Bazargan, de Mahmoud Taleghani et même de l'Ayatollah Khomeiny) « plaçaient l' 'individu responsable', l'individu rationnel au centre de leur réflexion. Ils critiquaient la conception traditionaliste qui faisait de la foi une 'obéissance servile' et voyaient en elle un principe de liberté et de raison »³³². Ghaleb Bencheikh, d'origine saoudienne, dénonce « la grande escroquerie morale du siècle écoulé », qui consiste « en la captation de l'islam comme un 'bon' programme politique que s'arrachèrent les parties islamiques », alors même qu'il met au défi « de nous expliquer en quoi 'l'islam' est dépositaire d'un système politique global embrassant tous les volets de la vie »³³³.

Il n'y a donc pas de *civilisation* islamique qui penserait, agirait et croirait en bloc. Ceux qui prônent la l'islam vraie, la seule possible, ont souvent une conception de l'islam avec laquelle plusieurs Musulmans ne sont pas familiers, ni dans leur vie présente, ni dans leur histoire³³⁴. La population doit pouvoir être autre chose que le « jouet impuissant de sa tradition culturelle », ce qui représente très certainement un aspect inestimable du droit à la liberté religieuse³³⁵. Abdolkarim Soroush met en garde contre la transformation de l'*Islam de la vérité* à l'*Islam de l'identité*. Pour lui, l'islam de la vérité réfère à l'islam en tant que répertoire de vérités qui pointe vers le chemin du salut sur terre et au ciel. À l'inverse, l'islam de l'identité réfère à l'islam en tant que guide pour une identité culturelle et une réponse à ce qui est considéré comme une « crise de l'identité ». Abdolkarim Soroush craint

³³⁰ Luthfi Assyauckanie. *Islam and the Secular State in Indonesia*. Singapour: Institute of Southeast Asian Studies, 2009 : 210

³³¹ C'est le cas par exemple de Munawir Sjadzali, indonésien. Munawir Sjadzali, 'Dari Lembah Kemiskinan', dans Muhammed Wahyuni Nafis et all. *Kontekstualisasi Ajaran Islam*, Paramadina : Jakarta, 1995, p. 97, rapporté par Assyauckanie, *op. cit.*, 124.

³³² Adelkhah, *op. cit.*, p.14

³³³ Bencheikh, *op. cit.*, p.39

³³⁴ Ali Mirsepassi. *Democracy in Modern Iran*. New York: New York University Press, 2010 : 154

³³⁵ Dupret, *loc. cit.*, p.193

que la confrontation de l'Iran, et de plusieurs autres pays musulmans, avec l'Occident, ne crée un retour de l'Islam de l'identité alors que l'Islam ne devrait jamais être choisi pour la recherche de l'identité³³⁶. L'Islam de vérité, à l'inverse de l'Islam d'identité, peut coexister et coopérer avec d'autres vérités, alors que deux identités vont se battre l'une et l'autre³³⁷.

Il est important de noter aussi qu'à l'intérieur du clergé les opinions divergent souvent plus qu'on ne le croit. En Iran par exemple, lors des élections du Président Khatami, on s'attendait à ce que le clergé prenne position en faveur de son rival, Mohammad Nouri, de la droite conservatrice. Pourtant, la ville de Qom, très religieuse, a donné 59,4% de ses voix à Mohammad Khatami³³⁸. Certaines personnes influentes et très haute gradées dans la religion islamique sont aussi très critiques de la manière dont l'Islam est interprétée, et utilisée, pour restreindre les libertés des citoyens. Tout de suite après la révolution, dans les années 1980, l'Ayatollah Taleghani, très réputé en Iran, dénonçait le fait que le régime de l'Ayatollah Khomeiny invoquait l'Islam pour limiter les libertés qui devraient être, en réalité, protégées par l'Islam. Selon lui, l'Islam devrait en fait être un véhicule de liberté et non un obstacle³³⁹. Plus encore, il n'est pas rare en Iran de voir certains grands Ayatollah être défroqués ou placés en maisons d'arrêt pour avoir critiqué certaines mesures prises par le gouvernement³⁴⁰. Un exemple frappant est certainement celui de l'Ayatollah Seyd Hussein Kazemini Boroujerdi qui défendait ardemment la séparation entre la politique et la religion, ce qui lui a valu d'être emprisonné en 2006 et condamné à mort, sentence qui sera par la suite réduite à 11 ans de prison, malgré qu'il souffre de graves problèmes de santé³⁴¹. Plus encore, les intellectuels ont aussi été très présents, autant que possible vu les restrictions à la liberté d'expression, pour critiquer les différents régimes du monde arabe. Déjà en 1983, un groupe d'intellectuels arabes se réunissait à Tunis pour critiquer le silence de groupes islamiques sur les violations pourtant massives des droits de la personne dans plusieurs de

³³⁶ Soroush, *op. cit.*, p.23-4

³³⁷ *Ibid.*, p.24

³³⁸ Adelkhah, *op. cit.*, p.152

³³⁹ Mayer, *op. cit.*, p.35

³⁴⁰ Ebadi, *op. cit.*, p.119

³⁴¹ Human Rights Watch, "Iran : Rights Crisis Escalades...", *loc. cit.*, p.6-7

leurs États. Cette rencontre sera la première d'une série de plusieurs rencontres sur le manque de liberté dans le monde arabe³⁴².

Que les leaders religieux ne s'entendent pas entre eux n'est pas, en soi, un indice qu'il y a un problème majeur dans la société. Le problème se pose quand un groupe précis de religieux détient une forme de pouvoir sur le fonctionnement politique d'un État et plus encore quand ce pouvoir est reconnu dans la Constitution et donc, formulés par les gens au pouvoir. L'État devient alors l'outil du pouvoir religieux : il arrête les fautifs et la religion se charge de leur jugement. L'État émet les lois qui permettent à une faction religieuse en particulier d'exercer son pouvoir. Cette situation évoque le *bras séculier* de l'Église catholique au temps de l'inquisition. Le problème n'est donc pas la religion ou même l'incompatibilité d'une religion et des droits de la personne, mais l'utilisation de la religion dans la constitution et la politique. Le débat est donc celui de la séparation entre le pouvoir politique et religieux dans l'espace public et de l'importance de la démocratie pour les droits de la personne.

4.2 DÉMOCRATIE, DIVISION ENTRE POLITIQUE ET RELIGION ET DROITS DE LA PERSONNE

Le mouvement populaire iranien pour la mise en place d'un gouvernement responsable n'est pas une nouveauté du XXIème siècle. C'est pendant la Révolte du tabac (dirigée contre les Britanniques à cause des concessions que leur a accordées Nasseredin Shah sur le marché du tabac) de 1891 et 1892 que débute le mouvement iranien pour un gouvernement indépendant et responsable, se manifestant surtout sous la forme de protestations non violentes. Ce mouvement a continué avec la révolte constitutionnelle de 1905 et 1906 et, pendant près de 100 ans, les ressources de l'Iran seront en grandes parties mobilisées pour une transformation de la société vers une société gouvernée par un gouvernement séculier. La division entre politique et religion de l'État iranien est atteinte environ à la période correspondant au règne de Reza Shah Pahlavi, mais elle ne sera jamais accompagnée de la mise en place d'institutions démocratiques et le pouvoir devient au contraire plus centralisé. Le mouvement démocratique en Iran demeurera quand même

³⁴² Mayer, *op. cit.*, p.199

relativement puissant, comme le prouve la période de 1941 à 1953, pendant laquelle l'Iran connaît sa première expérience démocratique avec le Premier ministre Mossadegh³⁴³.

Le mouvement de contestation iranien pour la démocratie est la preuve qu'une approche purement culturelle ne permet pas d'avoir une vue d'ensemble sur une société. La division entre politique et religion et la démocratie ne sont pas des concepts absents des sociétés musulmanes comme le démontrent plusieurs mouvements sociaux dans les pays arabes, dont celui de l'Iran³⁴⁴. Certains réformistes libéraux musulmans affirment même qu'un système démocratique occidental est plus près des idéaux islamiques qu'une monarchie islamique mise en place par des musulmans³⁴⁵.

Cependant, quoiqu'il y ait eu des améliorations importantes dans certains pays, dont la Turquie, c'est le processus inverse qui s'est produit dans d'autres, dont l'Iran. Il y a cependant un questionnement de plus en plus important sur la démocratie et l'Islam, un questionnement qui se positionne habituellement sur deux axes ; 1) les sociétés islamiques en développement n'ont pas réussi dans leur efforts de créer une forme moderne de démocratie et les mouvements islamiques d'aujourd'hui sont les représentations des traditions pré-modernes qui apparaissent en réaction à cet échec politique ou 2) la sécularisation est un phénomène exclusivement occidental (ou même chrétien) et donc il est inutile et même non désirable d'essayer de forcer les sociétés islamiques à se démocratiser³⁴⁶. Ces deux positions sont en réalité problématiques parce qu'elles font des présuppositions assez réductrices de la sécularisation et de la religion. Comme nous l'avons vu, on ne peut affirmer que la sécularisation est purement occidentale, autrement qu'en ignorant les différents mouvements dans différents pays arabes depuis au moins un siècle. Aussi, les concepts de sécularisation et de religion sont discutés comme s'ils étaient des catégories étanches, chacune contenant une essence distincte et clairement définie. La sécularisation est décrite comme si elle était *naturelle* ou comme si elle était un fait déterministe dans l'histoire moderne de l'évolution humaine et non comme un processus structurel et

³⁴³ Mirsepassi, *op. cit.*, p.15. L'auteur note "During this phase, Iran's leaders experimented with a wide range of ideological, organizational, and cultural reforms, although a full appreciation of democratic institutional arrangements was lacking."

³⁴⁴ Bencheikh parle aussi du mouvement algérien pendant la période coloniale française. Bencheikh, *op. cit.*, p.119

³⁴⁵ Assyaoukanie, *op. cit.*, p.33

³⁴⁶ Expliqué en détail par Mirsepassi, *op. cit.*, p.25

sociologique qui prend place dans des contextes historiques et sociaux spécifiques³⁴⁷. Pourtant, plusieurs intellectuels iraniens, dont Reza Afshari, croient que le seul moyen pour protéger les droits en Iran est de *retourner* au stade de séparation de la religion et du politique qui existait en Iran avant la révolution. Reza Afshari croit que les « maladies » sociales, culturelles et politiques sont issues de l'intrusion massive de la religion dans la politique. Avec le type de gouvernement qui prévaut dans des pays comme l'Iran, l'État moderne devient en réalité un « monstre institutionnel sauvage »³⁴⁸. Reza Afshari est soutenu entre autres par le travail d'Abdolkarim Soroush, qui affirme que la sécularisation est indispensable à la liberté, mais aussi que son caractère neutre permet à certaines doctrines indispensables à l'Islam, comme la liberté, l'égalité et la justice, d'être implantées à l'intérieure des sociétés islamiques. Il soutient aussi que la division entre le politique et la religion, même si, comme nous l'avons vu dans le cas de l'Iran, n'est pas automatiquement un gage de démocratie, permet d'en construire tranquillement les fondations³⁴⁹.

