

PERCEPTIONS ET RÉALITÉS DU FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE FRANÇAISE

Jean-Paul Jean

Avocat général à la Cour de cassation
Professeur associé à l'Université de Poitiers

Malgré une forte progression depuis une vingtaine d'années, le budget de la justice en France reste inférieur à celui des pays européens comparables. Le fonctionnement du service public de la justice s'évalue en confrontant ses résultats et ses moyens et, grâce aux enquêtes de la CEPEJ, en mettant ceux-ci en regard avec les autres pays d'Europe. Son accessibilité distingue la justice française – l'aide juridictionnelle y est très développée – et ses délais de jugement se sont améliorés dans plusieurs secteurs. Au prix toutefois, souligne Jean-Paul Jean, d'une diminution des garanties procédurales pour le traitement de la petite et moyenne délinquance. Les États européens, soumis à des contraintes budgétaires, cherchent à rendre la justice plus efficiente grâce à l'informatisation et aux échanges dématérialisés. En France, cette modernisation est également réelle mais elle pâtit sans doute de la centralisation et des lourdes organisationnelles de l'administration judiciaire.

C. F.

Les enquêtes d'opinion dénoncent une justice lente, coûteuse et inégalitaire, au langage hermétique et au fonctionnement archaïque. Pourtant, les citoyens la saisissent de plus en plus souvent et elle joue un rôle régulateur dans un nombre croissant de domaines. Comme tous les services publics, elle est à la fois critiquée mais sollicitée en tant que recours face aux inégalités, à la violence, aux injustices que produisent les seuls rapports de force.

Les comparaisons européennes permettent de relativiser ces débats, même s'il convient de toujours restituer la France dans sa spécificité historique : un État omnipotent et centralisé, le poids du politique sur l'institution judiciaire, avec un rôle étendu confié au parquet. La justice, malgré des veillées d'émancipation, peine à y trouver la place institutionnelle qui devrait être la sienne,

à l'instar de celle qu'elle tient dans toutes les grandes démocraties. Le second échec, en juillet 2013, après un premier en 2000, de la réforme constitutionnelle proposée par le gouvernement améliorant, même de façon modeste, la composition et les prérogatives du Conseil supérieur de la magistrature (CSM), atteste cette difficulté à sortir de l'emprise du politique.

À cela s'ajoute une faiblesse organisationnelle et gestionnaire. Le ministère de la Justice n'a mis en place une administration territoriale de la justice qu'à la fin des années 1980, s'appuyant sur les cours d'appel les plus importantes, dans un environnement particulièrement complexe et une structure bicéphale siège-parquet. Dans un milieu professionnel mal préparé à la culture d'administration, la Chancellerie détient l'essentiel des prérogatives via une informatisation centralisée et a

imposé aux juridictions ses priorités budgétaires et gestionnaires au fil des réformes des politiques publiques : LOLF, RGPP, MAP⁽¹⁾.

Pour évaluer le fonctionnement de la justice, il faut confronter ses résultats à ses moyens, tout en les résitant par rapport aux autres pays européens. C'est possible grâce aux travaux du Conseil de l'Europe, conduits depuis dix ans au sein de la CEPEJ (Commission européenne pour l'efficacité de la justice) qui produit tous les deux ans un rapport, « *Évaluation des systèmes judiciaires européens : efficacité et qualité*⁽²⁾ », analysant les données des 47 États concernés⁽³⁾.

Le budget du ministère de la Justice

En 2013, le budget prévisionnel du ministère de la Justice s'élevait à 7,7 milliards d'euros en crédits de paiement, confirmant une forte progression depuis vingt ans en part du budget de l'État (2,7 % en 2013, contre 1,7 % en 2002 et 1,44 % en 1992). Mais cette donnée globale masque d'importantes distinctions. Les crédits consacrés aux moyens et à l'activité des seuls services judiciaires dans le cadre de la LOLF s'élèvent en 2013 à 3,07 milliards d'euros, soit 39,8 % du total du budget du ministère, crédits devenus depuis 2012 inférieurs à ceux alloués à l'administration pénitentiaire, ce qui constitue une rupture historique.

Ceux-ci ont de loin le plus progressé ces dernières années – 28 % du budget de la justice en 1997 contre 41,5 % en 2013 – tandis que la part consacrée aux juridictions restait stable et que diminuait celle relative à la protection judiciaire de la jeunesse (PJJ). Le phénomène s'amplifie avec la construction de nouvelles prisons nécessitée par la forte croissance du nombre de détenus.

D'après les comparaisons sur les budgets concernant les seuls services judiciaires (les juridictions, le ministère public et l'aide judiciaire) et les juridictions administratives, la France consacre moins d'argent à sa

justice que les autres pays comparables : 60,50 euros par habitant, soit moins qu'au Portugal (65,90 euros), beaucoup moins qu'en Allemagne (100 euros). Tous les autres pays d'Europe de l'Ouest se situent à un niveau très supérieur : Italie 73 euros, Autriche 84,6, Belgique 86,2, Angleterre et Pays-de-Galles 88, Espagne 91,4, Suède 93,5 et Pays-Bas 118 euros.

Les personnels de la justice

Le ministère de la Justice regroupe plus de 78 000 agents dont près de la moitié – 37 000 – pour l'administration pénitentiaire et 8 400 pour la PJJ. Outre les effectifs des services centraux, les juridictions judiciaires comptent 32 000 postes budgétaires dont un effectif réel de 8 000 magistrats en activité avec d'importants départs à la retraite que ne compensent pas les recrutements via l'École nationale de la magistrature (ENM).

La comparaison des effectifs de magistrats du siège en juridiction, incluant les juridictions administratives, montre que la France, avec un taux de 10,7 juges professionnels pour 100 000 habitants, a un taux équivalent à l'Espagne (10,2), l'Italie (11) ou la Suède (11,5), mais inférieur à la Belgique (14,8) ou aux Pays-Bas (15,5), et surtout à l'Autriche (17,8) ou l'Allemagne (24,3). Il faut pondérer cet élément par le fait qu'en France, contrairement aux autres pays, les juges des conseils de prud'hommes et des tribunaux de commerce sont des non-professionnels, bénévoles et donc non inclus dans ces chiffres.

Les magistrats du parquet, surtout, sont en France en nombre réduit (3 pour 100 000 habitants), comme en Italie (3,3). L'Autriche (4,1), les Pays-Bas (4,7), l'Angleterre (5,2), mais plus encore l'Allemagne (6,4) et la Belgique (7,7) ont un taux nettement supérieur. Même en incluant les délégués du procureur, et en prenant en considération les différences entre pays ayant supprimé ou non le juge d'instruction, le magistrat français du parquet est un des plus chargés d'Europe.

L'accès à la justice

Jusqu'en 2010 la France et le Luxembourg étaient les deux seuls pays où l'accès à la justice était gratuit, sans aucune taxe à payer. Ce principe, hormis pour les personnes bénéficiant de l'aide judiciaire, a été remis en cause en France en 2011, la ministre de la Justice, Christiane Taubira, ayant cependant annoncé fin juillet 2013 la suppression de la taxe de 35 euros

(1) LOLF : loi organique relative aux lois de finances ; RGPP : révision générale des politiques publiques ; MAP : modernisation de l'action publique.

(2) *Systèmes judiciaires européens : efficacité et qualité*, rapport réalisé à partir d'une enquête menée auprès de 47 pays par la CEPEJ, éd. du Conseil de l'Europe, *Les études de la CEPEJ*, n° 18, septembre 2012.

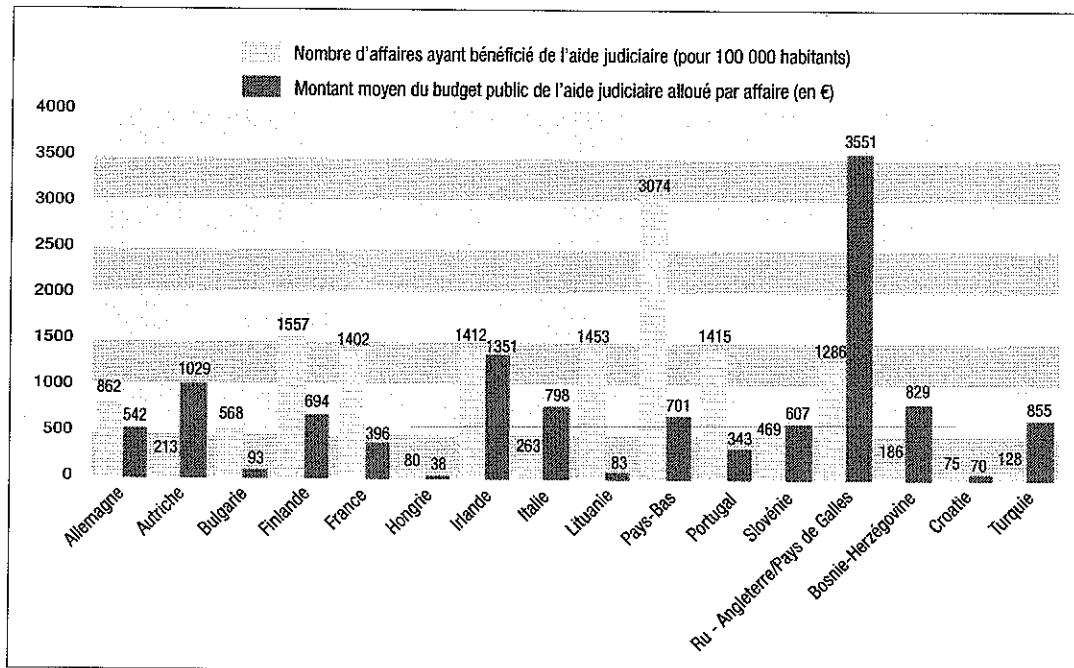
(3) Ne seront utilisées ici que des données concernant des pays membres de l'Union européenne comparables à la France par leur taille, leur niveau de richesse, leur système juridique.

pour l'accès à la justice de première instance⁽⁴⁾.

