

Droits, pouvoirs & sociétés

Droit et civilisation en Méditerranée : vers une culture juridique commune ?

10^{es} Assises de l'École doctorale
des juristes méditerranéens du 3 au 5 octobre 2018

Direction
Jean-Philippe AGRESTI

Presses Universitaires
d'Aix-Marseille  puam

PROPOS CONCLUSIFS

Jacques BOUINEAU

Directeur du CEIR

« La Méditerranée est le lit nuptial de l'Orient et de l'Occident. »

La phrase de Michel Chevalier, le disciple de Saint-Simon, qui convient si bien à l'époque d'échanges qui est la nôtre, fait de la Méditerranée un trait d'union et peut légitimement permettre d'introduire ces propos conclusifs sur la question qui a constitué le fil rouge de nos journées d'Aix : « Droit et civilisation en Méditerranée : vers une culture juridique commune ? ».

Pour tenter de répondre à cette question, il convient d'abord, comme nous y a invité le président de notre groupe, le professeur Rostane Mehdi, de choisir la voie de l'humilité. La Méditerranée est une zone conflictuelle, déchirée entre des intérêts divergents et des blessures millénaires, mais c'est un conflit de famille dont on peut espérer sortir grâce à l'« intelligence cordiale », marque de fabrique depuis presque 30 ans de *Méditerranées*¹, qui a servi de matrice au CEIR² – auquel l'EDJM fait l'honneur de l'associer à parité avec les universités les plus prestigieuses du bassin méditerranéen –, intelligence cordiale que le CEIR apporte d'autant plus volontiers à l'EDJM que celle-ci promeut l'intelligence et l'humanité.

Car l'espoir que porte la Méditerranée réside en cela qu'elle s'est structurée de manière verticale, à la recherche d'un ciel, d'un absolu, d'un au-delà de soi-même, en ceci bien différente de la vision gestionnaire anglo-saxonne. Est-ce à dire que la religion emplît le ciel méditerranéen à lui seul ? Ce serait oublier que le rationalisme est né sur ses rives.

La première rencontre de deux visions contradictoires entre le droit et la religion vient d'Égypte, ce pays dont Hérodote assurait que les habitants étaient les plus religieux de tous les hommes.

Et la vision de l'historien grec était vraie. Ce sont bien les Égyptiens qui ont théorisé de manière juridique, quoique allégorique, la première règle de transmission du pouvoir. Quand pharaon – identifié quand il était vivant à Horus, le dieu faucon – mourait, il montait au ciel pour rejoindre son père Osiris et s'identifier à lui pour l'éternité. L'adage juridique qui rendait compte de cette mutation était ainsi énoncé : « Un faucon s'est envolé vers le ciel, un autre a pris sa place ». Or cet adage a été récupéré par les Hébreux, qui ont quitté l'Égypte au milieu du XIII^e siècle et c'est lui qui réglera la transmission du pouvoir au sein du royaume de David. Compilé dans

¹ <https://www.mediterranees.org>

² <https://ceir.univ-larochelle.fr>

l'Ancien Testament, répété par les moines d'Occident, il est devenu la source de la succession au trône dans le royaume de France : « Le roi est mort, vive le roi ». C'est ainsi que le premier royaume européen indépendant de la papauté et de l'Empire a fondé son éternité juridique sur une règle pharaonique.

*Masr om el-donia*³

Est-ce à dire que la vision juridique s'oppose à la vision religieuse? Ni la monarchie pharaonique ni la monarchie française n'étaient sans religion, bien au contraire. Mais l'une comme l'autre possédaient néanmoins des règles de droit public distinctes de la puissance affirmée par le bras du monarque⁴. C'est en leur sein que s'est élaborée ce que les Romains nommaient la *res publica*. C'est en leur sein qu'est née ce qui deviendra au bout d'un long combat d'autonomisation la laïcité, qui ne doit être confondue ni avec l'athéisme, ni avec le désordre⁵.