Il faut cependant faire attention de ne pas tomber dans les extrêmes. La sécularisation ne doit pas devenir en elle-même une religion. Il est vrai que les droits de la personne ont souvent été positionnés par rapport au droit à la liberté religieuse et à la lutte pour la tolérance. Cependant, « philosophiquement parlant, leur domaine est plus large, et il est essentiel de les caractériser pour les renforcer contre ce que l'on appelle les *religions séculières* »³⁵⁰. La division entre politique et religion, lorsqu'elle est conçue comme une réalité *métaphysique*, se trouve confrontée à la religion, elle aussi une vérité métaphysique, et c'est à ce stade que sécularisation et religion deviennent des opposants, l'un devant inévitablement gagner et l'autre perdre. La sécularisation viendrait donc, dans cet ordre d'idée, *remplacer* la religion. Pourtant, elle devrait avant tout être comprise dans sa neutralité puisque « [l]e 'neutre', dans son impartialité, ne peut pas être incompatible – ni même compatible d'ailleurs – avec ce dont il est à égale distance et doit lui garantir le même traitement »³⁵¹. Cette neutralité ne résulte pas seulement du retrait de la religion dans les affaires du politique, mais aussi du « retrait du pouvoir politique qui s'abstient de s'immiscer

³⁴⁷ Mirsepassi, *op. cit.*, p.25

³⁴⁸ Reza Afshari, "An Essay on Islamic Cultural Relativism in the Discourse of Human Rights." *Human Rights Quarterly*, vo. 16, no. 2, 1994 : 244

³⁴⁹ Rapporté par Assyaoukanie, *op. cit.*, p.32

³⁵⁰ Haarscher, *op. cit.*, p.11

³⁵¹ Bencheikh, *op. cit.*, p.117

dans les domaines religieux et spirituels »³⁵². La division entre politique et religion ne s'inscrit donc pas en opposition aux religions. Elle permet la création d'un espace publique à l'intérieur duquel un dialogue interreligieux peut prendre place, un dialogue qui permet à chacun de pratiquer sa religion³⁵³.

La division entre politique et religion est donc possible en Iran. Cependant, le processus démocratique demande plus de travail et une plus grande implication politique et sociale. Le mouvement pour la démocratie en Iran est très important et il n'est pas spontané, mais plutôt le résultat d'un long processus historique, issu d'un mouvement politique et social cohérent qui s'est développé à l'intérieur du public iranien sur une longue période de temps³⁵⁴. Les manifestations après les élections d'Ahmadinejad par exemple, et même les manifestations ailleurs dans le monde arabe, s'inscrivent au final très peu dans le terme « printemps arabe » que les médias et le monde académique leur donne. Il faut comprendre que le mouvement de protestation en Iran est supporté par des gens de toutes les classes sociales, de tous les rangs religieux. Les racines même de ce mouvement se trouvent dans le mouvement de la réforme démocratique du *Second Khordad* qui dure depuis près de deux décennies et est ancré dans le mouvement historique plus large de contestation publique. Par conséquent, il ne peut être considéré comme un soudain « *lighting flash* »³⁵⁵.

Néanmoins, la démocratie ne doit pas être conçue comme un modèle défini et imposable. On le réalise maintenant, les démocraties implantées par une puissance étrangère ne fonctionnent pas toujours. La démocratie doit venir de la population et, encore plus important, elle ne doit pas être perçue comme une *culture*. Elle est un moment cristallisé dans le temps et dans l'espace qui demande beaucoup d'énergie et de travail pour survivre. Privilégier le rôle de la culture et ignorer le rôle vital des institutions démocratiques qui sont utilisées pour développer la démocratie, incluant le rôle de ces institutions dans la création d'idées, de normes et de pratiques qu'on identifie à la démocratie, pourrait mener à des

³⁵² *Idem.*

³⁵³ *Idem.*

³⁵⁴ Mirsepassi, *op. cit.*, p.ix

³⁵⁵ *Ibid.*, p.xi. Note : le Second Khordad Movement est un groupe politique associé à Khatami qui veut mettre en place des réformes démocratiques et instituer une plus grande liberté pour les Iraniens. Voir entre autre Tazmini, Ghoncheh. *Kathami's Iran : The Islamic Republic and the Turbulent Path to Reform*, Palgrave : New York, 2009, 256p.

conséquences tragiques³⁵⁶. La démocratie ne s'installe pas spontanément et elle n'est pas acceptée par tous comme allant de soi. Elle est un processus continu qui pour démarrer doit pouvoir compter sur l'instauration d'institutions de base pour favoriser la participation citoyenne. Ce processus, certains États du Moyen-Orient et d'Afrique l'ont entrepris en mettant en place des réformes directement en lien avec les droits de la personne. On parle ici d'États comme le Maroc, la Tunisie, la Turquie ou l'Indonésie. Parfois cependant, ces réformes ne sont mises en place que pour avantager un groupe restreint d'individus. Plus encore, plusieurs États dont l'Iran ont ouvertement critiqué l'Occident tout en mettant en œuvre des réformes qui copient le système occidental, comme c'est le cas avec les réformes des systèmes économiques et l'acceptation de l'État nation comme entité de pouvoir. En 1984, un parlementaire iranien du nom de Hojjat al-Islam Hashemi-Rafsanjani contestait la décision des fondamentalistes récalcitrants du gouvernement qui s'opposaient aux taxes et il proclamait, dans un discours au parlement,

*[i]s whatever occurs in the Western world contrary to Sacred Law?... You are sitting in Parliament. Where is the precedent for parliament in Islamic history?... [or for] a president, cabinet of ministers, prime minister and the like?... You say that no fatvas [injunctions] were issued [in support of] taxes. No fatvas were issued for a great many things. In fact, we lack fatvas for 80 percent of the things on which today we base Islamic government.*³⁵⁷

Dans la pratique, il y a donc une acceptation de fait des principes occidentaux qui permettent à un petit groupe d'individu d'acquérir plus de pouvoir, pouvoir qu'ils utilisent ensuite pour restreindre les libertés de la population, sous principes que ces libertés sont une invention occidentale.

On oublie souvent aussi que nos propres démocraties se sont souvent construites autour d'une religion comme élément fondamental de l'identité nationale. Ce que le mouvement démocratique musulman demande est en réalité très près de ce que les Américains demandaient au moment de l'indépendance : un gouvernement responsable, démocratique, qui protège leurs libertés et respecte leurs valeurs. Il y a une différence à faire entre un État organisé en fonction de valeurs et de principe musulmans et un *État religieux*. La division entre le politique et la religion peut être bénéfique pour les Musulmans. C'est

³⁵⁶ Mirsepassi, *op. cit.*, p.13

³⁵⁷ Cité dans Bakhash, *The Reign of the Ayatollah : Iran and the Islamic revolution*, 1987, 113, rapporté par Arjomand, Said Amir. "History, Structure, and Revolution in the Shi'ite Tradition in Contemporary Iran." *Revue internationale de sciences politiques*, avril, vol. 10, no.2, 1989 : 118.

seulement à l'intérieur d'un tel système qu'on peut avoir une réflexion sur les points doctrinaux qui permettraient au 40% des Musulmans vivant en situation minoritaire de pratiquer leur religion. Les régimes démocratiques séculiers sont les seuls à même de protéger la religion des intérêts politiques à court terme³⁵⁸. Plus encore, la démocratie permet une liberté de penser, de s'exprimer et une égalité entre les citoyens qui sont nécessaires pour le respect des droits de la personne.

4.3 L'AFFAIRE REFAH PARTISI C. TURQUIE

Le 16 janvier 1998, la Cour constitutionnelle de Turquie prononçait la dissolution immédiate du Refah Partisi (Partie de la Prospérité ou R.P.), un parti politique de plus en plus important. La Cour reprochait au R.P. d'être devenu un « centre d'activité contraire au principe de laïcité »³⁵⁹. Elle soutenait que la laïcité est reconnue et protégée sur le plan constitutionnel « en raison de l'expérience historique du pays et des particularités de la religion musulmane »³⁶⁰. Devant les affirmations de certains membres de R.P. qui voulaient remettre la Shari'a au centre du droit Turque, la Cour affirmait que celle-ci est incompatible avec la démocratie, une démocratie laïque qui garantit un droit égal pour tous, et que l'intervention de l'État pour préserver la laïcité de la société peut être considéré comme nécessaire dans une société démocratique³⁶¹.

De leur côté, différents membres du R.P. affirmaient que l'État turque est « oppressant » et ils voulaient mettre en place un système similaire au système de Médine³⁶² en affirmant que

(...) nous allons garantir tous les droits de l'homme. Nous allons garantir à chacun le droit de vivre comme il l'entend, de choisir le système juridique qu'il préfère. Nous allons libérer l'administration du centralisme. L'Etat que vous avez instauré est un Etat de répression, pas un Etat au service de la population. Vous ne donnez pas la liberté de choisir son droit. Quand

³⁵⁸ Nurcholish Madjid, *Islam, Kemodernan, dan Keindonesiaan*, Mizan : Bandung, 1987, p. 207, rapporté par Assyaukanie, 2009 : 18.

³⁵⁹ *Affaire Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*. Cour européenne des droits de l'Homme, Requêtes no. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98 (Troisième section, Arrêt Strasbourg 31 juillet 2001) : §22

³⁶⁰ Cour européenne des droits de l'Homme, 2001, §24

³⁶¹ *Idem*.

³⁶² Le système de Médine a été instauré pour permettre aux Juifs et aux Chrétiens d'utiliser leurs propres lois. En cas de conflits entre musulmans et Juifs ou Chrétiens, c'est toujours la Shari'a qui s'applique.

nous serons au pouvoir, le musulman se mariera devant le mufti, s'il le souhaite, et le chrétien se mariera à l'église, s'il le préfère³⁶³.

Cet argument est rejeté par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), qui affirme qu'un tel système « supprime le rôle de l'Etat en tant que garant des droits et libertés individuels et organisateur impartial de l'exercice des diverses convictions et religions dans une société démocratique » et qu'il ne peut alors protéger les droits de la personne³⁶⁴. La Cour constitutionnelle turque avait aussi souligné que les normes internationales en droits de la personne ne permettent pas qu'un parti politique utilise les droits prévus dans ces normes, comme la liberté d'expression, pour mettre fin à l'ordre démocratique³⁶⁵. La CEDH a d'ailleurs appuyé ce point en rappelant le cas de l'Allemagne et de l'Italie fascistes, dont les partis politiques totalitaires sont venus au pouvoir à la suite d'élections libres. Le fait qu'un parti arrive au pouvoir de manière démocratique ne lui donne pas le droit de mettre en place des mesures qui vont à l'encontre de la démocratie et du principe de laïcité qui lui a donné le pouvoir³⁶⁶.

La CEDH a abordé la question de la Charia et de la démocratie. La Cour constitutionnelle turque avait affirmé que « la *Charia* serait l'antithèse de la démocratie, dans la mesure où elle se fonde sur des valeurs dogmatiques et est le contraire de la suprématie de la raison, des conceptions de la liberté, de l'indépendance, ou de l'idéal de l'humanité développé à la lumière de la science »³⁶⁷. La CEDH a supporté cette affirmation en déclarant que

[i]l est difficile à la fois de se déclarer respectueux de la démocratie et des droits de l'homme et de soutenir un régime fondé sur la *Charia*, qui se démarque nettement des valeurs de la Convention, notamment eu égard à ses règles de droit pénal et de procédure pénale, à la place qu'il réserve aux femmes dans l'ordre juridique et à son intervention dans tous les domaines de la vie privée et publique conformément aux normes religieuses.³⁶⁸

La CEDH a donc appuyé la décision de la Cour constitutionnelle turque et affirmé dans son jugement que cette décision ne violait pas les dispositions de la Convention européenne³⁶⁹.

³⁶³ Cour européenne des droits de l'Homme, 2001, §25

³⁶⁴ *Ibid.*, §71

³⁶⁵ *Ibid.*, §27

³⁶⁶ *Ibid.*, §62

³⁶⁷ Cour européenne des droits de l'Homme, 2001, §71

³⁶⁸ *Ibid.*, §72

³⁶⁹ Notons cependant que cette décision n'a pas été prise à l'unanimité par les juges. Voir les opinions dissidentes des juges Fuhrmann, Loucaides et Bratza à la fin du jugement.