Un système très ouvert d'aide juridictionnelle profite chaque année à près de 900 000 justiciables en matière civile, pénale et dans le domaine du droit des étrangers. La réforme de la garde à vue issue de la loi du 14 avril 2011, étendant l'intervention de l'avocat, a fait augmenter ce budget de 30 millions d'euros. Si nombre de personnes accèdent à la justice via l'aide juridictionnelle, en particulier dans le domaine du contentieux familial, le montant de l'indemnisation de l'avocat est relativement faible. Très loin devant un groupe composé de la France (5,60 euros par habitant), l'Espagne (5,2) ou l'Allemagne (4,7), et mis à part l'Angleterre du fait de la rémunération de l'avocat à la prestation et non selon un barème forfaitaire (45,7), la Suède (20,8) et les Pays-Bas (21,6) consacrent les sommes les plus importantes à l'aide judiciaire du fait du montant moyen alloué à chaque affaire et du nombre d'affaires concernées (cf. graphique 1).

(4) Depuis la loi du 29 juillet 2011, afin de financer la réforme de la garde à vue, les justiciables ne bénéficiant pas de l'aide juridictionnelle doivent s'acquitter d'une taxe de 35 euros pour saisir une juridiction commerciale prud'homale, sociale, rurale ou administrative. Cette taxe est de 150 euros en appel.

Graphique 1. L'aide juridictionnelle dans les pays européens



LA PROFESSION D'AVOCAT : UNE PROFESSION EN EXPANSION

La saisine de la justice s'explique aussi par la forte augmentation (+42 %)⁽¹⁾ du nombre d'avocats : 56 176 au 1^{er} janvier 2012 contre 39 454 dix ans plus tôt. Comme pour les médecins, les inégalités géographiques et de revenus sont importantes (entre la région Provence-Alpes-Côte d'Azur et le Nord/Pas-de-Calais par exemple). Le barreau de Paris regroupe à lui seul 22 981 avocats (dont 40 % avec le statut de collaborateur), soit 41 % de la profession.

Cette progression du nombre d'avocats⁽²⁾ est commune à beaucoup de pays. Ceux connaissant les taux les plus élevés d'avocats par habitant et par juge, restent de loin les pays d'Europe du Sud. La Grèce (20,5), l'Espagne (26,7) ou l'Italie (31,9) ont un taux de plus de 20 avocats par juge professionnel, nettement supérieur à la Belgique (10,3), à l'Allemagne (7,9), à la France (7,5) ou aux Pays-Bas (6,5).

Jean-Paul Jean

(1) Avocat au sens du Conseil de l'Europe, qui peut représenter son client devant une juridiction, ce qui exclut les conseillers juridiques.

(2) Étude statistique du ministère de la Justice, DACS, décembre 2012.

Le dispositif d'aide aux victimes est plus développé en France que dans nombre de pays, notamment à travers les commissions d'indemnisation des victimes d'infractions qui statuent au sein de chaque tribunal de grande instance (TGI). Il en est de même pour la politique d'accès au droit dans laquelle les présidents de TGI et les procureurs de la République tiennent une place tout à fait spécifique via les conseils départementaux d'accès au droit et les maisons de la justice et du droit⁽⁵⁾. En revanche, si l'accueil dans les juridictions a constitué depuis longtemps une priorité, traduite par l'attribution du label Charte Marianne des services publics à quelques tribunaux, la France est très en retard, notamment sur le Royaume-Uni, la Suisse, les Pays-Bas et les pays d'Europe du nord, pour la conduite régulière d'enquêtes locales auprès des usagers des juridictions.

Les « performances » de la justice française

Exigence de qualité et exigence de productivité se confrontent toujours, mais plus encore dans un environnement de contrainte budgétaire à laquelle l'institution judiciaire n'échappe pas même si elle reste une priorité gouvernementale.

Les indicateurs de « performance » de la justice concernent d'abord les délais de jugement, première préoccupation des citoyens. Globalement, la justice française fonctionne plutôt correctement, l'Autriche étant la première au niveau de la productivité, les Pays-Bas et les pays d'Europe du nord au niveau de la qualité des réponses au justiciable.

Au plan national, un constat plus précis ne peut s'effectuer que par grands secteurs d'activité⁽⁶⁾.

La justice civile

En 2011 les TGI ont reçu 943 000 affaires nouvelles, dont 117 000 référés et 128 000 ordonnances sur requêtes. Ces données sont relativement stables depuis 2005, mais le stock d'affaires progresse régulièrement, la durée

(5) Loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, JORF 162 du 13 juillet 1991, modifiée notamment par la loi du 18 décembre 1998 relative à l'accès au droit et à la résolution amiable des conflits, JORF 296 du 22 décembre 1998, qui donne un statut juridique aux maisons de la justice et du droit et réforme le fonctionnement des conseils départementaux d'accès au droit.

(6) Les données utilisées dans ces développements ont pour source l'*Annuaire statistique 2012* du ministère de la Justice et l'étude du secrétariat général, *L'activité judiciaire en 2011*, août 2012.

moyenne de traitement des seules affaires de fond est de 7,9 mois, 50 % des affaires ayant été terminées au bout de 4,1 mois. On relève une forte augmentation du nombre d'affaires nouvelles en rectification ou interprétation de jugement (15 470 soit + 12 % par rapport à 2010), ce qui traduit un défaut de qualité dû à la pression quantitative, notamment dans les affaires de la compétence du juge aux affaires familiales – environ la moitié des affaires jugées au fond. Mais la justice civile sait répondre à l'urgence via les procédures de référés et s'adapter face aux réformes, comme elle l'a fait dans des conditions difficiles lors de la mise en œuvre au 1^{er} août 2011⁽⁷⁾ du contrôle du juge des libertés et de la détention (JLD) sur les hospitalisations d'office.

Plus problématique est la situation des **tribunaux d'instance (TI)**⁽⁸⁾. La réforme de la carte judiciaire a réduit d'un tiers leur nombre, 305 au lieu de 476. Si elle s'est traduite par une rationalisation des moyens, elle a remis en cause la politique de proximité vis-à-vis des publics les plus fragiles et désorganisé les services, d'autant plus qu'il est venu s'ajouter le transfert, au 1^{er} septembre 2012, vers les TI du contentieux du surendettement, traité depuis 1995 par les juges de l'exécution au TGI⁽⁹⁾. Enfin, la réforme du droit de la protection des majeurs vulnérables, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009⁽¹⁰⁾, a imposé aux juges d'instance de réexaminer, dans un délai de cinq ans, la totalité des mesures de protection prononcées préalablement. Cette révision concernait 732 000 mesures de tutelle et de curatelle en cours.

Sans doute en lien avec la réforme de la carte judiciaire, le nombre d'affaires dont étaient saisis les TI et les juridictions de proximité, en augmentation constante depuis 2002 (566 000 affaires nouvelles de contentieux général en 2002, 707 000 en 2010), a légèrement diminué en 2011 (661 000). La durée moyenne de traitement des affaires de fond est de 6,4 mois, 50 % des affaires sont traitées au bout de 4,1 mois.

(7) Loi du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge et décret du 18 juillet 2011 relatif à la procédure judiciaire de mainlevée ou de contrôle des mesures de soins psychiatriques.

(8) Jean-Yves Le Bouillonnec, avis au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale sur le projet de loi de finances 2013 pour la Justice, tome VIII, *Justice administrative et judiciaire*, 10 octobre 2012.

(9) Loi du 22 décembre 2010 relative à l'exécution des décisions de justice, aux conditions d'exercice de certaines professions réglementées et aux experts judiciaires.

(10) Loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs.

La juridiction des **conseils de prud'hommes** pose le plus de problèmes. Avec la crise économique, un afflux de procédures a aggravé leur situation, avant une stabilisation en 2011 (165 000 affaires nouvelles au fond et 41 000 référés). La durée moyenne des procédures s'est allongée à 14,4 mois pour les procédures au fond – le plus long délai observé depuis 10 ans –, 50 % des affaires étant traitées en moins de 10 mois. Et ce contentieux est aggravé par un très fort taux d'appel (60,8 %, contre 19,7 pour les TGI, 12,3 % pour les tribunaux de commerce et 6,6 % pour les TGI), ce qui entraîne une surcharge des chambres sociales de cours d'appel et de très longs délais cumulés.

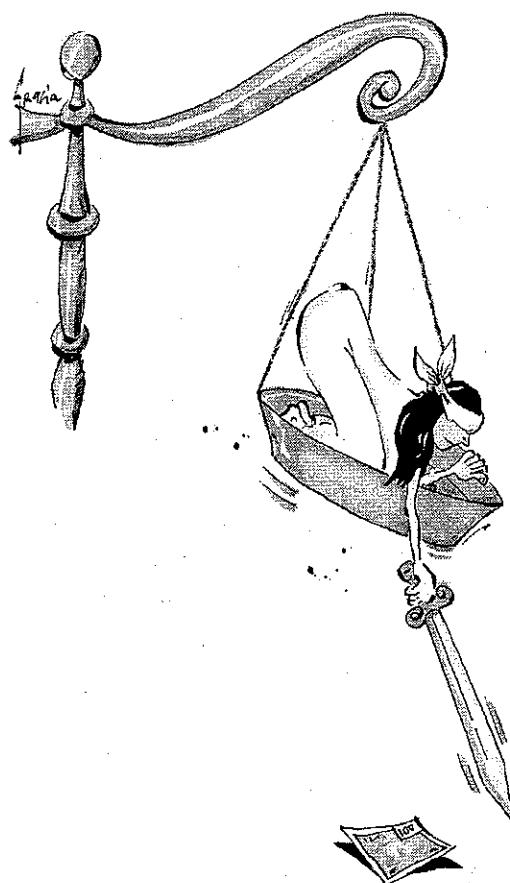
Enfin, les 135 **tribunaux de commerce**, eux aussi très touchés par la réforme de la carte judiciaire, voient leur contentieux régulièrement diminuer (104 000 affaires contentieuses au fond en 2011 contre 161 000 en 2002), avec un délai de traitement moyen de 7,5 mois. En matière de procédures collectives pour les entreprises en difficulté, le nombre d'ouvertures se stabilise autour de 64 000 par an, 90 % d'entre elles se terminant par une liquidation judiciaire.