En vérité, tout au long de l'histoire s'affrontent deux visions qui, en effet sont radicalement opposées : celle qui procède du rationalisme et celle qui découle de l'irrationnel. Assimiler la première à l'athéisme serait lui faire trop d'honneur, car bien des athées oublient la raison pour assurer le triomphe d'intérêts égoïstes, comme les régimes soviétiques l'ont amplement démontré au xx^e siècle. Réduire le second à la religion reviendrait à l'amputer de ce qui la fait rayonner, car même si les bûchers de l'Inquisition ou la folie des djihadistes se réclament d'un ordre fort peu rationnel, les principes de secours mutuel et de respect de la dignité humaine, pour ne citer qu'eux, découlent dans un système religieux d'une vision mythologique et humaniste de la société. Et surabondamment, comme on aime à le dire chez les juristes, le grand moteur de l'histoire que certains ont voulu trouver dans la succession des temps patine le plus souvent.

C'est si vrai que le premier affrontement entre rationalisme et irrationnel a eu lieu en Égypte. De manière concomitante et violente.

Nous sommes à la fin du viii^e siècle av. N.-E. La Troisième Période intermédiaire s'achève avec la xxiv^e dynastie dans la ville de Tanis, gouvernée de 720 à 715 av. J.-C. par Bocchoris. Son portrait nous est donné par Diodore de Sicile⁶. Sans vouloir tomber dans la caricature ni le simplisme, on sait que l'esprit de la législation de

³ « L'Égypte est la mère du monde. »

⁴ B. KASPARIAN, « *L'oudj nesou*, manifestation laïque de la volonté royale dans l'Égypte ancienne », in J. BOUINEAU (dir.), *La laïcité. Nouveaux regards sur l'Antiquité et le Moyen Âge*, Paris, L'Harmattan, 2013, p. 13-35.

⁵ Lequel n'est pas non plus l'équivalent de l'athéisme : l'athéisme est une philosophie qui possède sa morale, ses règles et sa dignité, tout autant que les philosophies religieuses.

⁶ « Bocchoris, roi sage et habile : on lui doit toutes les lois relatives à l'exercice de la souveraineté, ainsi que des règles précises sur les contrats et les conventions. Il a fait preuve de tant de sagacité dans les jugements portés par lui que la mémoire de plusieurs de ses sentences s'est conservée jusqu'à nos jours. Mais on rapporte qu'il était faible de corps et très-avide d'argent » (Diodore de Sicile, I, 94) ; et plus avant : « Aux rois précédents succéda Bocchoris, homme d'un dehors tout à fait désagréable, mais qui se distingua de tous les autres par sa pénétration et sa prudence » (Diodore de Sicile, I, 65).

Bocchoris apparaît très « moderne »⁷ : les contrats sont écrits, les terres peuvent être aliénées librement, le serment est banni. De manière plus générale, son droit est laïc et par conséquent la famille devient individualiste : les femmes possèdent une capacité juridique, les enfants sont égaux dans les partages successoraux et surtout ne peuvent plus être la garantie des dettes de leurs parents.

Ses lois vont influencer celles de Solon. Le passage est fait. Moins qu'à un « miracle grec », comme on l'écrit trop souvent, on assiste donc à un souffle, parti du delta du Nil, qui emporte avec lui un air de libération de l'individu et de la règle de droit.

Mais ce souffle est contrarié par une action, celle Shabakku⁸, souverain de la XXV^e dynastie (dite nubienne) de 716 à 701 av. N.-E., qui transfère sa capitale de Napata (Nubie) à Thèbes et qui replace les droits civils sous la compétence du clergé, avec toutes les conséquences que cela induit. Alors s'ouvre une autre voie dans la conscience juridique, elle aussi promise à un puissant héritage.

La seconde rencontre entre deux visions contradictoires de l'homme et du droit vient du monde musulman. Après la confusion des premiers temps de l'islam, deux voies se dessinent : l'*ijtihad* et le *taqlid*.

Les partisans de la première option triomphent au IX^e siècle et leur manière de penser devient officielle dans la Bagdad des Abbassides à travers le mu'tazilisme. Même s'il n'est plus au pouvoir dès la fin du siècle, ce courant de pensée continue pendant longtemps à irriguer ses adeptes qui, comme 'Abd Al-Jabbâr (mort en 1025), par exemple, écrit que Dieu éclaire l'homme sur la foi et l'incroyance, le laissant entièrement libre de choisir l'une ou l'autre.

De manière générale, les grands maîtres rationalistes musulmans cherchent à concilier les influences grecques anciennes et la philosophie de l'islam. Al-Kindi (mort en 873), en faisant converger Platon, Aristote et le mu'tazilisme, ouvre la voie à Rhazès (Al-Razi, mort en 925) qui, dans *La critique des religions* veut séparer la morale de la métaphysique et qui, dans *De la supercherie des prophètes* qualifie les actes surhumains des prophètes d'impostures ou de légendes. Chez lui, les valeurs essentielles sont constituées par l'égalité, la fraternité, l'amour du bien commun et le rejet du despotisme.