Le cas a été porté en appel par le R.P. et a fait l'objet d'une décision le 13 février 2003. Dans cette nouvelle décision, la Cour européenne souligne encore l'incompatibilité de la Charia avec la démocratie et affirme qu'elle

écarte la thèse des requérants selon laquelle empêcher un système multijuridique de droit privé au nom de la place spéciale réservée à la laïcité en Turquie équivaldrait à établir une distinction défavorable aux musulmans qui voudraient vivre, dans leur vie privée, selon les rites de leur religion. (...) Personne ne conteste devant la Cour qu'en Turquie chacun peut suivre dans sa sphère privée les exigences de sa religion. En revanche, la Turquie, comme toute autre Partie contractante, peut légitimement empêcher que les règles de droit privé d'inspiration religieuse portant atteinte à l'ordre public et aux valeurs de la démocratie au sens de la Convention (...) trouvent application sous sa juridiction.³⁷⁰

La Cour porte ici un jugement sur une question d'égalité en utilisant un argument qui se base uniquement sur la question religieuse. Pourtant, le problème fondamental derrière le projet politique du R.P. n'est pas tant l'implantation de la Charia (ou n'importe quel texte religieux) que la restriction que le projet impose à l'égalité des citoyens turques. Avec un système multijuridique, les citoyens n'ont pas le même statut juridique et ils sont étiquetés uniquement en fonction de leur appartenance à un groupe religieux. Ce que le cas turc nous montre, c'est la difficulté qu'il y a de sortir le débat de la sphère religieuse. La Cour, en définissant l'incompatibilité de la Sharia et des droits de la Conventions, donne raison à ceux qui croient que pour respecter les préceptes de l'Islam, il faut mettre de côté la démocratie, la laïcité et les droits de la personne. On peut aussi remettre en doute le bien-fondé d'une décision juridique de dissoudre un parti politique. Il semblerait que la cour ait ici utilisé des moyens juridiques pour arriver à des fins politiques. Une telle décision par contre ne remplace pas le débat politique et elle place le débat la question uniquement sur l'aspect religieux plutôt que sur le vrai problème, celui de l'inégalité. Bencheik disait que la question n'est

[p]as de plier le Coran au progrès social par une exégèse de circonstances réductrice (*sic*) et simpliste (*sic*). Il s'agit simplement d'éviter le ravaudage idéologique par des solutions de rafistolages théologique (*sic*). Ce type de bricolage ne fait que déplacer les problèmes, alors qu'une analyse fine établit le caractère non nécessairement isomorphe entre la pratique culturelle et le champ vaste de l'exercice politique.³⁷¹

³⁷⁰ *Affaire Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie (Renvoi)*. Cour européenne des droits de l'Homme, Requêtes no. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98 (Grande chambre, Arrêt Strasbourg 13 février 2003) : §128. À noter que dans cette décision, il n'y a aucune opinion dissidente, seulement des opinions concordantes.

³⁷¹ Bencheikh, *op. cit.*, p.81

Il faut peut-être alors mettre nos espoirs dans la faculté et le désir de changement des sociétés musulmanes et dans la possibilité d'adapter le besoin spirituel et religieux au besoin de liberté. Peut-être que la compatibilité n'est pas tant à prouver qu'à être créée à travers un projet politique.

4.4 POUVOIR ET DOMINATION... RELATIVISER CE QUI REFUSE DE RELATIVISER

Le gouvernement iranien se réfère à la tradition, ou à *l'idéologie de la tradition*, pour justifier l'islamisation de la société et l'oppression de la population, alors même que cette tradition a disparue de la société ou s'est modifiée. À travers le Moyen Orient par exemple, la robe traditionnelle est portée de manière volontaire par des hommes et des femmes qui croient aux traditions et qui y voit l'expression de leur identité culturelle, alors que le port de la robe imposé par les Clercs en Iran est renforcé par des mesures policières agressives, souvent mêmes brutales, qui seraient totalement inutiles si elle correspondait à l'identité culturelle populaire³⁷². En utilisant la culture islamique comme le principal référent explicatif, on réduit alors tout ce qui compose la société iranienne à son facteur islamique, alors même que les systèmes politiques, économiques et juridiques iraniens fonctionnent en grande partie sur des modèles institutionnels empruntés à l'Occident. Pourtant, l'Iran professe en même temps une aversion pour le modèle occidental quand il s'agit des droits de la personne. Autrement dit, ceux qui prônent des droits de la personne islamiques au nom du particularisme islamique le font au moment de l'histoire où le type de systèmes qui permettent de déployer ces droits islamisés ressemblent beaucoup à des copies de leurs homologues occidentaux³⁷³. La discrimination n'est pas spécifique à une religion et elle n'est certainement pas étrangère à l'Occident.

On ne peut nier le fait que la théorie des droits de la personne, mais encore plus la démocratie et tout le processus de sécularisation, sont issus avant tout du long processus historique de l'Occident. Cependant, les accepter ne signifie pas qu'il faille renoncer complètement à sa propre culture, mais seulement que certains éléments issus de la diversité des cultures peuvent être intégrés à une autre culture pour le bien-être et le respect de la

³⁷² Mayer, *op. cit.*, p.21

³⁷³ *Ibid.*, p.51

dignité de tous les êtres humains. Castoriadis affirme « [r]ien dans ce que j'ai dit ou écrit ne m'engage à 'respecter la différence' pour respecter les différences. Je ne respecte pas l'hétéronomie ; c'est tout autre chose de dire que l'idée d'imposer l'autonomie par des moyens hétéronomes est une pure absurdité, un cercle carré »³⁷⁴. La relation entre les droits et le pouvoir s'inscrit aussi dans une mauvaise utilisation des droits de la personne, que ce soit à des fins économiques, politiques ou militaires. Les États-Unis par exemple utilisent très souvent la rhétorique des droits de la personne dans leurs discours de politique étrangère, mais leur utilisation et les mesures prises en leur nom ont rarement été fondées sur des principes³⁷⁵. L'entrée en guerre en Irak par exemple, ou encore les problèmes avec la Syrie, la Lybie et même l'Iran, sont problématiques pour la diplomatie américaine parce que dans bien des cas, les dictateurs en place ont été supportés économiquement et militairement par les États-Unis depuis des années, tant et aussi longtemps que ceux-ci acceptaient de servir leurs intérêts. Malheureusement, lorsque leur crédibilité est menacée, c'est tout l'édifice des droits de la personne qui en subit les conséquences. En 2006, les États-Unis ont voulu offrir 75 millions de dollars à la société civile en Iran pour l'appuyer dans ses efforts pour la démocratie. La communauté internationale est restée surprise devant le refus, non pas du gouvernement, mais bien de la société civile iranienne de recevoir l'aide américaine. Une des raisons expliquant cette décision est le refus de la population de recevoir de l'argent d'un État qui finance des gouvernements qui violent constamment les droits de la personne, tels que le Turkménistan, le Kazakhstan, le Kirgizstan et le Tadjikistan. Les Iraniens savent très bien aussi que beaucoup des instruments utilisés pour les opprimer, tels que les programmes pour bloquer l'accès à certaines pages Internet, sont des technologies américaines importées en Iran et ailleurs dans le monde³⁷⁶. En prenant cette décision, la société civile iranienne a donc dénoncé l'utilisation du discours américain sur la démocratie pour des intérêts économiques qui ne prennent pas en compte les droits de la personne³⁷⁷.

Il y a aussi une tendance à ne voir que ce qui nous avantage dans l'histoire de nos sociétés. Il suffit de remonter de quelques décennies pour se rappeler que les violations des droits de la personne, surtout des minorités et des femmes, sont loin d'être une particularité

³⁷⁴ Castoriadis, *Fait et à faire...*, op. cit., p.53

³⁷⁵ Makau, *loc. cit.*, p.650

³⁷⁶ Akbar Ganji. « Why Iran's Democrats Shun Aid. » *Taking Exceptions*, 26 octobre 2007: A21

³⁷⁷ Ganji, *loc. cit.*

de l’Islam et des pays musulmans. Les Pères fondateurs de la Déclaration d’indépendance américaine prônaient haut et fort l’égalité, mais une égalité qui n’incluait ni les femmes, ni les noirs, et certainement pas les autochtones. Déjà donc à cette époque il était possible d’affirmer l’égalité tout en maintenant un régime de lois discriminatoire sur la base du sexe et de la race et il faudra attendre les années 1960 pour qu’un corpus de droits qui interdit la discrimination soit instauré³⁷⁸. Un autre bon exemple, on oublie que, par exemple, l’excision du clitoris a été pratiquée en Grande-Bretagne et aux États-Unis jusque dans les années 1960 pour décourager la masturbation et la promiscuité³⁷⁹.

Aussi, les minorités dans les pays musulmans ont pendant longtemps été beaucoup mieux traitées que dans beaucoup de pays européens³⁸⁰. Pensons à l’Afrique du Sud, alors que l’Apartheid était conçue par certains catholiques comme justifiée par la religion. Le discours de l’époque était que seule une approche religieuse et la prise en charge du pays par les *Afrikaaners* pouvaient permettre la création d’une société ordonnée³⁸¹. Les traitements infligés aux musulmans par l’armée américaine nous rappellent aussi que les droits de la personne sont un concept qui n’a rien d’inné et qu’il n’est pas totalement acquis, même dans les pays occidentaux. Le problème est la tendance, depuis quelques années, à projeter les droits de la personne qu’en fonction de leur violation. Ces droits ne sont donc plus *nécessaires* en Occident puisque le *problème* des droits de la personne n’est pas un problème américain ou européen. Cette dichotomie a été cristallisée dans les institutions académiques en Occident à l’intérieur desquelles les questions de droits civils sont enseignées et explorées sous la rubrique de cours en droit interne alors que les cours portant sur les droits de la personne sont traités comme des cours sur le droit *international* ou *étranger*. Par exemple, les élèves qui graduent des écoles de droits aux États-Unis et qui ont suivi des cours sur la race, le genre, le droit du travail, la sexualité, l’immobilier ou encore sur le système de droit criminel associent ces domaines de droit avec le droit civil et non avec les droits de la personne. C’est comme si le non-respect des droits de la personne était un problème absent des États-Unis.

³⁷⁸ Mayer, *op. cit.*, p.100

³⁷⁹ Steiner, *op. cit.*, p.417-8

³⁸⁰ Mayer, *op. cit.*, p.152

³⁸¹ Nathan, *op. cit.*, p.85

Toutefois, si l'Ouest utilise l'histoire à son avantage, l'Iran ne s'empêche pas de faire la même chose. La théorie anticolonialiste, par exemple, est présente en Iran et dans plusieurs États du Moyen Orient, alors que, si le colonialisme européen ou l'interventionnisme américain ont été néfastes pour plusieurs de ces États, la vague de colonisation qui a duré le plus longtemps et fait le plus de ravage est la colonisation islamique et musulmane (l'Irak par exemple a été sous la domination des Turques pendant cinq siècles et ensuite seulement sous protectorat anglais pendant 40 ans). Castoriadis souligne

[i]l ne s'agit pas de minimiser les crimes de l'impérialisme occidental, mais de dénoncer cette mystification qui présente les peuples musulmans comme n'ayant aucune responsabilité dans leur propre histoire, comme n'ayant jamais fait autre chose que subir passivement ce que d'autres, c'est-à-dire les Occidentaux, leur ont imposé³⁸²

Afshari ira plus loin en affirmant que les États-Unis ne peuvent plus être tenus responsables de la répression et de la violation des droits en Iran comme ce fut le cas pendant l'ère du Shah. Selon lui, aucun étranger ne joue un rôle dans l'état de l'Iran aujourd'hui. Le crédit et le blâme reviennent aux Iraniens³⁸³.

Les droits de la personne contenus dans la DUDH et les deux Pactes ne devraient pas s'inscrire dans la dynamique du pouvoir en tant qu'instrument du plus fort, parce qu'ils ont été conçus comme instrument du contrôle effectif du pouvoir et c'est ici qu'ils sont menaçants pour les dirigeants des pays comme l'Iran. La « plupart des revendications des peuples opprimés, quand elles n'ont pas encore été récupérées par des nationales (*sic*) la plupart du temps tyranniques, se formulent dans un langage qui est, avec les transpositions nécessaires, celui des droits de l'homme »³⁸⁴.