Les **cours d'appel** ont vu quant à elles leur activité augmenter depuis 10 ans (190 000 affaires nouvelles au fond en 2002, 208 000 en 2011) avec un délai moyen de traitement de 12,5 mois. Si la situation s'était améliorée progressivement de 1998 à 2007, le nombre d'affaires jugées chaque année étant sur cette période supérieur aux affaires entrantes, la tendance s'est inversée depuis 2008. La durée moyenne de traitement des affaires de fond, en légère hausse, est de 11,4 mois, sachant que 50 % des affaires sont traitées au bout de 10,2 mois, avec une situation plus dégradée dans les chambres sociales (cf. *supra*).

Le ministère de la Justice calcule la productivité des magistrats en établissant un ratio pondéré du nombre d'affaires traitées par magistrat de cour d'appel (siège et parquet). En 2011, les magistrats des cours d'appel ont traité en moyenne 265 affaires civiles et pénales contre 258 en 2010, mais les écarts sont importants entre les différents ressorts.

La justice administrative

L'activité de la justice administrative requiert une analyse particulière tant son système de gestion autonome, sous l'autorité du Conseil d'État, en dehors du ministère de la Justice, avec un mode d'administration



totalelement intégré, permet de mettre en œuvre simultanément objectifs de performance et de qualité, avec des résultats particulièrement intéressants. Au prix d'un effort de modernisation soutenu, la situation des juridictions s'est nettement améliorée depuis une décennie grâce à d'importants gains de productivité, même s'ils ont atteint leur limite, et ce malgré la montée de certains contentieux, comme celui des étrangers. Ainsi, en 2012, elles ont jugé plus d'affaires que d'affaires nouvelles. Le « taux de couverture »⁽¹¹⁾ a donc été positif. La diminution des stocks a permis de réduire le délai prévisible moyen de jugement⁽¹²⁾, établi en 2012 à 9 mois et

(11) Le *clearance rate* mesure le taux de variation annuel du stock d'affaires de même nature et permet de savoir si un système fait face au flux d'affaires entrantes.

(12) Le « *disposition time* » (CEPEJ), soit le nombre d'affaires en stock à la fin de l'année divisé par le nombre d'affaires jugées dans l'année, est un indicateur prospectif qui permet de calculer en jours le délai théorique d'écoulement du stock d'affaires pendantes.

28 jours dans les tribunaux administratifs et à 11 mois et 11 jours dans les cours administratives d'appel, tandis qu'il restait stable à 8 mois et 26 jours au Conseil d'État. Une évolution d'autant plus positive qu'elle se double d'une amélioration structurelle, le « rajeunissement du stock », la part des affaires les plus anciennes, et les plus complexes, étant en constante régression : 13 % du stock des tribunaux administratifs (contre 40 % en 2002), 4,8 % du stock des cours administratives d'appel, et 5,7 % du stock du Conseil d'État.

La justice pénale

Comme dans tous les pays européens, le système pénal français est de plus en plus chargé. Si les petites affaires sont traitées rapidement, dont plus de la moitié aujourd'hui par les alternatives aux poursuites et les procédures simplifiées, les délais de jugement pour les autres affaires sont trop longs. Face à l'augmentation des contentieux, se développent les modes alternatifs de résolution des litiges, la médiation, les traitements simplifiés et négociés des affaires pénales qui évitent l'audience pénale traditionnelle réservée aux affaires plus complexes et discutées.

Cette nouvelle économie de la justice pénale, qui s'inscrit aussi dans la logique d'objectifs et de performance mise en œuvre par la LOLF depuis 2006, construit une nouvelle rationalité de la justice pénale, autour du concept d'efficacité, depuis la constatation des infractions jusqu'à l'exécution de la décision. Ceci explique le renforcement des prérogatives du parquet, pièce centrale dans l'orientation des procédures, seul à même de conduire une politique publique globale tout au long de la chaîne pénale.

La loi du 9 mars 2004 dite Perben II a étendu les prérogatives du procureur de la République dans le cadre des enquêtes (notamment en ce qui concerne les actes qu'il peut lui-même effectuer ou déléguer), et sa possibilité d'imposer ou de négocier des sanctions (alternatives aux poursuites, composition pénale, « plaider-coupable »). Les réformes aboutissent aussi à séparer de plus en plus nettement les fonctions d'investigation des fonctions de jugement. S'est ainsi progressivement dessiné un schéma dans lequel l'ensemble des mesures préparatoires au jugement sont conduites par le parquet sous le contrôle d'un magistrat du siège (le juge de la liberté et de la détention) dont le rôle, au cas par cas et sans initiative, est d'autoriser ou de décider les actes portant atteinte aux libertés les plus fondamentales

UNE NOUVELLE ÉCONOMIE DU SYSTÈME PÉNAL

Véritable révolution silencieuse de la justice, la nouvelle économie du système pénal a transféré plus de la moitié des affaires pénales avec auteur identifié (délits et contraventions de 5^e classe) à la gestion exclusive par le procureur devenu « quasi-juge », selon les procédures alternatives aux poursuites et le mode simplifié de l'ordonnance pénale ou négocié de la CRPC (comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité). En analysant les évolutions sur dix ans du mode de traitement de plus de cinq millions de procédures transmises chaque année aux parquets dont 1,4 million ont été estimées « poursuivables » en 2011 (auteur identifié et affaire susceptible d'être jugée), on relève que le taux de classement sans suite pour inopportunité des poursuites est passé de 32,7 % en 2001 à 11,3 % en 2011. Cela s'explique essentiellement par le recours aux procédures alternatives aux poursuites (simple rappel à la loi pour plus de la moitié des affaires, réparation, médiation, orientation sanitaire... pour le reste). Les parquets affichent ainsi l'indicateur privilégié par la Chancellerie, qui marque la volonté politique de réponse systématique à tout fait délictueux : le « taux de réponses pénales », passé de 67,3 à 88,7 % en 10 ans, à un niveau qui ne peut plus guère progresser.

En 2011, sur 1419 000 affaires pénales avec auteur identifié susceptibles de poursuites, 11,3 % ont fait l'objet d'un classement sans suite et 558 000 (39,3 %) d'alternatives aux poursuites ; 72 500, soit 5,1 %, ont fait l'objet d'une composition pénale, procédure mixte.

Les 628 000 décisions effectives de poursuite du parquet se sont réparties entre le tribunal correctionnel (délits), le tribunal de police (contraventions de 5^e classe), ou la saisine d'un juge d'instruction ou d'un juge pour enfant.

Le tribunal correctionnel a été saisi de 514 000 affaires, dont :

- 77 600 CRPC (15,1 % des décisions) ;
- 151 000 ordonnances pénales correctionnelles (29,4 % des décisions).

Si l'on ajoute les CRPC et les ordonnances pénales, qui participent d'une même logique, cela signifie que le parquet obtient une décision simplifiée d'un juge selon un tarif convenu dans la plupart des cas, dans 44,5 % des affaires correctionnelles poursuivables.

Restent donc les 285 000 autres affaires correctionnelles jugées directement à l'audience publique selon le mode traditionnel, qui s'effectue dans plus de deux tiers des cas devant un juge unique. L'audience correctionnelle devant trois juges ne concerne donc plus qu'une faible part des affaires poursuivables, dont une proportion de plus en plus importante selon la procédure de comparution immédiate.

Les juges d'instruction ont été saisis de 17 500 affaires, soit 2,8 % des poursuites, et les juges des enfants de 48 500, soit 7,7 %.

Le tribunal de police a été saisi de 48 370 affaires, dont 25 000 selon la procédure d'ordonnance pénale conventionnelle, ce qui montre la progression de cette procédure simplifiée sans audience.

Jean-Paul Jean

(écoutes téléphoniques, prolongations de garde à vue, détention provisoire...). Cette recomposition des rôles a réduit de façon significative celui du juge d'instruction.

Sur les quinze dernières années, la justice a pu absorber la forte augmentation des affaires pénales poursuivables en limitant les classements sans suite au strict nécessaire et en transférant au parquet la gestion directe des sanctions pour les petites affaires traitées dans le cadre des alternatives aux poursuites ou selon un mode où le procureur est devenu un quasi-juge qui sollicite simplement une confirmation par le juge du siège. La masse des affaires pénales est désormais traitée avec pour finalité première d'éviter l'audience publique, cantonnée au rôle de face visible d'un système pénal qui gère les contentieux de masse en donnant la priorité à la logique d'efficience (le meilleur résultat au moindre coût) avec l'appui d'une informatisation croissante pour en accélérer le traitement.