Ce souffle venu d'Orient enveloppe el Andalûs, avec Averroès (Ibn Rochd, mort en 1198), défenseur du rationalisme et du droit d'interpréter le Coran de manière allégorique, ou avec Maïmonide (de culture juive, mort en 1204), un des premiers à avoir rapproché les visions des prophètes de phénomènes psychiques.

Mais dès la fin du IX^e et le début du X^e siècle, Al-Ashari (mort en 935) nuance fortement le propos : la raison humaine peut déchiffrer les signes de Dieu, mais à condition d'y être incitée par un prophète, assure-t-il. Le *taqlid* est né et les portes de

⁷ Les guillemets s'imposent, car pour un historien du droit, la modernité est un concept qu'il convient de manier avec la plus grande prudence, tant on a trop souvent tendance à confondre modernité et proximité de soi.

⁸ On dit aussi Semekon, Sabacon, Chabaqa, Chabaqata.

l'*ijtihād* commencent à se refermer. Et Al-Ghazzâlî, deux siècles après lui va plus loin encore en réaffirmant les dogmes de l'éternité des attributs de Dieu, de la création du monde et de la résurrection des corps.

Ces divergences assourdissent l'*ijtihād*, sans le faire taire pour autant et nul n'ignore la dette de l'Occident chrétien au rationalisme musulman. Il suffit de lire la thèse d'Ernest Renan.

La Méditerranée est donc déchirée par des contradictions. Contrairement à ce que l'on pense de manière commune, et n'en déplaise à Huntington, la chrétienté ne s'oppose pas à l'islam, ni le Nord contre le Sud, mais bien la raison à la foi, l'exercice de la critique au conformisme aux usages, la recherche de la liberté à celle du giron protecteur. Dans le premier cas, l'homme cherche la lumière par lui-même, dans le second cas il dit la recevoir du ciel.

Dans ces conditions, peut-il exister une culture juridique commune? Si l'on considère la similitude dans les mécanismes intellectuels du rationalisme ou de la révélation, les philosophies juridiques sont plus conciliables de manière interculturelle qu'au sein des cultures occidentales ou orientales elles-mêmes, traversées chacune par des regards divergents. Si l'on s'intéresse à la technique, là encore, le rapprochement des cultures juridiques est possible, tant le droit musulman a emprunté au droit français, et tant ils possèdent tous deux de fortes racines romaines.

Toutefois, une faiblesse venue du droit public compromet les chances de succès d'un tel rapprochement : les juristes du sud de l'Europe conçoivent l'espace public à travers le concept de *res publica*, là où les civilisations du sud de la Méditerranée l'envisagent au moyen de la *dawla*. Dans le premier cas, le pouvoir est exercé de manière juridique au sein d'un espace commun conçu comme un bien collectif, alors que dans le second, le pouvoir est un attribut de puissance émanant d'une autorité légitime que les peuples peuvent dessaisir s'ils estiment que le détenteur du pouvoir abuse de sa fonction. Dans les deux cas, le peuple est invité à jouer un rôle, mais il est plus entravé au sud du bassin méditerranéen qu'au nord, *a fortiori* si le pouvoir est exercé au sein d'un système où triomphe le *taqlîd*.

Peut-on, néanmoins, aller plus loin? 'Abd Al-Rahman Al-Kawâkibî a envisagé une voie possible, fondée sur le rapprochement de la culture méditerranéenne (c'est-à-dire de l'Antiquité et de l'islam) et du rationalisme humaniste occidental. Au lieu de partir de la transposition des droits de l'homme occidentaux dans la culture orientale, il a tenté de subsumer celle-ci dans ceux-là. Le sultan de la Sublime Porte ne l'a pas supporté et l'a fait assassiner au Caire en 1902.

La solution est pourtant bien là : faire le choix du rationalisme qui, seul, permet à chacun de vivre en toute liberté, dans un espace juridique défini et protégé, en vertu de droits philosophiquement rapprochés puisque convergents. L'ingrédient indispensable pour y parvenir n'est autre que l'intelligence cordiale, ici nommée intelligence et humanité.