À cet égard, les droits de la personne ne peuvent pas, non plus, être utilisés pour justifier le fait que tous les droits s'équivalent. Castoriadis, dans son analyse de l'égalité, souligne qu'il y a « singularité paradoxale de la culture et de la tradition européenne [qui] consiste à affirmer une équivalence de droit de toutes les cultures alors que les autres cultures récuse cette équivalence »³⁸⁵. Il y a donc un problème à affirmer que toutes les

³⁸² Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, *op. cit.*, p.59

³⁸³ Afshari, "An Essay on Scholarship, Human Rights, and State Legitimacy...", *loc. cit.*, p.559

³⁸⁴ Haarscher, *op. cit.*, p.87

³⁸⁵ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, *op. cit.*, p.404

cultures sont égales et ont des droits égaux si ces mêmes cultures refusent cette égalité. Il donne l'exemple de l'Islam en affirmant qu'il y a « paradoxe à affirmer que le point de vue de l'islam (...) vaut autant que n'importe quel autre – lorsque ce point de vue de l'islam consiste à affirmer que *seul* le point de vue de l'islam vaut »³⁸⁶. La question de l'égalité n'est pas une solution en soi, mais une réponse sans fondement scientifique qui est basée sur « notre opinion, notre *doxa*, notre vouloir, notre responsabilité politique », une responsabilité à laquelle nous « avons *tous part également* »³⁸⁷.

L'importance donnée à la culture dans l'ensemble des pratiques sociales qui forment la post-modernité pourrait être un des plus grands obstacles à l'émancipation. Abdolkarim Soroush soulignait d'ailleurs que

*what is opposed to the truth is not freedom but power. It is a mistake to think that repressing falsehoods would promote truth. Has it not occurred to us that the corruptive consequences of power are more harmful than those of falsehood? Those who rhapsodize about the dangers of freedom choose not to speak about the danger of despotic power. This is the result of complacency, lack of historical vision, disregard for the blessing of reason and its requisite climate, craving for power, and, last but not least, a political culture deeply influenced by centuries of tyranny.*³⁸⁸

Il souligne aussi que là où la raison et la vérité sont tenues pour faibles, la liberté ne peut être cultivée³⁸⁹. La démocratie comme l'explique Castoriadis permet la création d'une « interrogation illimitée dans tous les domaines », incluant celui de se demander ce qui est vrai ou faux. Elle permet à chacun « de créer le sens de sa vie »³⁹⁰.

Le mouvement de modernisation et de revendications tel qu'il y eu lieu en Occident ne s'est jamais tout à fait développé en Islam qui « a devant lui un Occident qui ne vit plus qu'en mangeant son héritage ». Castoriadis souligne le « vide de signification de nos sociétés », vide que les musulmans associent souvent, à raison ou à tort, à l'absence de la religion. Est-ce que l'absence de modernisation dans les pays musulmans explique la différence qui existe entre les sociétés américaines et européennes et les États du Moyen Orient ? La prochaine section aborde brièvement la question de la modernisation et de son rôle dans la démocratisation.

³⁸⁶ Castoriadis, *Nature et valeur de l'égalité*, op. cit., p.404

³⁸⁷ *Ibid.*, p.405. Souligné par l'auteur.

³⁸⁸ Soroush, op. cit., p.100-1

³⁸⁹ *Ibid.*, p.100

³⁹⁰ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance*, op. cit., p.200

4.5 SUITE ? À QUI LA MODERNITÉ, À QUI LA POSTMODERNITÉ ?

Abdolkarim Soroush appuie la sécularisation en soulignant qu'on doit voir celle-ci non pas seulement dans ce qu'elle n'est pas, un gouvernement religieux, mais dans ce qu'elle permet, c'est-à-dire un gouvernement capable de critique, contrôle, équilibre et, ajoutons, tolérance³⁹¹. Abdolkarim Soroush rappelle aussi que, contrairement à ce que croyaient les fondateurs de la sociologie de religion, Max Weber, Emile Durkheim et Georg Simmel, la religion n'a pas été éliminée, malgré qu'elle ait été reléguée au privé et il semble qu'ils avaient sous-estimé sa capacité à résister et à se ré-inventer³⁹².

Le monde d'aujourd'hui, avec son interdépendance, sa complexité et ses nouvelles technologies nécessite la mise en place d'une théorie des droits de la personne. Pour qu'une vie humaine authentique soit possible dans la méga-machine du monde technologique actuel, les droits de la personne sont impératifs parce que leur développement est lié et reçoit sa signification du développement lent de cette méga-machine³⁹³. Dans un monde de plus en plus centré sur l'accumulation de richesse et de capital, où les structures sociales changent et sont remplacées par de nouvelles structures, dans un monde de plus en plus individualiste, compétitif et atomiste, nous n'avons plus le choix de nous adapter. Reza Afshari souligne que la société que les traditionalistes avaient redoutée est arrivée et les incantations religieuses n'y changeront rien. L'universalisation des droits de la personne, avec leur accent sur l'individu, ne sont pas responsables de cette nouvelle société; ils offrent une protection à l'individu³⁹⁴.

Ce changement, cette progression, n'est cependant pas facile à mettre en application. Une des premières étapes à faire est de développer une compréhension des droits de la personne qui se détache une bonne fois pour toutes des conceptions et de son utilisation coloniale et impérialiste³⁹⁵. La théorie des droits de la personne doit appartenir à chaque culture, État, population qui se l'approprie. L'important, c'est que les gens qui revendiquent leurs droits et le droit à la dignité ne se soucient pas du fait que ces principes sont issus de

³⁹¹ Soroush, *op. cit.*, p.60

³⁹² *Ibid.*, p.xvi

³⁹³ Steiner, *op. cit.*, p.398, souligné par l'auteur.

³⁹⁴ Afshari, "An Essay on Islamic Cultural Relativism...", *loc. cit.*, p.241

³⁹⁵ Baderin, *op. cit.*, p.28

l'Occident. Au niveau le plus élémentaire, au-delà de la confusion provoquée par la tradition idéologique, il est clair que les Iraniens défendent intrépidement leurs droits, qu'ils sentent sont des droits qui leur reviennent en tant qu'être humain³⁹⁶. L'Iran a subi des dommages irréparables dans les trente dernières années dû à des idéologies anti-occidentales. Dans d'autres parties du monde, ceux qui sont allés plus loin dans ce type de démarches n'ont amené rien d'autre à leur peuple que le désastre. La guerre contre la *culture bourgeoise* chez les Khmer Rouges au Cambodge a tué des millions de personnes et pour préserver leurs croyances des valeurs occidentales, les Talibans en Afghanistan ont commis des crimes sans précédents dans l'histoire de leur pays. Cette expérience s'est terminée, comme pour beaucoup d'autres, avec un plus grand contrôle de l'Occident sur leur avenir³⁹⁷.

La modernisation de l'Occident n'a pas donné les résultats espérés et elle n'est peut-être plus l'exemple à suivre, ou même à rejeter. En Europe par exemple, la modernité a produit tout autant la démocratie que le colonialisme alors que dans certains pays comme l'Iran, la *modernisation* de la société par le régime Pahlavi s'est accompagnée d'un nationalisme raciste³⁹⁸. Martti Koskenniemi nous rappelle que la tradition occidentale au sein de laquelle sont nés les droits de la personne n'existe plus et que « les droits sont devenus, au mieux, le souvenir sentimental d'une ancienne foi politique que nous n'avons plus – un amour perdu – et qui ne cadre plus avec les rituels de la politique moderne »³⁹⁹. Castoriadis soulignait avec raison qu'« [u]n changement n'est possible que si, et seulement si, un nouveau réveil a lieu, une nouvelle phase de créativité politique dense de l'humanité commence, ce qui implique à son tour la sortie de l'apathie et de la privatisation qui caractérisent les sociétés industrialisées contemporaines »⁴⁰⁰. C'est ici que le travail de certains islamiques sur la post-modernité devient très intéressant. Abdolkarim Soroush, par exemple, souligne que nos sociétés ont atteint un point où on doit décider si on veut rejoindre les théories qui utilisent la culture comme fondement explicatif ou répondre à

³⁹⁶ Mirsepassi, *op. cit.*, p.xv

³⁹⁷ *Ibid.*, p.70. Note : Mirsepassi est d'origine iranienne.

³⁹⁸ *Ibid.*, p.91

³⁹⁹ Koskenniemi, *op.cit.*, p.206

⁴⁰⁰ Castoriadis, *La montée de l'insignifiance, op. cit.*, p.124

certaines méthodes de réalisation immédiate de la vérité. Le positivisme devrait être vaincu, mais pas au prix du rejet de la science et de la raison⁴⁰¹.

Michel Freitag nous rappelle que la modernité était une crise et qu'elle avait été perçue par certains penseurs traditionalistes (il nomme entre autres Edmund Burke, Louis G. A. de Bonald et Joseph de Maistre) comme « contraire à la nature profonde et intime de la vie social, comme une négation de la socialité 'naturelle' »⁴⁰². Abdolkarim Soroush nous rappelle que les historiens, sociologues, et ajoutons philosophes, qui ont précédé, causé et soutenu le développement de l'Occident tel qu'on le connaît n'ont pas *consciemment* créé l'Occident d'aujourd'hui. Comme le souligne l'auteur, Roger Bacon, Martin Luther et Niccolo Machiavel n'ont pas cherché à créer la civilisation contemporaine de l'Occident, pas plus qu'ils ne connaissaient leur rôle crucial en tant qu'architectes d'un changement monumental dans l'histoire du monde⁴⁰³. La différence pour les sociétés islamiques et du Tiers-Monde, c'est qu'ils doivent maintenant engager le changement consciemment et ce faisant, ils ont manqué plusieurs opportunités du fait de leur résistance à l'Ouest⁴⁰⁴.

⁴⁰¹ Soroush, *op. cit.*, p.50

⁴⁰² Freitag, *L'oubli de la société, op. cit.*, p.110

⁴⁰³ Soroush, *op. cit.*, p.41

⁴⁰⁴ *Idem.*

Conclusion

« La justice sans la force est impuissante,
la force sans la justice est tyrannique. »
Blaise Pascal

« The real war is not between the West and the East. The real war is between intelligent and stupid people. There is much more in common between George Bush and the fanatics in my country than between me and the fanatics of my country. There is much more common ground between me and normal people here in America who don't want that. As an Iranian, I feel much closer to an American who thinks like me than to the bearded guy of my country. »

Marjane Satrapi, interview pour Powells.com le 17 septembre 2004⁴⁰⁵

Le débat sur la protection des droits de la personne et la religion doit passer par la question de la division entre politique et religion. La séparation brusque de la politique et de l'Église en France dès le XVIII^e siècle n'est pas étrangère au développement d'une dichotomie entre religion et laïcité. Pourtant, la laïcité n'est pas l'antithèse de la religion et l'existence de l'une n'est pas dépendante de la disparition de l'autre et il en va de même pour le processus de sécularisation. Dans la grande majorité des États d'Europe et d'Amérique, la religion n'a pas cessé d'exister avec le développement des États démocratiques et séculiers. Aux États-Unis seulement, mais aussi en Grande-Bretagne et au Canada, à l'exception peut-être du Québec, la religion fait toujours partie intégrante du quotidien de millions de personnes. Dans un monde où les frontières politiques et juridiques ne sont pas représentatives des frontières culturelles, si de telles frontières existent, un État religieux est l'illusion qu'il existe une forme d'homogénéité à l'intérieur d'une société.

Le débat qui s'impose est donc celui du lien entre les droits de la personne et la démocratie et la division entre politique et religion et leur rôle dans l'émancipation politique de l'être humain. L'émancipation politique est fondamentale pour l'émancipation religieuse et elle n'est possible que dans un monde libre et égalitaire dans lequel les individus peuvent pratiquer, ou ne pas pratiquer, leur religion peu importe l'endroit où ils se trouvent et peu importe l'endroit d'où ils viennent. Il ne s'agit pas ici de vouloir imposer la culture occidentale, mais de permettre aux autres cultures de survivre à travers la libre participation des individus. On peut reprocher aux différents États de l'Occident de faire la guerre au nom de la démocratie et de la liberté, d'exiger des autres qu'ils respectent la DUDH alors qu'eux-mêmes ne la respectent pas, mais c'est une autre chose que d'affirmer que c'est la DUDH et les droits qu'elle contient qui sont problématiques. Le débat ne devrait pas seulement être abordé sous l'angle de la compatibilité entre l'Islam et les droits de la personne, mais aussi

⁴⁰⁵ Disponible en ligne : <http://www.powells.com/blog/interviews/marjane-satrapi-returns-by-dave/> (consulté le 15 février 2012)

sous l'angle de la crédibilité des concepts qui soutiennent les droits de la personnes, qui sont utilisés par des États qui ne les respectent pas.