Si la justice a modernisé et accéléré ses modes de traitement des affaires pénales grâce à une organisation des parquets privilégiant l'urgence et l'effectivité des réponses par le traitement dit « en temps réel », cela s'est fait au détriment de la qualité de ces réponses. Dans le même temps, la réforme de la carte judiciaire de 2008 a accéléré la mise en place de pôles spécialisés par la loi du 9 mars 2004, en réduisant fortement le nombre de juridictions compétentes pour les affaires de criminalité organisée et les contentieux les plus complexes de la délinquance économique et financière, ou des affaires de santé et d'environnement. La procédure pénale a donc connu des évolutions majeures, dans la mesure où elle a cantonné l'instruction à des affaires de plus en plus spécifiques, une minorité de justiciables jouissant ainsi de garanties procédurales renforcées, dont la possibilité d'exercer de multiples recours. Le décalage s'accroît entre, d'une part, ce « garantisme procédural » dont bénéficient les auteurs de délinquance grave (dans le cadre des affaires relevant de la compétence des cours d'assises) ou complexe (dans le cadre des affaires économiques et financières) sur le fondement des principes protecteurs des libertés de la Convention européenne des droits de l'homme (délai raisonnable, procès équitable, impartialité du juge) et, d'autre part, les modes expéditifs d'enquête pénale et de jugement concernant les infractions jugées en procédure de comparution immédiate, où, parmi les couches les plus défavorisées de la population, les étrangers et les personnes issues de l'immigration sont surreprésentés.

Modernisation et contraintes budgétaires

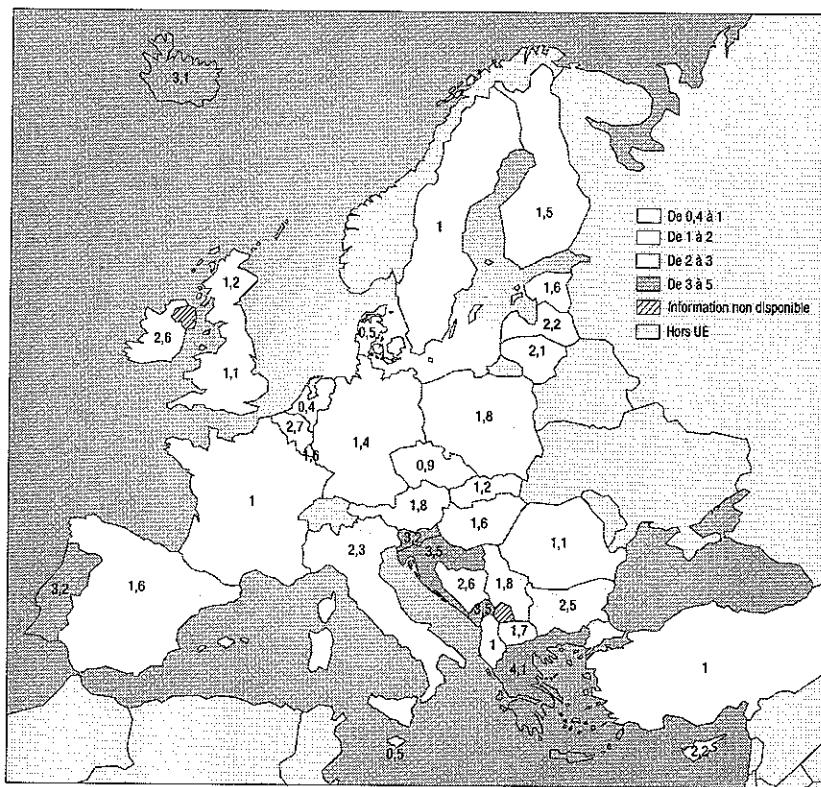
Les évolutions au niveau de l'organisation des tribunaux, de la rationalisation de la gestion des dossiers via les méthodes du « *new public management* », la recherche d'économies, sont aussi celles des autres pays de l'Ouest de l'Europe qui réduisent leur nombre de juridictions et en spécialisent certaines dans les contentieux les plus complexes. Ces regroupements s'accompagnent d'un fort développement de l'informatisation et via les échanges dématérialisés de la *e-justice*.

C'est surtout au niveau de la méthode de conduite des changements que la France se distingue. Plusieurs pays ont mis en œuvre des plans stratégiques avec un dispositif d'évaluation pour accompagner ces réformes de structure, les acteurs de la justice étant associés à ce processus. Mais en France tout est piloté et évalué par la seule Chancellerie. Les compétences du CSM sont limitées à la nomination, la carrière et la discipline des magistrats, contrairement à d'autres États. La centralisation, la complexité et la lourdeur organisationnelles de l'administration des juridictions françaises constituent sans doute des freins à une modernisation indispensable qui fait l'objet d'un consensus politique dans la plupart des pays, même si les tensions s'accroissent du fait des contraintes budgétaires. Ainsi, après une période de croissance continue, les Pays-Bas, le Royaume-Uni, le Portugal, ou encore l'Espagne, ont réduit dès 2010 leurs budgets de la justice dans des proportions importantes, ont diminué les personnels et parfois les salaires. Dans ces pays, tout comme en Autriche, la volonté de diminuer les contentieux et les coûts conduit à augmenter les frais de justice et à limiter le bénéfice de l'aide juridictionnelle pour diminuer l'accès à la justice, tout en favorisant les alternatives au procès, comme la médiation, l'arbitrage et la transaction.

Dans de très nombreux pays européens, les réformes de la carte judiciaire s'inscrivent dans cette logique.

En France, cette réforme conduite de 2007 à 2010 a fait passer les implantations judiciaires de 1 206 à 819 par la suppression de plus du tiers des TI (178 sur 476), de 21 TGI sur 181, de 20 % des conseils de prud'hommes (62 sur 271) et de 30 % des tribunaux de commerce (55 sur 185). Tous les greffes détachés soit 85 ont été supprimés sauf celui de Saint-Laurent-du-Maroni en Guyane. 14 juridictions ont été créées :

Graphique 2. La carte judiciaire pour 100000 habitants (données CEPEJ 2012)



7 TI, un conseil des prud'hommes, 5 tribunaux de commerce et un tribunal mixte de commerce. Le coût de la réforme a été estimé à 357 millions d'euros.

La politique immobilière a toujours constitué une priorité budgétaire. La dégradation et les besoins

d'extension d'un patrimoine immobilier très ancien ont conduit ces dernières années à des opérations très lourdes de rénovation et des constructions nouvelles qui ont concerné de nombreux palais de justice.

UNE DÉMATÉRIALISATION DES PROCÉDURES

Les échanges dématérialisés entre les avocats et les juridictions peuvent s'effectuer *via* des réseaux sécurisés permettant l'échange de messages avec le greffe et la consultation d'informations relatives aux procédures en cours devant le tribunal (calendrier, événements, décisions prises...) à partir des données de la chaîne civile informatique des juridictions civiles. Les avocats, *via* le portail @barreau, s'authentifient grâce à une clé électronique sécurisée pour déposer leurs conclusions ou faire appel. Le projet de nouvelle chaîne civile Portalis qui doit remplacer les applications civiles des cours d'appel, des TGI, des IJ et des conseils des prud'hommes, permettra des échanges de données entre les différents degrés de juridictions ayant à connaître d'une même affaire et assurera la communication électronique avec les avocats et les huissiers.

La justice française a ainsi beaucoup investi dans son informatique. Malgré des échecs historiques coûteux et d'inévitables difficultés de mise en place des nouveaux systèmes et des problèmes de maintenance, elle dispose aujourd'hui, comparé aux autres pays européens, d'un bon niveau d'informatisation dans ses juridictions. La Cour de cassation se situe très en avance dans la gestion entièrement dématérialisée des procédures à disposition des magistrats *via* un bureau virtuel pour les recherches documentaires, le travail sur dossiers, les échanges procéduraux, la mise en ligne des rapports et des décisions.

Jean-Paul Jean

Le développement de l'informatisation et des nouvelles technologies est au cœur des politiques de modernisation de la justice, avec la dématérialisation des procédures et l'usage de la visioconférence, mais aussi l'extension des systèmes d'information et de télécommunications, dont le budget s'est élevé à plus de 100 millions d'euros en 2012.

Mais les efforts de modernisation seraient vains s'ils ne s'accompagnaient de l'investissement en direction des personnels. La France possède une excellente école des greffes et consacre les crédits les plus élevés en Europe par magistrat pour la formation initiale et continue, l'ENM constituant une référence pour beaucoup d'autres pays.

Dans tous les pays d'Europe la justice doit concilier quantité et qualité, en faisant face tout à la fois à la masse des affaires à traiter et au respect des principes du

procès équitable. Sous le regard de l'opinion publique, les contraintes budgétaires accrues du fait de la crise financière renforcent la pression sur les parquets et les juges, accélérant les réformes organisationnelles et l'informatisation massive pour les procédures simples et non contestées.

Il est nécessaire d'améliorer sans cesse l'administration de la justice et l'efficacité de son fonctionnement. Mais il ne faut pas oublier que la justice, de plus en plus sollicitée, doit aussi prendre son temps pour rendre des décisions de qualité. Ce qui nécessite des moyens suffisants, une réflexion approfondie sur l'office du juge, et une juste distance pour dégager des priorités et rendre sereinement des décisions mieux comprises et acceptées par les citoyens.

« La justice a un besoin impérieux de modernisation »

Cette institution est jugée trop complexe, note le magistrat Jean-Paul Jean. Un colloque sur la justice du XXI^e siècle est organisé par Mme Taubira

Entretien

Plus de 2000 personnes étaient attendues, vendredi 10 janvier à Paris, pour le colloque organisé par la garde des sceaux sur « La justice du XXI^e siècle ». Pour « replacer le citoyen au cœur de la justice », Christiane Taubira a chargé, en 2013, quatre groupes de travail de réfléchir sur le rôle du juge et sur une organisation judiciaire plus efficace. Le colloque, ouvert par Jean-Marc Ayrault, sera clos samedi par la ministre de la Justice, après la présentation de plusieurs scénarios de réforme.

Une vaste enquête d'opinion, menée en novembre 2013 par la sous-direction de la statistique et des études du ministère sur 3003 personnes représentatives, selon la méthode des quotas, a permis d'évaluer les attentes des Français. Elle devait être présentée, vendredi, par Jean-Paul Jean, avocat général à la Cour de cassation et président du groupe des experts de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice, et familier des systèmes judiciaires des 47 pays du Conseil de l'Europe.

Les Français semblent avoir plutôt une bonne opinion de la justice, c'est une surprise ?

La réponse est mitigée. 60 % des Français pensent que les juges sont indépendants et 55 % ont confiance en la justice, donnée qui varie peu depuis des années. De façon récurrente, ils estiment aussi et à près de 90 % qu'elle est trop complexe, peu compréhensible et trop lente, et à plus de 60 % qu'elle n'est ni moderne ni efficace. Les études soulignent trois attentes fortes des citoyens : il faut raccourcir les délais, simplifier les procédures et mieux informer sur les coûts. La notion de prévisibilité est essentielle : on veut savoir ce qu'une procédure va nous coûter et quand elle va aboutir. En revanche, la proximité géographique n'est pas une priorité, le tribunal, ce n'est pas l'hôpital ou le commissariat.

L'image de la justice s'est légèrement améliorée depuis 2001, pour les citoyens qui ont eu un contact avec elle : les fonctionnaires sont salués, ils ont été jugés à plus de 85 % efficaces, compétents, courtois. Quant aux juges, qui ont sou-

vent le sentiment que les justiciers pensent mal d'eux, l'image, stable, est aussi plutôt positive : le juge aurait « fait preuve d'humanité » pour 69 % des personnes qui pensent aussi, à plus de 70 %, que ce juge est honnête, compétent, équitable, impartial, et à 80 % qu'il a bien compris le problème posé.

Le juge doit-il trancher tous les contentieux ?

Non, le juge doit être en seconde ligne pour les conflits du quotidien. Les Français pensent que pour un désaccord avec un voisin, un commerçant, un propriétaire, il vaut mieux chercher une solution négociée dans un cadre juridique plutôt que d'aller directement devant le juge, selon l'adage « mieux vaut un mauvais arrangement qu'un bon procès ». Plus de 60 % des Français pensent qu'en cas de désaccord avec une banque ou avec un employeur, il est préférable de chercher un compromis. C'est encore plus frappant pour les divorces : 67 % sondés estiment

« Il faut mettre fin aux usines à gaz organisationnelles dont sont friands les juristes »

qu'une solution juridique négociée est préférable à un passage chez le juge. Plus d'un Français sur deux pense même que l'on peut éviter le juge pour un vol sans violence et sans effraction, c'est-à-dire en trouvant une alternative à la poursuite pénale, comme la réparation.

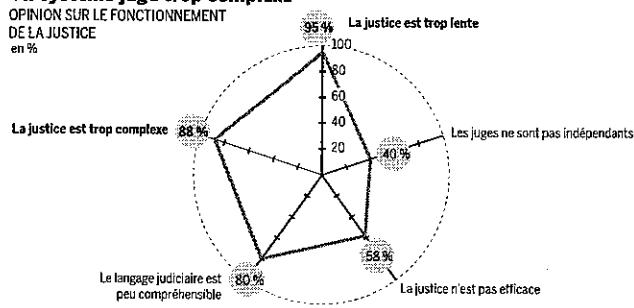
En revanche, ce qui n'est pas négociable relève de la fonction tutélaire du juge : la protection des enfants ou des personnes âgées. 83 % des Français estiment qu'il revient au juge de décider du placement d'un mineur en danger ou de la mise sous tutelle d'un proche (58 %). Au pénal, les Français estiment que c'est aussi au juge de sanctionner directement les violences conjugales (83 %) ou les conduites en état d'ivresse (74 %).

Combien de personnes ont eu affaire à la justice ?

Un gros tiers des Français de plus de 18 ans (34 %) soit 17 millions

Un système jugé trop complexe

OPINION SUR LE FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE en %



QUELS POINTS SONT À AMÉLIORER CONCERNANT LE FONCTIONNEMENT DES TRIBUNAUX en %

en %

Raccourcir les délais	96
Simplifier les procédures	96
Mieux informer sur le fonctionnement de la justice	96
Mieux informer sur les délais prévisibles des procédures	94
Mieux informer sur le coût des procédures	92
Simplifier le langage judiciaire	90
Réduire les coûts occasionnés par un procès	90

SELON LES CAS, PENSEZ-VOUS QU'IL FAILLE ? en %

■ Rechercher une solution négociée dans un cadre juridique ■ Aller directement chez le juge

Pour régler un désaccord avec un voisin	97
Pour régler un désaccord entre un locataire et un propriétaire sur le paiement des loyers	85
Pour régler un désaccord entre un salarié et son personnel	71
Pour un divorce	67
Pour sanctionner un vol sans violence et sans effraction	54
Pour sanctionner une consommation de drogues	62
Pour sanctionner des violences conjugales	83

SOURCE : MINISTÈRE DE LA JUSTICE - SG - SDSE - ENQUÊTE « OPINION DES FRANÇAIS SUR LA JUSTICE » 2013

L'examen du texte sur le secret des sources retardé

Alain Vidalies, ministre chargé des relations avec le Parlement, a retiré, le 9 janvier, le projet de loi sur le secret des sources des journalistes, à une semaine de son examen, le 16 janvier, par l'Assemblée nationale. Le secrétariat général du gouvernement s'est avisé, mardi, que le texte était inconstitutionnel, et son examen est renvoyé après les élections européennes. Le texte visait à combler les lacunes de la loi du 4 janvier 2010 qui autorisait les atteintes au secret des sources si « un impératif prépondérant d'intérêt public » le justifiait. La chancellerie avait proposé de n'autoriser cette atteinte « que pour prévenir ou réprimer un crime ou une atteinte grave à la personne ». Le Conseil d'Etat a estimé, le 30 mai 2013, que le projet allait trop loin et suggéré de rendre possible cette atteinte au nom des « intérêts fondamentaux de la Nation », une notion très large, avalee le 12 juillet 2013 en conseil des ministres. La commission des lois de l'Assemblée a repris le texte et adopté une version plus protectrice : il reste possible de porter atteinte au secret des journalistes pour prévenir un crime, une atteinte grave à la personne punie d'au moins sept ans de prison ou des délits très graves, comme le terrorisme ou l'espiionage. Le ministère de l'intérieur n'était pas satisfait de cette ultime version, enregistrée au bureau de l'Assemblée le 11 décembre 2013. Il a, semble-t-il, obtenu gain de cause.

on peut suivre sur Internet ou sur une borne au tribunal l'avancement de sa procédure.

Pourquoi faut-il attendre 2014 pour réfléchir à la justice du XXI^e siècle ?

La justice n'est sortie du XIX^e siècle qu'en 1958 grâce aux ordonnances de Michel Debré. Elle s'est depuis modernisée, mais il reste en France un rapport spécifique à l'Etat. Les pays qui sont sortis d'une dictature – l'Allemagne, l'Espagne, le Portugal, l'Italie – ont mis la justice très haut dans l'ordre institutionnel. En France, la justice a toujours été considérée comme une sous-administration qui ne devait pas échapper au politique, c'est l'Etat, et l'Etat centralisé, qui régule. Le droit européen a bouleversé le paysage, la loi n'est plus la seule source de régulation par le droit et la redistribution des cartes est importante en faveur du juge, français et européen.

La justice doit aussi répondre aux exigences d'un service public moderne. Il faut surtout mettre fin aux usines à gaz organisationnelles dont sont friands les juristes. Les Belges ont une belle formule sur la finalité d'un jugement : « dire le droit et être compris ». Il existe à la fois une demande très forte de légitimité démocratique de la justice, donc d'exigence vis-à-vis des juges, et un besoin impérieux de modernisation : la justice doit être de son temps. ■

PROPOS RECUEILLIS PAR

FRANCK JOHANNES

Des pistes pour rationaliser le travail des juges et développer la médiation

QUATRE GROUPES de travail ont remis, fin 2013, leur rapport à la ministre de la justice, pour lancer le colloque sur « La justice au XXI^e siècle ». Antoine Garapon, de l'Institut des hautes études sur la justice, a signé le rapport intitulé « La prudence et l'autorité, l'office du juge au XXI^e siècle ». Pierre Delmas-Gayon, conseiller à la Cour de cassation, a présidé le groupe de travail pour les magistrats ; Didier Marshall, premier président de la cour d'appel de Montpellier, celui consacré aux jurisdictions ; Jean-Louis Nadal, procureur général honoraire de la Cour de cassation, a animé le groupe sur la modernisation du ministère public.

En dehors du rapport Garapon, tourné vers la philosophie judiciaire, les contributions sont très techniques et avancent plusieurs centaines de propositions. Elles visent pour la plupart à rationaliser le tra-

vail des magistrats, à les décharger des tâches que d'autres, notamment les greffiers, pourraient faire à leur place, à développer la médiation et à remettre le justiciable au cœur des dispositifs.