La DUDH est le résultat d'un long processus historique et elle repose essentiellement sur une conception du droit définie à travers la théorie des droits naturels de Kant. Tout comme son origine philosophique, la DUDH est donc principalement le fruit d'un processus historique et philosophique occidental. Ce n'est pas pour autant qu'elle s'inscrit naturellement dans les différents systèmes politiques, juridiques et religieux des États de l'Occident. La DUDH en réalité ne cherchait pas tant à répondre aux attentes politiques des pays dominants de l'époque qu'à créer un corpus de valeurs universelles pour aider à prévenir le déclenchement de guerres dévastatrices comme les deux guerres mondiales. La DUDH répond au nationalisme extrême en mettant de l'avant ce qui uni l'humanité, partant de l'idée que la dignité humaine prévaut sur toutes les autres forme d'identité. À travers la création des Nations Unies, elle s'imposait comme un texte à portée universelle, au-dessus des particularismes privés des États et du droit positif interne. Ce faisant, elle respecte les conditions kantienne des droits naturels, en même temps qu'elle protège contre les abus non seulement des guerres, mais aussi des abus commis par les sociétés européennes depuis le Siècle des Lumières. La période *moderne* pour les individus qui l'ont vécu, c'était l'émancipation d'une classe sociale bien précise en Europe et en Amérique, basée sur l'exploitation du reste. Avec la Première guerre mondiale et les guerres de décolonisation, l'écroulement du projet moderne était inévitable, même s'il n'était pas, en soi, la cause ultime des abus perpétrés par les différents États européens. Le problème, c'est qu'aucun autre projet n'est venu le remplacer.

L'époque moderne n'a pas été la plus pacifique. Au contraire, pour la majorité des individus du globe, elle fut violente et les sociétés, loin d'être égalitaires, fonctionnaient selon un régime strict de classes sociales. L'esclavage et le racisme étaient supportés par la science et la raison, une raison qui n'avait plus rien à voir avec la Raison universelle de Kant. Il est normal alors que l'effondrement du projet moderne ait amené avec lui un certain scepticisme de la raison et de la science, de la « vérité », laquelle était, semblait-il, tout autant responsable des droits de l'Homme que de l'esclavage et de l'holocauste. La déconstruction du discours proposée par Derrida et Foucault cherchait surtout à mettre en

garde contre les vérités absolues qui n'en sont pas, contre les discours ravageurs dont la logique inhérente est problématique, à mettre en garde contre les grandes idées qui font les grands malheurs. Ce faisant par contre, ils ont oublié que le processus même de réflexion qui rend possible la déconstruction et l'analyse du discours se base sur l'acceptation de la capacité humaine de *raisonner*. Dès lors que l'on rejette la possibilité de trouver une vérité objective, la dignité humaine n'est plus un concept universel, mais une idée qui se construit culturellement et toujours selon une perspective particulière.

Comprendre qu'il existe des différences entre les cultures et que ces différences influencent non seulement le mode de vie, mais aussi la manière dont les individus pensent et construisent leur vie est important et même nécessaire. Cependant, lorsque l'aspect culturel devient le critère central dans la logique explicative de toutes les activités sociales, on perd alors complètement de vue tous les éléments qui ne sont pas inhérents à la culture. En utilisant la culture comme critère explicatif, la violence, la guerre, la paix et la discrimination ne sont plus que des éléments d'une culture, alors même qu'elles sont en réalité présentes dans toutes les cultures et inhérentes à toutes vies en société. Dès lors, les violations des droits de la personne deviennent eux-mêmes des éléments culturels, alors qu'elles ne sont bien souvent que des traditions perpétuant l'inégalité et la discrimination sur un groupe particulier, traditions que l'on retrouve dans plus d'une culture et d'une religion.

L'étude du cas de la République islamique d'Iran atteste du problème lié à l'utilisation de la culture comme critère explicatif de tout fait social. Définir l'Iran comme *Islamique*, puisque le gouvernement iranien le définit ainsi lui-même, c'est donner à l'Islam non seulement toute la responsabilité explicative des faits sociaux, mais aussi la responsabilité seule de la solution possible. La démocratie n'est plus alors une option ou un vouloir politique, puisqu'elle devient une antithèse de la religion.

La solution pourtant est loin d'être simple. Les États-Unis ont déjà mentionné la possibilité d'une intervention armée en Iran, surtout depuis le développement d'installations nucléaires par le gouvernement iranien. Plusieurs voix s'élèvent contre une autre intervention musclée, surtout vu le succès plus que mitigé des opérations en Afghanistan et en Irak. Sur les interventions pour la paix, Rory Stewart, député britannique, affirmait que la question principale n'est pas de savoir si ces interventions relèvent d'un devoir moral, mais

de déterminer si elles sont possibles et réalisables. Selon Stewart, trop souvent les décideurs de la communauté internationale se montrent trop optimistes et trop peu réalistes, élaborant des plans abstraits et ignorant la réalité sur le terrain⁴⁰⁶. Ce faisant, Rory exprime tout le débat entourant la DUDH puisqu'elle suppose l'existence d'un devoir moral des États de protéger la paix et les droits de l'Homme. En s'opposant au questionnement moral, tout devient mécanique et pratique. Si les interventions pour la paix ne sont plus menées qu'en fonction de leur efficacité, elles risquent fort aussi de devenir un instrument comme un autre de domination et il deviendra impossible, ou même *inutile*, de comprendre si, malgré leur potentiel réalisable, elles *devraient* moralement être menées. Dans le cas de l'Iran par exemple, une approche pratique déterminerait sûrement la difficulté potentielle d'attaquer un État comme l'Iran qui possède de nombreuses ressources militaires et une population nombreuse et très jeune. Cependant, la vraie question est de se demander si une intervention armée étrangère est la solution *morale* pour amener la paix et la démocratie à la population iranienne. Une chose est certaine, les Iraniens n'avaient pas besoin que les États-Unis fournissent Saddam Hussein en armes chimiques pendant la Première guerre du Golfe. Ils n'avaient pas non plus besoin que Roosevelt petit-fils remette le Shah au pouvoir au détriment du Président Mossadegh, choisi par la population. Les Iraniens n'ont certainement pas besoin, à l'heure actuelle, d'un Occident qui impose des blocus économiques, qui fait la guerre à ses voisins et qui ne respecte pas le droit international et les droits de la personne. L'Iran, d'un autre côté, ne peut pas s'attendre à recevoir le respect de la communauté internationale tant et aussi longtemps que le gouvernement financera des groupes terroristes et des recherches sur le nucléaire.

On se trouve à un point dans l'histoire où ce type de questionnement moral sera de plus en plus nécessaire. Il fut un moment où on pouvait ignorer ce qui se passait de l'autre côté de la planète, mais ce n'est plus le cas aujourd'hui. Les réactions des États face aux violations des droits de la personne à l'intérieur de leurs frontières et dans les autres États du monde dépendront du type de sociétés dans lequel ils évoluent ou, plus précisément, des modes de reproduction sociale qui définissent les normes d'une société et la manière d'agir

⁴⁰⁶ Jean-Frédérique Légaré-Tremblay. «Entrevue avec Rory Stewart – Leçons de réalisme », Le Devoir, 24 décembre 2011 : <http://www.ledevoir.com/international/actualites-internationales/339124/entrevue-avec-rory-stewart-lecons-de-realisme> (consulté le 16 janvier 2012)

sur ces normes. L'ensemble des pratiques sociales qui définissaient la modernité étaient essentiellement centré sur l'être humain en tant qu'individu indépendant et autonome, le retranchant tellement loin dans la sphère privée qu'il devient l'être ultime de référence, à tel point que plus rien ni personne ne peut plus bloquer ses aspirations. Après tout, la notion des droits de l'Homme est héritée de l'idée moderne que l'Homme, capable de comprendre la nature et le monde, était le summum de la création et le seigneur du monde⁴⁰⁷. Nietzsche parlait de la modernité comme du moment dans l'histoire peuplé par le *dernier Homme*, qui veut jouir et profiter de tout, mais qui ne s'implique et ne croit plus en rien. De ce dernier Homme est né un individu qui a délaissé les valeurs philosophiques de la modernité. Dès lors, la régulation de l'action dans la société post-moderne ne se fait plus qu'en lien avec ce qui peut être atteint en termes *techniques*. L'accomplissement de la société ne se fait plus qu'à travers le développement d'instruments organisationnels, politiques et diplomatiques. Pourtant, aucun développement, aussi réalisable et pratique puisse-t-il être, ne peut espérer réussir à faire le bien s'il n'est pas enraciné dans valeurs reconnues comme étant vraies. Les experts peuvent expliquer presque tout du monde objectif, mais là où tout semble possible, rien ne semble certain⁴⁰⁸. Selon Vaclav Havel, nous sommes dans une période de transition, un moment crucial où il faudra choisir dans quel type de sociétés nous voulons vivre, quel type de pratiques sociales devra guider notre action sur les normes. Les démocraties devront évoluer vers un nouveau projet de société, un projet qui ne répond pas aux pratiques sociales de la modernité, ni à celle de la post-modernité telle qu'on la trouve aujourd'hui. La démocratie et le respect des droits de la personne ne sont pas des acquis, mais des processus constants. Ils offrent la liberté et l'égalité dans la participation aux affaires qui nous gouvernent.

Un régime théocratique, dans lequel la religion prend préséance sur la liberté individuelle, ne peut donc pas être théoriquement compatible avec les droits de la personne. Ces régimes se montrent souvent très belliqueux sinon à l'international, de moins envers leur propre population. Il existe d'ailleurs toujours un débat important en sciences politiques à savoir si les démocraties sont vraiment plus pacifiques que les autres formes de

⁴⁰⁷ Vaclav Havel, discours dans le "Independence Hall", Philadelphie, 4 juillet 1994, "The Need for Transcendence in the Postmodern World", <http://www.worldtrans.org/whole/havelspeech.html> (consulté le 6 janvier 2012)

⁴⁰⁸ *Idem.*

gouvernements. Cet aspect du débat a été ignoré dans cette thèse, mais elle est très importante pour bien comprendre le potentiel de guerre et de paix des États dans le futur. Kant affirmait déjà au XVIII^e siècle que « [q]uand on exige l'assentiment des citoyens pour décider si une guerre doit avoir lieu ou non, il n'y a rien de plus naturel (...) ils réfléchissent beaucoup avant de commencer un jeu aussi néfaste »⁴⁰⁹. En résumé, pour Kant, les régimes démocratiques sont moins prompts à partir en guerre parce que ceux qui devront subir les conséquences de la guerre sont ceux qui prennent la décision d'entrer en guerre. Il faudra ensuite attendre le XXI^e siècle et les quatorze points de Woodrow Wilson pour que soit relancée la question de la paix démocratique. Cependant, même les libéraux de l'entre-deux-guerre ne partageaient pas l'optimisme de Kant et de Wilson. On ne peut oublier que c'est l'Allemagne démocratique du XXI^e siècle qui a élu Adolf Hitler et poussé le monde dans la Deuxième guerre mondiale. Les guerres qui vont suivre s'inscrivaient à l'intérieur de la Guerre froide ou, plus récemment, dans la guerre au terrorisme amorcée par George W. Bush en 2001. Le Canada, pourtant considéré comme pacifique, s'est impliqué dans plusieurs guerres de grande envergure, celle en Afghanistan. Il y a sans contredit dit eu une baisse importante, pour ne pas dire la disparition, des guerres entre États démocratiques, mais cette baisse n'est pas présente dans les relations entre les États démocratiques et les États non-démocratiques⁴¹⁰. Il semblerait donc que les États démocratiques ne se battent plus entre eux, mais qu'ils n'hésitent pas à entrer en guerre contre les États non-démocratiques, surtout ceux qui ont sur leur territoire des ressources nécessaires aux puissances occidentales.