Tribunal de première instance Le rapport Marshall préconise la création d'un « tribunal de première instance », pour remplacer les 154 tribunaux de grande instance et les 297 tribunaux d'instance. Cet unique tribunal, dans chaque département, serait construit autour de sept « blocs de compétence » – de petits tribunaux. Le tribunal de proximité d'abord, chargé des petites affaires de la vie quotidienne (logement, consommation, voisinage), mais aussi des hospitalisations sous contrainte et des tutelles pour les majeurs. Un tribunal de la famille ensuite, un tribunal de l'enfance distinct,

un tribunal civil et un tribunal pénal, complété par un tribunal commercial et un tribunal social, fusion des conseils de prud'hommes et du tribunal des affaires de sécurité sociale. Chaque bloc serait coordonné par un magistrat et présidé, même pour les tribunaux commerciaux et sociaux, par un juge, assisté d'échevins, en dépôt de « la crise », très forte des actuels juges consulaires ou prud'hommes. Ce tribunal de première instance est vivement critiqué par les syndicats qui y voient une « pure logique managériale de la pénurie ».

Un guichet universel Les usagers n'auraient plus affaire qu'à un seul guichet de greffe pour tous types de dossiers, préconise le rapport Marshall, de surcroît « universel », c'est-à-dire consultable depuis n'importe quelle juridiction.

Recentrer le travail du juge Le rapport Delmas-Gayon propose, lui, de rationaliser l'intervention des magistrats, en les déchargeant de tâches indus. Il insiste sur le travail en équipe des magistrats, et sur l'importance de la médiation ou des modes négociés de règlement des litiges. Les greffiers auraient une compétence propre pour prononcer des divorces par consentement mutuel, et procéderaient à des entretiens préalables dans la plupart des affaires civiles, afin de trouver une solution négociée et mettre les dossiers en état. Un nouveau métier de greffier juridictionnel serait créé.

Des procureurs plus indépendants Le rapport Nadal milite pour un alignement des régimes statutaires et disciplinaires des magistrats du parquet, aujourd'hui encadrés au sein de l'executif, sur ceux des magistrats du siège. Il demande à inscrire dans la Constitution le principe de l'unité du corps judiciaire, contrairement à la jurisprudence européenne. Il souhaite créer un seul parquet par département, multiplier le nombre, réduire de parquetiers et leur adjointes des « assistants du ministère public » en formant des greffiers. ■

E.J.

LE GRAND RENDEZ-VOUS
Europe 1 | France 2 | 13h30



DIMANCHE DE 10H À 11H

EN DIRECT SUR EUROPE 1 ET I>TÉLÉ

JEAN-PIERRE ELKABBACH, ARNAUD LEPARMENTIER ET MICHAËL DARMON RECOUVENT

EMMANUELLE COSSE

L'ÉTAT DE DROIT DANS LE MONDE ARABE -
RAPPORT INTRODUCTIF

Ahmed MAHIOU*

Était-il justifié d'ajouter une rencontre, un débat et une publication sur l'État de droit et le monde arabe, alors que ce problème a déjà retenu l'attention à de multiples reprises, sinon directement sous cet angle, du moins sous des angles qui le recoupent? (1). S'agit-il de sacrifier à l'air du temps et de céder à ce tenace syndrome international qui ne veut désormais appréhender les pays du sud qu'à travers le prisme des droits de l'homme, de la liberté, de la démocratie et par conséquent de l'Etat de droit puisque cette notion semble synthétiser toutes les autres? Était-ce, enfin, pertinent de se poser une question dont la réponse est *a priori* évidente, puisque l'Etat de droit n'a prévalu et ne prévaut pour le moment, même s'il y a quelques velléités, dans aucun pays arabe? Malgré la légitimité de ces interrogations et de quelques autres, il a semblé opportun et même nécessaire que le débat sur l'Etat de droit et le monde arabe renferme à nouveau l'attention, afin non seulement de faire un état des lieux mais aussi et surtout de tenter de mieux cerner les réflexions et les problématiques à un moment crucial pour le monde arabe dont les effervescentes intérieures ont pris une telle intensité, avec parfois des formes de guerre civile, qui elles suscitent l'inquiétude la plus grande dans chacun des pays et dans le reste du monde.

C'est dire que le débat réouvert lors de cette rencontre ne saurait être utile, enrichissant et signifiant que s'il parvient, par des approches plurielles, à tirer parti des apports des différents points de vue, disciplines et méthodes à propos d'une notion, d'une région et d'une époque. J'évoque là les trois éléments qui rappellent les trois unités d'une tragédie classique : unité de temps avec cette fin de siècle, unité de lieu avec l'espace géopolitique du monde arabe, unité d'action avec le défi de l'Etat de droit. Pour en assurer la représentation, il est tentant de proposer un déroulement en trois actes.

* Directeur de l'IIREMAM.

(1) Pour ne citer que quelques ouvrages parmi les plus récents, voir J.C. VAVIN (ed.) : *Démocratie et démocratisation dans le monde arabe*, dossier CEDJEL, Le Caire, 1992; SALAMB (G.), (ed.), *Pouvoirs (M.C.), Islamisme, Isavie et droits de l'homme. L'Islamisation*, Fayard, 1993; *Démocraties sans démocratie. Politiques d'insertion dans le monde arabe et islamique*, dossier, 1993; *Islam sans Islam*, 1992; HOUBAK (M.), *Versant sud de la liberté. La Décolonie*, Paris, 1989; VAWV (M.), *Konaway (B.), Mantran (R.), Camat (M.) et Aouye (R.), Les régimes politiques arabis*, PUF, 1990; AVOUT (N.), *Political Islam: Religion and politics in the Arab world*, Londres, Routledge, 1991; AV-AZIZI (A.), *Islam and modernities*, Londres, Verso, 1993; BURRAYSON (G.), et ZAFARAN (I. W.), (eds.), *Political Islam*, Annals of the Academy of Political and Social Science, 1992; NHUONG (T.) et MINHNY (B.), (eds.), *Economic and political liberalization in the Middle East*, Londres, British Academy Press, 1993; MAYBACH (A.E.), *Islam and human rights*, Boulder, Westview, 1991; J. ISLAM dans la cité, *Revue Pauvres*, 1992, n° 62; CONAC (G.) et AYON (A.), (eds.), *Islam et droits de l'homme*, Economica, 1994; KAYER (K.), *Arabs Voices. The human rights debate in the Middle East*, London, New York, Routledge, 1991.

— Le premier acte serait celui de la clarification des idées sur la notion d'État de droit. En effet, une mise au point est nécessaire dès le départ pour bien planter le décor, baliser le champ du débat, savoir de quoi nous parlons et d'où nous parlons, tant par référence aux enjeux internes qu'aux enjeux internationaux. Il y a une instrumentalisation de la notion d'État de droit dont il faut saisir les tenants et les aboutissants. Dans le monde arabe lui-même, on rencontre inévitablement la question du fondement de l'État de droit avec l'irruption du facteur religieux et l'impact considérable qu'il va avoir sur les conceptions et perceptions du pouvoir; son caractère absolu ou limité selon qu'il découle ou non de la volonté divine. Peut-il exister un débat dès lors que l'on invoque Dieu? C'est sans doute la question récurrente qui sous-tend ce premier acte même si elle n'est pas traitée directement lors de cette rencontre.

— Le second acte serait celui des constats, des typologies et des évaluations sur ce qui se passe dans les pays arabes; il s'agit de voir dans quelle mesure l'organisation du pouvoir se réfère à l'État de droit, en examinant les régimes politiques au niveau des principes dont ils se réclament, des règles et procédures qui les régissent.

— Le troisième acte, enfin, serait celui où nous allons nous intéresser à l'exercice et au contrôle du pouvoir pour identifier l'évolution des mécanismes et des pratiques et leur apport éventuel à l'instauration d'un État de droit.

La distinction entre ces trois actes ou axes de notre réflexion collective est évidemment toute relative; il y a une imbrication entre tous les éléments et il serait artificiel de vouloir les séparer de façon rigide. Il n'en reste pas moins que ces axes permettent de mieux ordonner le déroulement des débats et de mettre en relief les aspects les plus importants sur lesquels je voudrais faire quelques observations dans ce rapport introductif.

Prologomènes

La référence à l'État de droit est devenue le credo de cette fin de siècle et de millénaire, tant dans les enjeux internes de chaque société concernée que dans les enjeux internationaux, avec en outre des influences de plus en plus vives entre les deux sphères, nationale et internationale. La notion d'État de droit n'est plus lapanage du juriste ou du politologue, comme ce fut le cas pendant longtemps en Europe, plus particulièrement en Allemagne et en France (2); elle est actuellement tombée dans le langage commun et elle a investi le langage médiatique, devenant un nouveau slogan universel dont on use et abuse pour mettre en cause, de façon lancinante, la légitimité de tel ou tel régime politique, sans se préoccuper de ce que cela représente exactement et des conséquences susceptibles d'en découlter. C'est pourquoi Michel Mialle nous invite à revisiter cette notion d'État de droit qui se réfère à plusieurs réalités :

d'État de droit. En effet, une mise au point est nécessaire dès le départ pour bien planter le décor, baliser le champ du débat, savoir de quoi nous parlons et d'où nous parlons, tant par référence aux enjeux internes qu'aux enjeux internationaux. Il y a une instrumentalisation de la notion d'État de droit dont il faut saisir les tenants et les aboutissants. Dans le monde arabe lui-même, on rencontre inévitablement la question du fondement de l'État de droit avec l'irruption du facteur religieux et l'impact considérable qu'il va avoir sur les conceptions et perceptions du pouvoir; son caractère absolu ou limité selon qu'il découle ou non de la volonté divine. Peut-il exister un débat dès lors que l'on invoque Dieu? C'est sans doute la question récurrente qui sous-tend ce premier acte même si elle n'est pas traitée directement lors de cette rencontre.

— Le second acte serait celui des constats, des typologies et des évaluations sur ce qui se passe dans les pays arabes; il s'agit de voir dans quelle mesure l'organisation du pouvoir se réfère à l'État de droit, en examinant les régimes politiques au niveau des principes dont ils se réclament, des règles et procédures qui les régissent.

— Le troisième acte, enfin, serait celui où nous allons nous intéresser à l'exercice et au contrôle du pouvoir pour identifier l'évolution des mécanismes et des pratiques et leur apport éventuel à l'instauration d'un État de droit.

La distinction entre ces trois actes ou axes de notre réflexion collective est évidemment toute relative; il y a une imbrication entre tous les éléments et il serait artificiel de vouloir les séparer de façon rigide. Il n'en reste pas moins que ces axes permettent de mieux ordonner le déroulement des débats et de mettre en relief les aspects les plus importants sur lesquels je voudrais faire quelques observations dans ce rapport introductif.

Prologomènes

La référence à l'État de droit est devenue le credo de cette fin de siècle et de millénaire, tant dans les enjeux internes de chaque société concernée que dans les enjeux internationaux, avec en outre des influences de plus en plus vives entre les deux sphères, nationale et internationale. La notion d'État de droit n'est plus lapanage du juriste ou du politologue, comme ce fut le cas pendant longtemps en Europe, plus particulièrement en Allemagne et en France (2); elle est actuellement tombée dans le langage commun et elle a investi le langage médiatique, devenant un nouveau slogan universel dont on use et abuse pour mettre en cause, de façon lancinante, la légitimité de tel ou tel régime politique, sans se préoccuper de ce que cela représente exactement et des conséquences susceptibles d'en découlter. C'est pourquoi Michel Mialle nous invite à revisiter cette notion d'État de droit qui se réfère à plusieurs réalités :

(1) Voir le rapport de l'ONU intitulé « L'État de droit dans le monde arabe : état des droits humains et droits de l'homme dans les pays arabes », 1993, à l'adresse : <http://www.un.org/News/Press/docs/1993/93-1007.htm>.

(2) La guerre du Golfe, les drames cambodgiens, yougoslave, somalien, haïtien et rwandais — pour ne citer que les cas les plus médiatisés qui ont, en outre, suscité des réactions internationales organisées sous l'égide ou avec l'aval de l'ONU — ont montré et montrent encore qu'aucun continent n'est à l'abri de dérives surprenantes, avec le déchaînement de la violence la plus barbare et la résurgence du visage le plus hideux de l'inhumain (3). Ces mêmes drames et d'autres ont renforcé l'idée selon laquelle seul l'État de droit peut offrir des sorties pour éviter ou atténuer les crises, les affrontements et les impasses qui ont suivi l'effondrement soutain du système communiste et l'écrasement progressif des régimes autoritaires du tiers-monde. La conférence des Nations Unies de juin 1983, pour le 45^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme en Autriche, avec la proximité symbolique de la Bosnie, a relancé l'intérêt pour la notion d'État de droit dont la reconnaissance et l'instauration constituent le postulat de base, le point de départ pour résister l'attente de Maurice Istory qui s'interroge notamment sur l'impact des différences de culture et sur la possibilité d'enviser une conception minimum des droits de l'homme acceptable dans un monde où les divisions culturales ont succédé aux anciennes divisions idéologiques ou économiques (4).

Toutes ces considérations inclinent à dire qu'il y a un vrai débat de nature théorique et pratique sur ce que recouvre l'État de droit, ses fondements, les conditions concrètes de son éventuelle instauration dans la région arabe ou dans certains pays de la région. La gravité du débat s'accuse davantage à propos du monde arabe, à la fois parce que l'actualité quotidienne lui donne un aspect émotionnel, voire irrationnel, en raison de la violence islamiste ou celle de l'État et parce que le débat récurrent et infini resurgit sur les relations entre l'islam, l'État de droit, les droits de l'homme, la démocratie et le développement (5). C'est ce débat que relance Madjid Benchikh en axant sa réflexion sur les vraies/fausses relations que l'on établit entre le sous-développement, la spécificité culturelle et la justification de l'État autoritaire.

(3) Selon la remarque de M. Bourouis-Ghali, secrétaire général de l'ONU, « nous avons tous la communauté internationale », prédicte au *Spatial 50e anniversaire de l'ONU*, publié par la Commission des Nations Unies et l'Association française de l'ONU, Paris, 1995.

(4) Sur les anciennes divisions, voir Cassesse (A.), *Le Droit international dans un monde divisé*, Berger-Levrault, 1986.

(5) Cf. A. Paziq Anou-Saïous (S. A.), *Les mutations face aux droits de l'homme*, Boehm, Winkler, questions d'Orient, Éditions Les Cahiers du Projet, 1991, p. 176 ; Dauzat (J.), *Human rights practices in the arab states: the modern impact of shari'a values*, *Georgian Journal of International and Comparative Law*, 1992, vol. 12, p. 55 ; Evans (B.), *Les droits de l'homme et l'islam*, Payard, 1986 ; Saïou (A.B.), *Islam and human rights - congruence or dichotomy? Tension international and comparative law journal*, spring 1990, 4 (1), p. 23 ; Branigan (B.P.), *L'Islamisme et les droits de l'homme*, Éditions de l'Arpe, Lazarine, 1984 ; Arer (D.E.), *The application of international human rights law in islamist states*, *Human Rights Quarterly*, may 1990, n° 20/2 ; Chataie (M.A.), *Islam and rights of man*, *Review of public and comparative law*, 1985, 9, p. 13 ; Ayvazian (R.), *An essay on islamistic cultural relativism in the discourse of human rights*, *Human Rights Quarterly*, vol. 16, 1994, p. 235.

(2) Cf. Reven (M. J.), *De l'État légal à l'État de droit : l'évolution des conceptions de la doctrine publique française*, 1870-1924, PUF, 1982 ; Chevalier (J.), *l'État de droit, l'État du droit public et de la science politique* (tomes RDP), 1988, p. 313.

Les évolutions enregistrées dans la plupart des pays arabes à la fin des années 80 semblaient plutôt prometteuses, avant de se heurter peu à peu à de multiples écueils, puis à des menaces et enfin à des actions qui ont étéint les premières lueurs d'un État de droit. Aujourd'hui, on peut dire de l'État de droit que le grand poète René Char disait de la liberté : « Elle est venue par cette ligne blanche pourtant tout aussi bien signifier l'issue de l'aube que le bougeoir du crépuscule ». Cette situation rend plus aigu encore le souci d'analyser, de comprendre et d'expliquer les transformations, les ouvertures ou les impasses répétées dans le paysage politique du monde arabe. Toutes ces données déconcertantes et contradictoires s'inscrivent-elles dans une perspective historique, idéologique et culturelle liée à l'Islam ou bien sont-elles le produit des recompositions du monde arabe dans sa difficile rencontre avec la modernité (6), ou bien encore constituent-elles des réactions aux influences extérieures (7) avec la résurgence des spécificités avec, pour reprendre la formule du sociologue Jean Baudrillard, l'insurrection des singularités (8) face à une mondialisation et une uniformisation des sociétés ? Sans doute s'agit-il un peu de tout cela, mais ce constat est insuffisant et insatisfaisant ; certes il est malaisé de mettre à sa place exacte chaque élément du puzzle arabe, d'articuler les perspectives historiques aux données présentes, de lier les aspects théoriques et pratiques des problèmes, surtout lorsque les problèmes sont en quelque sorte piégés par ceux qui les enferment dans des alternatives d'exclusion, de faux dialogue ou de dialogue de sourds ou, pire encore, dans des logiques et des pratiques de violence aveugle. Ramdane Babadjî et Jean Robert Henry estiment qu'il y a là un point d'articulation entre l'universalisme et l'identité juridique qui se mue en lieu de confrontation parce que l'affirmation de la singularité arabe et islamique est à la mesure de l'intensité du processus de nivellation et d'uniformisation de la société internationale. On assiste à la montée d'une interprétation manichéenne et réductrice qui prétend opposer les chantiers de l'authenticité arabo-islamique aux tenants de l'universalité et de l'occidentalisation ; elle se traduit parfois sur le terrain par la confrontation violente dont les élites intellectuelles sont les premières victimes, comme si le fait de penser librement était désormais un crime (9).

Il n'est que plus opportun de se demander si la référence à l'État de droit est pertinente non seulement dans la tourmente actuelle que vivent certains pays arabes, mais aussi par rapport à l'histoire du monde arabe et par rapport

(6) Sur l'irruption de la modernité, voir ARHOUN (M.), Origines islamiques des droits de l'homme, *Revue des sciences morales et politiques*, 1989, p. 29 et s.; LAROU (A.), *Islam et modernité*, La Découverte, 1987 ; AYRAZ (D.C.), *L'occidentaïsation de la Turquie - Essai critique*, L'Harmattan, 1985 ; WATT (W.M.), *Islamic fundamentalism and modernity*, Londres, Routledge, 1985.

(7) Sur l'influence du système international sur l'évolution politique des pays du sud, voir NETT (P.) et ROBERTSON (R.), *International systems and the modernization of societies*, Londres, Faber and Faber, 1968 ; BADIE (B.), *Le développement politique*, Paris, Economica, 5^e éd., 1988, p. 180 et s. ; *Trends and issues in Contemporary Arab Thought*, Albany, N.Y. State University of New York, 1990 ; NAIM (A.A.), *Islamic law, international relations and human rights* : *Challenge and response*, Cornell International Law Journal, 1987, p. 317.