Le danger de la paix démocratique, c'est qu'elle présuppose que si les régimes démocratiques sont plus pacifiques entre eux, il est dans l'intérêt de la paix de démocratiser les États non démocratiques. Dans cet état d'esprit, les guerres d'intervention comme la guerre en Irak sont justifiables en ce sens qu'elles ont pour but de démocratiser des régimes totalitaires, permettant ainsi à la région du Moyen Orient et au monde entier de se pacifier. On a reproché aux États-Unis d'entrer en Irak seulement pour des raisons économiques et stratégiques. Pourtant, dix ans plus tard, le bilan économique de la guerre en Irak montre le

⁴⁰⁹ Kant, Emmanuel. *Vers la paix perpétuelle, Que signifie s'orienter dans la pensée ? Qu'est-ce que les Lumières ?* Paris : Garnier-Flammarion, 1991 : 85-6

⁴¹⁰ Dario Battistella. *Théories des relations internationales*, 2^eème ed., Paris : Les Presses sciences po, 2006 : 504

contraire. Les États-Unis ont déboursé des milliards de dollar dans cette guerre et ils n'en récoltent presque rien en matières premières et en relations économiques. Ce sont principalement la France et la Grande-Bretagne qui ont acheté et créé des partenariats avec les Irakiens pour avoir accès au pétrole et à d'autres ressources premières⁴¹¹. Même si le vrai but derrière l'intervention américaine en Irak était la paix, on peut questionner les fondements moraux d'un tel choix. Faire un jugement moral, c'est aussi prendre en compte les conséquences d'un choix, et non seulement les intentions derrière le choix, mais aussi fonder ses choix sur des principes reconnus. Il semblerait en effet que l'exportation de la démocratie par une intervention armée pour accélérer le cours de l'histoire ne fonctionne pas, ou très rarement. Les États nouvellement démocratiques sont plus susceptibles de rentrer en guerre s'ils sont entourés d'autres États non-démocratiques, ce qui est souvent le cas dans une région comme le Moyen Orient. Pour qu'une démocratie soit pacifique, elle doit être mature et elle doit donc avoir émergé de l'intérieur du pays plutôt qu'avoir été imposée de l'extérieur⁴¹². Il faudrait aussi surtout que le support militaire et économique que certains États démocratiques entretiennent avec des États non démocratiques cesse. Plus que tout cependant, la théorie entourant la paix démocratique nous oblige à nous demander quels sont les éléments, à l'intérieur d'un régime démocratique, qui les préviennent d'entrer en guerre et surtout, que doit-on faire pour conserver cette paix. Le danger est peut-être de prendre pour acquis que démocratie et paix sont des synonymes, alors que la paix est en réalité un processus constant, jamais atteint complètement.

⁴¹¹ François Brousseau. « L'impérialisme en échec » *Le Devoir*, 19 décembre 2011 : <http://www.ledevoir.com/international/etats-unis/338692/l-imperialisme-en-echec> (consulté le 6 janvier 2012)

⁴¹² Battistella, *op. cit.*, p.517-8

Bibliographie

Abrahamian, Ervand. *Tortured Confessions : Prisons and Public Recantation in Modern Iran*. Los Angeles: University of California Press, 1999, 279 p.

Adelkhah, Fariba. *Être moderne en Iran*. Paris: Khartala, 2ième éd., 2006, 266 p.

Adib-Moghaddam, Arshin. *Iran in World Politics : The Question of the Islamic Republic*. New York: Comlumbia University Press, 2008, 272 p.

Affaire Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie (Renvoi). Cour européenne des droits de l'Homme, Requêtes no. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98 (Grande chambre, Arrêt Strasbourg 13 février 2003).

Affaire Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie. Cour européenne des droits de l'Homme, Requêtes no. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98 (Troisième section, Arrêt Strasbourg 31 juillet 2001).

Afshari, Reza. «An Essay on Islamic Cultural Relativism in the Discourse of Human Rights.» *Human Rights Quaterly*, vol. 16, no.2, 1994: 235-276.

Afshari, Reza. «An Essay on Scholarship, Human Rights, and State Legitimacy : The Case of the Islamic Republic of Iran.» *Human Rights Quaterly*, vol. 18, no. 3, 1996: 544-593.

Amesty Internationale. *Iran: Women's Rights Defenders Defy Repression*. Londres: Amnesty Internationale, 2008, 12 p.

- Amitabh, Pal. «Shirin Ebadi.» *The Progressive*, septembre 2004,
http://www.progressive.org/mag_intv0904 (consulté le 12 juillet 2004).
- Ansari, Ali M. *Iran, Islam and Democracy*. Londres: Chatham House, 2006, 327 p.
- Arab Charter on Human Rights*. League of Arab States (15 mars 2008).
- Arjomand, Said Amir. «History, Structure, and Revolution in the Shi'ite Tradition in Contemporary Iran.» *Revue internationale de sciences politiques*, avril vol.10, no.2, 1989: 111-119.
- Arkoun, Mohammed. «Actualité du problème de la personne dans la pensée islamique.» *Die Welt des Islam*, vol.29, no.1, 1989: 1-29.
- Asian Pacific Women's Watch. «Situation Analysis of Women in Iran 10 Years After Beijing.» *Independent Researches on Women's Issues*, 2004, En ligne :
http://www.apww-slwngof.org/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=9&Itemid=16.
- Assyaukanie, Luthfi. *Islam and the Secular State in Indonesia*. Singapour: Institute of Southeast Asian Studies, 2009, 262 p.
- Atabaki, Touraj. *Azerbaijan : Ethnicity and the Struggle for Power in Iran*. Cornwall: MPG Books, 2000, 246 p.
- Baderin, Mashood. *International Human Rights and Islamic Law*. Oxford: Oxford University Press, 2005, 279 p.
- Bahà'i International Community. *The Bahà'i Question: Cultural Cleansing in Iran*. New York: published by the Bahà'i International Community, 2008, 91 p.
- Battistella, Dario. *Théories des relations internationales*. Paris: Presses de sciences po, 2006, 588 p.
- Beauman, Zigmunt. *La vie en miette : Expérience postmoderne et moralité*. Paris: Hachette, 2010, 412 p.
- Bencheikh, Ghaleb. *La laïcité au regard du Coran*. Paris: Presses de la Renaissance, 2005, 297 p.
- Bergman, Ronen. *The Secret War with Iran*. Oxford: Oneworld Publications, 2008, 417 p.
- Brousseau, François. "L'impérialisme en échec." *Le Devoir*, 19 décembre 2011:
<http://www.ledevoir.com/international/etats-unis/338692/l-imperialisme-en-echec>
 (consulté le 6 janvier 2012).

- Buchta, Wilfried. *Who Rules Iran? The Structure of Power in the Islamic Republic*. Washington: Washington Institute for Near East Policy et Konrad Adenauer Stiftung, 2000, 239 p.
- Castoriadis, Cornelius. *Les carrefours du labyrinthe : Domaines de l'homme*. Paris: Seuil, vol.II, 1978, 454 p.
- . *Les carrefours du labyrinthe : Fait et à faire*. Paris: Seuil, vol. V, 1997, 280 p.
- . *Les carrefours du labyrinthe : La montée de l'insignifiance*. Paris: Seuil, vol. IV, 1996, 240 p.
- . *Les carrefours du labyrinthe : Nature et Valeur de l'égalité*. Paris: du Seuil, vol. II, 1977, pp. 383-405.
- Center for Inquiry. *Institute for the Secularization of Islamic Society*. n.d. <http://www.centerforinquiry.net/isis/> (consulté le 26 juillet 2011).
- Césaire, Aimé. *La Tragédie du Roi Christophe*. (pièce de théâtre), 1963.
- Civil and Political Rights Including the Question of Freedom of Expression*. E/CN.4/2004/62/Add.2 (Commission on Human Rights, 60ième session, 12 janvier 2004).
- Conférence de Doha pour la démocratie et les réformes*. Rapportée par Saad Ed-Din Ibrahim (Katar 4 juin 2004).
- Constitution de la République Islamique d'Iran*. Révisée le 28 juillet 1989 (24 octobre 1979).
- Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*. Résolution 2106 A(XX) (4 janvier 1969).
- Corten, Olivier. *Le discours du droit international : Pour un positivisme critique*. Paris: Pedone, 2009, 350 p.
- Dakhliya, Jocelyne. «'La culture nébuleuse' ou l'islam à l'épreuve de la comparaison.» *Annales. Histories, Sciences Sociales.*, vol. 56, no.6, 2001: 1177-1199.
- Déclaration de Casablanca du Mouvement arabe des droits de l'Homme*. (Première Conférence internationale du Mouvement arabe des droits de l'Homme, Casablanca 23-25 avril 1999).
- Déclaration de Dacca sur les droits de l'homme en Islam*. (Organisation de la Conférence Islamique, Dacca, 11 décembre 1983).

- Déclaration du Caire sur les droits de l'homme en Islam.* Organisation de la Conférence Islamique, 19^{ième} conférence (Caire 5 août 1990).
- Déclaration islamique universelle des droits de l'Homme.* (Conseil Islamique pour l'Europe, Paris 19 septembre 1981).
- Déclaration sur l'élimination de toutes formes de d'intolérance fondée sur la religion ou la conviction.* résolution 36/55 (Assemblée générale des Nations Unies, 25 novembre 1981).
- Déclaration universelle des droits de l'Homme.* G.A. res. 217A (III), U.N. Doc A/810-71 (Assemblée Générale des Nations Unies, 183^{ième} séance plénière, Paris 10 décembre 1948).
- Delmas-Marty, Mireille. *Les forces imaginantes du droit.* Paris: Seuil, 2004, 439 p.
- Dernick, Barbara. «Iran : Life of Jews Living in Iran. Iran Remains Home to Jewish Enclave.» Foundation for the advancement of Sephardic Studies and Cultures, s.d., En ligne : <http://www.sephardicstudies.org/iran.html> (consulté le 15 juin 2011).
- Dialmy, Abdessamad. *Le féminisme au Maroc.* Casablanca: Toubkal, 2008, 290 p.
- Djalili, Mohammed-Reza. *Géopolitique de l'Iran.* Bruxelles: Complexe, 2005, 144 p.
- Dupret, Beaudoin. «L'historicité de la norme : Du positivisme de l'islamologie juridique à l'anthropologie de la norme islamique.» *Annales. Histoire, Sciences Sociales.*, vol.54, vol.1, 1999: 169-196.
- Ebadi, Shirin. *Iran Awakening : One Woman's Journey to Reclaim Her Life and Country.* New York: Random House Trade Paperbacks, 2007, 236 p.
- Emon, Anver. *Islamic Natural Law Theories.* Oxford: Oxford University Press, 2010, 222 p.
- Enayatzadeh, Setâre. «Les Juifs d'Iran: Deuxième plus grande communauté juive du Moyen-Orient après Israël.» *Le Monde Iranien*, 23 janvier 2010: En ligne : <http://mondeiranien.blogspot.com/2010/01/les-juifs-diran-deuxieme-plus-grande.html> (consulté le 15 juin 2011).
- Flauss, Jean-François. *La protection internationale de la liberté religieuse / International Protection of Religious Freedom.* Bruxelles: Bruylant, 2002, 333 p.
- Foucault, Michel. *L'archéologie du savoir.* Paris: Gallimard, 1969, 275 p.
- Freitag, Michel. *Le naufrage de l'université et autres essais d'épistémologie politique.* Paris: La Découverte, 1994, 299 p.

- . *L'oubli de la société : Pour une théorie critique de la post-modernité*. Rennes: Presses universitaires de Rennes, 2002, 327 p.
- Ganji, Akbar. *A Manifesto for Republicanism*. 2002.
- Ganji, Akbar. «Why Iran's Democrats Shun Aid.» *Taking Exceptions*, 26 octobre 2007: A21.
- Giraudoux, Jean. *La guerre de Troie n'aura pas lieu*. (pièce de théâtre), 1935.
- Gordon, Paul. *The Evolution of International Human Rights: Visions Seen*. Philadelphia: University of Pennsylvania, 1998, 416 p.
- Government of the Islamic Republic of Iran. «The Answer of the Government of the Islamic Republic of Iran to the Questionnaire to Governments on Implementation of the Beijing Platform for Action (1995) and the Outcome of the Twenty-third Special Session of the General Assembly.» Téhéran, 2003, 42 p.
- Green, Jeraold D., Frederic Wehrey et Charles Wolf Jr. *Understanding Iran*. Pittsburg: Rand, 2009, 143 p.
- Green, Julien. Dans *Julien Green en liberté avec Marcel Julian*. 1980.
- Guettard, Hervé. «Une utopie d'aujourd'hui : le rêve d'un droit mondial.» *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, Juillet - Septembre, no. 79, 2003: 117-122.
- Haarscher, Guy. *Philosophie des droits de l'homme*. Bruxelles: Éditions de l'Université de Bruxelles, 2ième édition, 1989, 170 p.
- Hallaq, Wael B. *The Origins and Evolution of Islamic Law*. New York: Cambridge University Press, 2005, 234 p.
- Havel, Vaclav. *Discours pour The Onassis Prize for Man and Mankind*, Athènes, 24 mai 1993: http://old.hrad.cz/president/Havel/speeches/index_uk.html (consulté le 6 janvier 2011).
- Havel, Vaclav. "The Need for Transcendence in the Postmodern World." *Discours dans le Independence Hall*, Philadelphie, 4 juillet 1994: <http://www.worldtrans.org/whole/havelspeech.html> (consulté le 6 janvier 2012).
- Hugo, Victor. *Cromwell*. 1827.
- Human Rights Watch. «Iran: Rights Crisis Escalades. Faces and Cases from Ahmadinejad's Crackdown.» *International Campaign for Human Rights in Iran*, n° 1, 9 p. (septembre 2008).

- . *The Islamic Republic of Iran at 31: Post-election Abuses Show Serious Human Rights Crisis*. New York, 2010, 19 p.
- Humphrey, John. *No Distant Millenium : The International Law of Human Rights*. Paris: UNESCO, 1989, 204 p.
- Integration of the Human Rights of women and a Gender Perspective: Violence against Women*. E/CN.4/2006/61/Add.3, Report of the Special Rapporteur on Violence Against Women, its Causes and Consequences, Yakin Ertürk, Mission to the Islamic Republic of Iran (Commission on Human Rights, 62ième session, United Nations, Economic and Social Council, Item 12(a) of the provisional agenda., 27 janvier 2006, 25 p.).
- International Federation for Human Rights (FIDH). *Iran*. s.d. <http://www.fidh.org/-Iran,228-> (consulté le 6 juin 2011).
- Islam, Mahbulul. *Freedom of Religion in Shari'a : A Comparative Analysis*. Kuala Lumpur: ASN, 2002, 491 p.
- Kant, Emmanuel. *Vers la paix perpétuelle, Que signifie s'orienter dans la pensée ? Qu'est-ce que les Lumières ?* Paris: Garnier-Flammarion, 1991, 206 p.
- Karns, Margaret et Karen A. Mingst. *International Organizations : The Politics and Process of Global Governance*. Boulder: Lynne Rienner, 2004, 603 p.
- Koskenniemi, Martti. *La politique du droit international*. Paris: Pedone, 2007, 423 p.
- Kurzman, Chalres. «Critics Within : Islamic Scholar's Protest Against the Islamix State in Iran.» *International Journal of Politics*, vol.15, no.2, 2001: 341-359.
- Labbé, Olivier Lawrence et Sylvain. «Foucault et l'Iran : À propos du désir de révolution.» *Revue Canadienne de Sciences Politiques*, vol.24, no.2, 1991: 219-236.
- Lachance, Louis. *Le droit et les droits de l'homme*. Paris: Presses universitaires de France, 1959, 238 p.
- Légaré-Tremblay, Jean-Frédérique. «Entrevue avec Rory Stewart - Leçons de réalisme.» *Le Devoir*, 24 décembre 2011: <http://www.ledevoir.com/international/actualites-internationales/339124/entrevue-avec-rory-stewart-lecons-de-realisme> (consulté le 16 janvier 2012).
- Légaré-Tremblay, Jean-Frédérique. «Entrevue avec Rory Stewart. Leçons de réalisme.» *Le Devoir*, Montréal, 24 décembre 2011: <http://www.ledevoir.com/international/actualites-internationales/339124/entrevue-avec-rory-stewart-lecons-de-realisme> (consulté le 6 janvier 2012).

- Lindholm, Tore. «Reponse to Reza Afshari on Islamic Cultural relativism in Human Rights Discourse.» *Human Rights Quaterly*, vol.16, no.4, 1994: 791-794.
- Lyotard, Jean-François. *Le postmoderne expliqué aux enfants : Correspondance 1982-1985*. Paris: Galilée, 1988, 156 p.
- Macleod, Alex et Dan O'Meara. *Théories des relations internationales : Contestations et résistances*. Outremont: Athéna, 2007, 514 p.
- Maffesoli, Michel. *Après la modernité ? La logique de la domination, la violence totalitaire, la conquête du présent*. Paris: CNRS, 2008, 923 p.
- Mahmoud, Mohamed M. *Les contradictions du droit mondialisé*. Paris: Presses universitaires de France, 2002, 250 p.
- Makau, Mutua Wa. «The Ideology of Human Rights.» *Virginia Journal of International Law*, vol.36, 1995-1996: 589-757.
- Martinez, Gregorio Peces-Barba. *Théorie générale des droits fondamentaux*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2004, 502 p.
- Marx, Karl. *Sur la question juive*. Paris: La Fabrique, 2006, 188 p.
- Mattair, Thomas R. *Global Security Watch : Iran*. Londres: Praeger security International, 2008, 208 p.
- Mayer, Ann Elizabeth. *Islam and Human Rights*. Boulder: Westview, 2007, 290 p.
- Meynell, Hugo A. *Postmodernism and the New Enlightenment*. Washington: The Catholic University of America, 1999, 198 p.
- Midlarsky, Manus I. "Democracy and Islam : Implications for Civilizational Conflicts and the Democratic Peace." *International Studies Quaterly*, septembre vol.42, no.3, 1998: 485-511.
- Mirsepasi, Ali. *Democracy in Modern Iran*. New York: New York University Press, 2010, 219 p.
- Mokhtari, Fariborz. «No One Will Scratch my Back : Iranian Security Perceptions in Historical Context.» *The Middle East Journal*, vol. 59, no.2, 2005: 209-229.
- Mousavi, Seyed Reza. «La religion et le système politique en Iran : étude comparative des révolutions de 1906 et 1979.» *Revue canadienne de Sciences politiques*, juin vol.32, no.2, 1999: 347-366.

- Nathan, Clemens N. *The Changing Face of Religion and Human Rights*. Boston: Nijhoff, 2009, 232 p.
- Norris, Christopher. *What's Wrong With Postmodernism : Critical Theory and the Ends of Philosophy*. Baltimore: The John Hopkins University Press, 1990, 287 p.
- Olivier, Lawrence et Sylvain Labbé. «Foucault et l'Iran : À propos du désir de révolution.» *Revue canadienne de science politique*, vol.24, no.2, 1991: 219-236.
- Organisation de la conférence islamique*. Charte de l'Organisation de la conférence islamique, rapporté par Bismillahir Rahmanir Rahim, Dakar (14 mars 2008).
- Pagden, Anthony. «Human Rights, Natural Rights and Europe's Legacy.» *Political Theory*, vol.31, no.2, avril 2003: 171-199.
- Pascal, Blaise. «La justice et la force (Pensées).» 1962.
- Perthes, Volker, Ray Takeyh et Hitoshi Tanaka. *Engaging Iran and Building Peace in the Persian Gulf Region*. Washington: A Report of the Trilateral Committee 62, 2008, 115 p.
- Politis, Nicolas. *La morale internationale*. 1943.
- Proclamation de Téhéran*. UN doc./CONF.32/41-3 (Conférence internationale des droits de l'homme, Téhéran, 13 mai 1968).
- Rajaei, Farhang. «A Thermidor for Islamic Yuppies? Conflict and Promises in Iran's Politics.» *Middle East Journal*, vol.53, no.2, 1999: 217-231.
- Report on the EU's Approach towards Iran (2010/2050 (INI))*. European Parliament, Plenary Sitting, A7-0037/2011. Rapporté par Bastiaan Belder (Committee on Foreign Affairs, 11 février 2011).
- Rivet, Daniel. «Le couple religion et politique en Islam méditerranéen au regard de l'islamologie.» *Vingtième Siècle, revue d'histoire*, Numéro spécial, no.82, 2004: 31-42.
- Said, Edward W. *Orientalism*. New York: Vintage Books, 2ième ed., 2003, 394 p.
- Salah, M. Mahmoud Mohamed. *Les contradictions du droit mondialisé*. Paris: Presses Universitaires de France, 2002, 250 p.
- Sartre, Jean-Paul. *Qu'est-ce que la littérature ?* Paris: Gallimard, 1985, 374 p.
- Sermet, Laurent. *Une anthropologie des droits de l'Homme : Les chemins de l'Océan Indien*. Paris: Archives Contemporaines, 2009, 266 p.

- Serra, Antonio Truyol Y. *Doctrines sur le fondement du droit des gens*. Paris: A. Pedone, 2ième ed., 2007, 157 p.
- Shaw, Georges Bernard. *Cesar and Cleopatra, Act II*. (pièce de théâtre), 1898.
- Sieghart, Paul. *The International Law of Human Rights*. Oxford: Clarendon Press, 1983, 569 p.
- Situation des droits de l'homme en République islamique d'Iran*. Office of the High Commissioner for Human Rights, 2001/17 (Résolution de la Commission des droits de l'homme, 68ième séance, 20 avril 2001).
- Soroush, Abdolkarim. *Reason, Freedom and Democracy in Islam : Essential Writings of Abdolkarim Soroush*. Oxford: Oxford University Press, 2000, 236 p.
- Steiner, Henry J. et Philip Alson. *International Human Rights in Context : Law, Politics, Morals*. Oxford: Oxford University Press, 2ième éd., 2000, 1497 p.
- Stocker, Barry (dir.). *Jacques Derrida : Basic Writings*. Londres: Routledge, 2007, 443 p.
- The Beirut Declaration on the Regional Protection of Human Rights : Towards an Effective Regional Protection of Human Rights. 'Which Arab Charter on Human Rights?'*. (Cairo Institute for Human Rights Studies and the Association for the Defence of Human Rights and Liberty, 18-26 juin 2003).
- Uppsala Universitet, Department of Peace and Conflict Research, Uppsala Conflict Data Program. *UCDP Conflict Encyclopedia*. s.d.
<http://www.ucdp.uu.se/gpdatabase/search.php> (accès le 09 11, 2011).
- Villa, Sergio Moratiel. «Philosophie du droit international : Suarez, Grotius et épigones.» *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 31 octobre 1997, 827 p. En ligne :
<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzh8c.htm> (consulté le 4 octobre 2011).
- Waltz, Susan. «Universal Human Rights : The Contribution of Muslim States.» *Human Rights Quarterly*, vol.26, no,4, 2004: 799-844.
- Yann, Richard. *L'Iran : Naissance d'une nouvelle République islamique*. Paris: De la Martinière, 2006, 378 p.

Pièces jointes

PIÈCE JOINTE 1 - "Ideological Factions Within the Power Apparatus"

Buchta *op. cit.*, p.14

14 • Wilfried Buchta

Diagram 3: Ideological Factions within the Power Apparatus

Ideological factions	"Islamic Left" (<i>chap-e Islami</i>)			"Modern Right" (<i>rast-e modern</i>)	"Traditionalist Right" (<i>rast-e sonnati</i>)	
	MRM	SMEE	HMIE	KS	JRM	HME
Main group(s)	Mehdi Karrubi	Behzad Nabavi	'Abbas 'Abdi, Sa'id Hajariyan	Gholam-Hosein Karbaschi	'Ali Akbar Nateq-Nuri, Mahdavi-Kani	Habibollah 'Asgar-Ouladi, Asadollah Badamshian
Leader						
Mouthpiece(s)	<i>Salam, Bayan</i>	<i>'Asr-e ma</i>	<i>Mosharakat, Khordad, Sobh-e emruz</i>	<i>Iran, Ettela'at, Hamshahri</i>	<i>Resalat, Kayhan, Shoma Quds, Jomhuri-ye Eslami</i>	
Power base	revolutionary foundations, IRGC, student associations			Technocrats in the governmental bureaucracy	Bazaar traders, Basij militia, judiciary, revolutionary foundations; minorities in secret services and IRGC	
Position on <i>velayat-e faqih</i>	subordinate to the constitution and the sovereignty of the people			subordinate to constitution, people's sovereignty	superior in importance to the constitution and the sovereignty of the people	
Basic political orientation	social revolutionary-Islamic			liberal-Islamic, technocratic	conservative-Islamic	
Domestic Policy						
Party pluralism?	recently supportive			supportive	strictly opposed	
Freedom of opinion?	supportive			supportive	opposed	
Closed society?	recently greatly opposed			opposed	supportive	
Economic Policy						
Orientation?	Between Islamic socialism and restricted capitalism			modern industrial capitalism	pre-industrial bazaari capitalism	
State control?	supportive			opposed	opposed	
Subsidies?	supportive			opposed	supportive	
Western Investment?	opposed			supportive	opposed	
Foreign Policy						
Reconciliation with USA?	recently overwhelmingly supportive			supportive	opposed	
Export of revolution?	generally against, but with individual exceptions			opposed	not uniform	

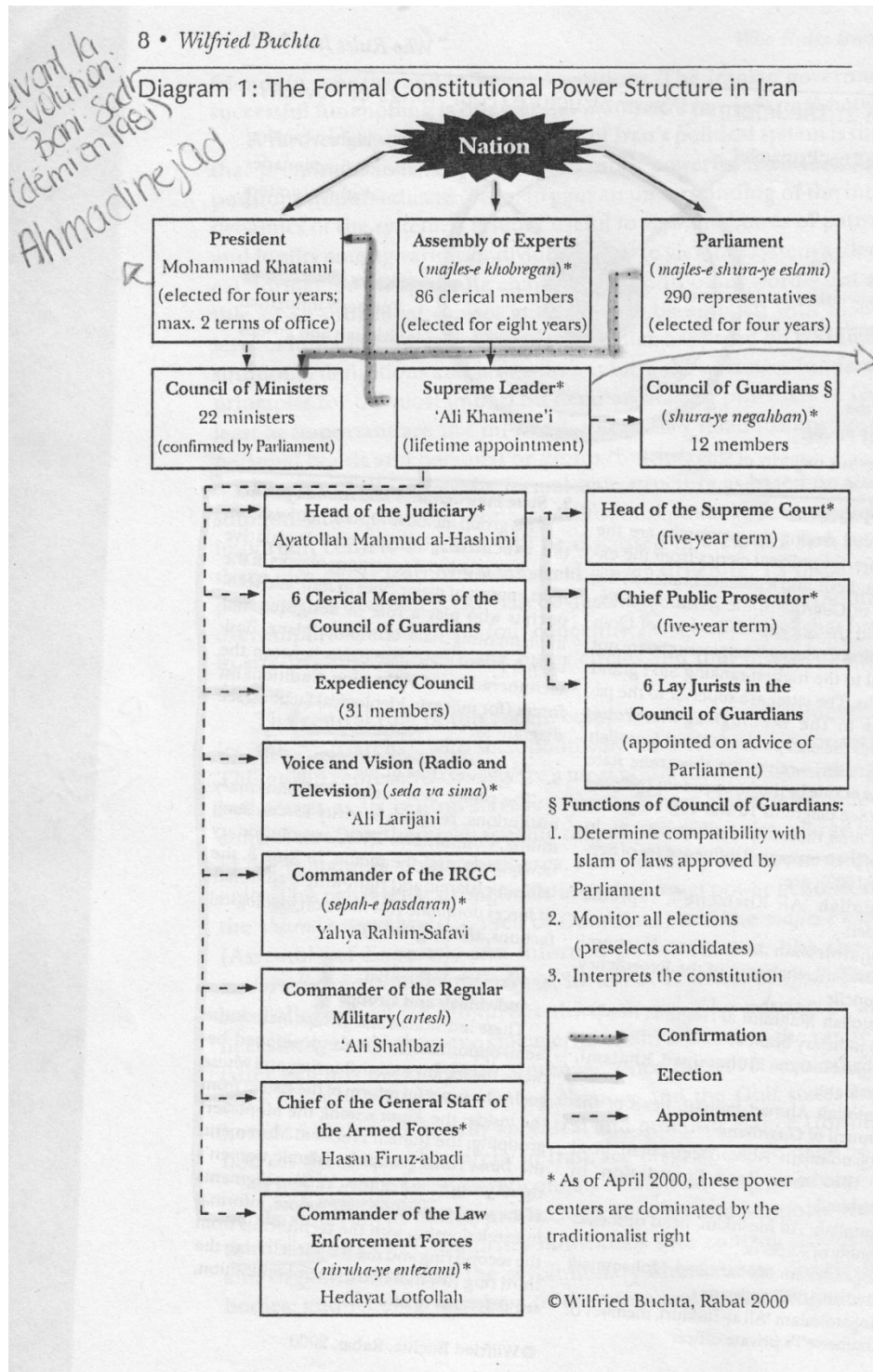
MRM Militant Clerics Society ; founded 1988
 SMEE Organization of Mojahedin of the Islamic Revolution; founded 1978
 HMIE Islamic Participation Party of Iran; organizational reserve of the pro-Khatami forces; founded December 1998
 KS Servants of Reconstruction; close to

Rafsanjani; founded February 1996
 JRM Militant Clergy Association; founded 1978
 HME Coalition of Islamic Associations; organizational reserve for the most powerful bazaar traders groups; founded 1963

© Wilfried Buchta, Rabat 2000

PIÈCE JOINTE 2 – “The Formal Constitutional Power Structure in Iran”

Buchta, *op. cit.*, p.8



PIÈCE JOINTE 3 – “The Executive Under Mohammed Khatami”

Buchta, *op. cit.*, p.24

24 • Wilfried Buchta

Diagram 4: The Executive under Mohammad Khatami



Notes:

- ^A *Nehad-e riyasat-e jomhuri*: special communications service of the president
- ^B *ErsHAD-e eslami* is responsible for the censorship of the press, books, and film
- ^C *Jihad-e saزندegi* is a revolutionary construction organization for the rural areas of Iran
- ¹ Member of the Islamic left
- ² The vice presidents, their duties, and their offices are:
 – Dr. Hasan Habibi, first vice president, cabinet coordination and administrative affairs
 – 'Abdollah-Nuri, social issues
 – Mohammad Hashemi,

- executive affairs
 – Mohammad Baqeriyān, head of the state civil service organization
 – Ma'sume Ebtekar, head of the state environmental protection organization
 – Mostafa Hashemi Taba', head of the state organization for physical training
 – Mohammad 'Ali Najafi, head of Planning and Budget Organization (PBO)
- ³ The members of the NSC, chaired by the president, are:
 – heads of the executive, legislative, and judicial branches
 – chief of the combined

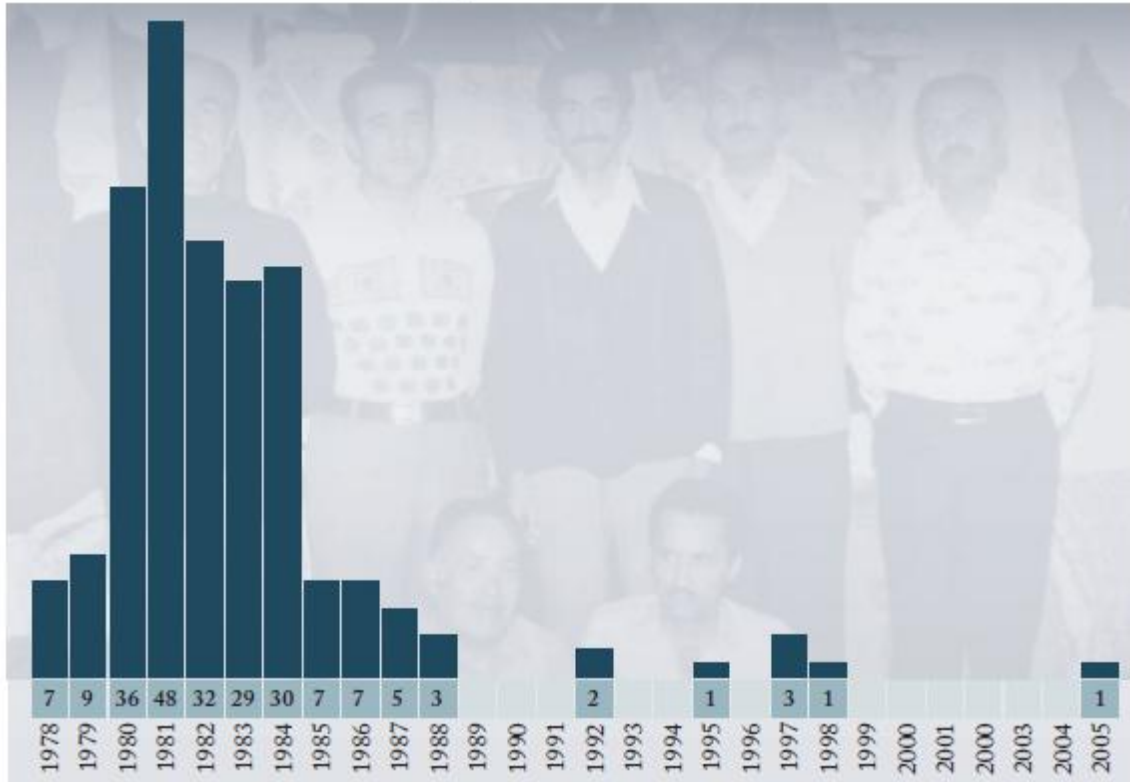
- General Staff of the Armed Forces
 – head of the PBO
 – two representatives of the *rahbar*
 – ministers of foreign affairs, the interior, and intelligence
 – affected departmental minister(s)
 – the commanders of the IRGC and the regular military
- ⁴ Member of the traditionalist-right (pro-Khamene'i)
- ⁵ Member of the modernist right

© Wilfried Buchta, Rabat 2000

PIÈCE JOINTE 4 – “Bahà’is Killed in Iran Since 1978”

Bahà’i International Community 2008 : 27

Bahá’ís killed in Iran since 1978



PIÈCE JOINTE 5 – “The International Bill of Rights: Contributions From the Middle East and Muslim World”

Waltz 2004 : Box 2

<i>Instrument</i>	<i>Phase</i>	<i>Participants from Middle East and Muslim World</i>
UDHR	discussion (Human Rights Commission)	countries: Egypt, Lebanon
	1946–1948	individuals: Charles Malik, Omar Loutfi
	debate (UNGA Third Committee)	countries: Afghanistan, Egypt, Lebanon, Pakistan, Syria, Saudi Arabia, Iraq, Iran
	1948	individuals: Charles Malik (Lebanon), Jamil Baroody (Saudi Arabia), Shaista Ikramullah (Pakistan)
the Covenants (ICESCR and ICCPR)	discussion (Human Rights Commission)	countries: Egypt, Lebanon, Pakistan, Afghanistan
	1949–1954	individuals (selected): Charles Malik (Lebanon), Mahmoud Azmi Bey (Egypt)
	debate (UNGA Third Committee)	countries: Afghanistan, Algeria, Egypt (UAR), Indonesia, Iran, Iraq, Jordan, Lebanon, Libya, Malaya, Mauritania, Morocco, Pakistan, Saudi Arabia, Sudan, Syria, Tunisia, Yemen
	1954–1966	individuals (selected): Jamil Baroody (Saudi Arabia); Bedia Afnan (Iraq); Abdul Rahman Pazhwak (Afghanistan); Abdul Kayaly and Jawaat Mufti (Syria); Begum Aziz Ahmed (Pakistan); Abdullah El-Erian (UAR); Mohammed Chakchouk (Tunisia); Abdul Latif Hendraningrat (Indonesia); Wan Mustapha bin Haji Ali (Malaya); Halima Embarek Warzazi (Morocco)