(8) Cf. BAUDRILLARD (J.), Le mondial et l'universel, *journal L'Écriture et l'Orient*, Mouvement culturel Antélias, Paris, 1989, p. 199 ; MAROU (A.), La réforme de la protection des droits de l'homme dans le monde arabe, in *La Réforme des institutions internationales de protection des droits de l'homme*, colloque de La

aux conceptions que l'on rattache plus ou moins légitimement à l'Islam (10). Toutefois, dans le recours à la profondeur du champ historique, il convient de se garder d'une sollicitation abusive des mises en perspectives diachroniques ou d'anachronismes générateurs de confusion. Pour qu'il y ait un État de droit, encore faut-il savoir quel droit peut ou doit s'imposer aux autorités agissant au nom de l'État ou, plus précisément encore, quelles normes et règles peuvent être invoquées par les citoyens pour en demander le respect par l'Etat. La réponse, qui n'est déjà pas simple dans une société sécularisée, devient plus délicate encore dans les sociétés où la religion occupe une place prédominante et vient orienter ou fixer les termes du débat.

État de Dieu et État du peuple : paradigme ou dilemme arabe ?

On connaît la réponse apportée en Occident aux relations entre le pouvoir temporel et le pouvoir spirituel, depuis la séparation du droit et de la religion, et la conséquence qui en découle pour fonder les normes sur la volonté du peuple. Encore faut-il noter que la séparation du droit et de la religion ne résout qu'en partie la question du fondement de l'État de droit puisqu'elle apporte en quelque sorte une réponse négative en excluant l'origine divine du droit, mais laisse ensuite le débat ouvert pour savoir comment fonder et justifier l'État de droit. En simplifiant les données du problème, on peut dire que la recherche de la réponse positive a donné naissance à deux écoles de pensée dominantes, celle du droit naturel, et celle du droit positif. Pour les différents courants du droit naturel, il y a au-dessus de l'État des principes et normes qui sont inhérents à la nature humaine et qu'aucune autorité ne saurait transgresser sansnier toute dignité à l'homme et sans menacer des impératifs catégoriques avec le risque d'un retour à la barbarie. La caractéristique même de l'État de droit réside précisément dans l'existence de limites qui transpercent toute autorité quelles que soient l'origine et l'étendue de ses pouvoirs. Pour ceux qui se rattachent aux différentes conceptions positivistes, il est vain de chercher dans de prétendus droits naturels les fondements de l'État de droit ; une telle approche ne fait que substituer à l'ancienne croyance dans l'origine divine des normes, une nouvelle croyance dans l'origine transcendantale de ces normes ; elle confond la morale et le droit et elle présente une explication idéaliste sans rapport avec les réalités sociales et juridiques ; l'explication valable de l'État de droit ne peut être trouvée qu'en cherchant dans la société (positivisme sociologique) ou dans le droit lui-même (normativisme) les clefs de compréhension. Bien que les explications positivistes soient celles qui rallient la majeure partie de la

(10) Cf. MAYER (A.E.), *Islam and Human Rights : Tradition and Politics*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1981 ; FEILANI (M.C.), *Islamisme, laïcité et droits de l'homme*, op. cit. ; BIELEFIELD (H.), *Muslim voices in the human rights debate*, *Human rights quarterly*, 17, 1985, p. 587 ; SIMACEK (M.A.), *Islam et droits de l'homme*, in LAFAY (A.), TINGUY (F. de) et VASAK (K.), (eds.), *Les dimensions universelles des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylants, 1990, vol. I, p. 149 ; BEN ASCHOUR (Y.), *Les droits de l'homme et le monde arabe*, in *La Révolution française et l'Orient*, Mouvement culturel Antélias, Paris, 1989, p. 199 ; MAROU (A.), La réforme de la protection des droits de l'homme dans le monde arabe, in *La Réforme des institutions internationales de protection des droits de l'homme*, colloque de La

doctrine, elles ne parviennent pas cependant à évacuer ou dissiper les explications jésus-naturalistes. Il suffit de prendre l'exemple des deux plus grandes contributions, le positivisme sociologique de Duguit et le normativisme kelsénien, pour s'apercevoir que leurs théories respectives ne deviennent cohérentes qu'à condition d'introduire des éléments qui se rattachent finalement aux perceptions naturalistes. Pour Duguit il s'agit de la croyance que l'Etat n'existe que pour réaliser la solidarité sociale, notamment grâce aux services publics et, pour Kelsen, il s'agit du postulat de l'existence d'une norme fondamentale d'où découlent toutes les autres normes et règles selon un système pyramidal hiérarchisé. Ces explications, par le détour d'un idéal de justice sociale ou d'une norme transcendantale, montrent que le débat sur le fondement de l'Etat de droit demeure encore un champ de controverses. Or, à s'agir du monde arabe, puisque la plupart de ces pays se réclament de l'islam en tant que religion de l'Etat et que cette référence ne peut pas être neutre dès lors que l'on veut poser le problème de l'origine du droit et de l'Etat ainsi que des relations entre les gouvernements et les gouvernés (11).

Si l'on se réfère à l'interprétation donnée par la plupart des théologiens musulmans, la loi révélée ou *charia* est supérieure à l'Etat dont la raison d'être est de se mettre au service des principes et règles découlant du Coran, de la sunna et du consensus des légistes religieux (12). En somme, l'Etat de droit ne peut être que l'Etat de la *charia* qui exclut toute autre conception en la rendant illégitime (13). Face à de telles règles ayant directement ou indirectement une origine divine, les communautés comme les Etats n'ont qu'à s'incliner; dans la société islamique, tout obéit à la *charia*, qu'il s'agisse des relations entre individus, entre groupes ou entre individus, groupes et Etat. La cité islamique se présente donc comme un tout, avec un aspect totalitaire où se confondent la religion, la société et l'Etat; dès lors que l'Etat est proclamé islamique, il dispose de pouvoirs absolus pour l'application de lois révélées et immuables contre lesquelles aucune autre norme ne peut être invoquée, notamment celles qui se fondent sur les droits de l'homme (14). À partir de ces conceptions théoriques, on a cherché à justifier des phénomènes historiques comme l'exaltation de la soumission au chef et même son culte puisqu'il est censé être le meilleur guide de la communauté en tant qu'homme le plus pieux, le mieux inspiré, à l'image des quatre premiers califes qui constituent le modèle de référence. En somme, la seule piété suffirait pour garantir le bon exercice du

pouvoir puisque la conformité aux préceptes religieux introduit par elle-même des limites et permet de trouver une solution satisfaisante à tout problème de relation entre le croyant et le détenteur de l'autorité. Logiquement, aucune revendication, contestation ou révolte n'est légitime dans un Etat islamique, étant donné que celui-ci est supposé répondre à tous les besoins individuels et collectifs des membres de la communauté des croyants; toute opposition ne peut être qu'une perturbation, une déviation, voire un danger que l'Etat doit réprimer avec la plus grande vigueur car cela porte atteinte à la paix et l'harmonie qui doivent prévaloir au sein de la communauté. C'est en se fondant sur une telle interprétation que le Soudan est passé d'une conception moderne du système juridique à une conception que Hervé Bleuchot qualifie d'antique, dans sa contribution relative à la liberté religieuse dans ce pays.

Ce lien étroit et même insécable entre Etat, droit et religion est le problème crucial à propos duquel le monde arabe n'a pas voulu faire l'expérience engagée en Turquie (15). C'est pourquoi il est apparu utile et intéressant d'ouvrir le débat avec cette expérience turque par le biais des deux communications présentées par Gérard Groc et Bülent Tanor portant respectivement sur la laïcité et l'Etat de droit; les deux auteurs débouchent sur des conclusions proches, selon lesquelles la laïcité comme l'Etat de droit ont obtenu droit de cité en Turquie, même si celle-ci cherche encore un point d'équilibre entre son histoire laïque récente et le retour en force du facteur religieux, alors que les pays arabes occultent le problème de la laïcité. Il y a ceux qui l'occultent en postulant que le problème est résolu du fait qu'ils se fondent pleinement sur la *charia* et que celle-ci se suffit à elle-même, comme nous l'avons dit précédemment, en donnant une réponse à toute question que l'on peut se poser à propos des droits et devoirs des croyants. Il y a ceux qui l'occultent en pensant que le problème trouve une issue dans la constitution dès lors que celle-ci proclame que l'islam est religion de l'Etat, en ajoutant parfois qu'il est la source unique, principale ou annexe du droit, sans véritablement percevoir tous les tenants et aboutissants d'une telle option. Bien que Baudoin Dupret s'intéresse au cas de l'Egypte, son étude vaut en réalité pour les autres pays arabes puisqu'il nous livre des interprétations jurisprudentielles et des théories susceptibles de découler de toute constitution affirmant que la *charia* est la source de la législation d'un pays. Dans un cas comme dans l'autre, il est regrettable qu'aucun débat clair et sérieux n'ait pu avoir lieu dans les pays arabes sur les différentes interprétations relatives aux relations entre l'Etat, le droit et la religion; de ce fait, c'est maintenant que ces Etats se trouvent confrontés au problème occulté, dans un contexte plus difficile de contestation politique et religieuse radicale où l'anathème, l'exclusion et la violence se sont substituées aux débats doctrinaux interdits ou refoulés. C'est ce que montre la communication de Franck Frégioli dont l'analyse sur la laïcité, tout en se limitant aux exemples algérien et tunisien, dévoile un champ plus large de réflexion sur toute l'ambiguïté des pays arabes pris entre la surenchère islamiste et les accès de la sécularisation.

(11) Cf. BARBE (J.F.) Droits des croyants ou droits de l'homme, *Social*, 1989, n° 9-120; BOUAFANS LAGHANI (S.), Pensées musulmanes et théorie des droits de l'homme, *Actes du colloque national des juristes catholiques*, 1989 ; (12) Cf. BEN ACHOUR (Y.), *Politique, religion et droit*, Prologues, hiver 1996, n° 5, p. 87.

(13) C'est la thèse défendue officiellement dans un « Mémorandum relatif au dogme des droits

de l'homme en Islam et à son application dans le Royaume » que l'Arabie saoudite a adressé en 1970 à l'homme, *Revue de la défense nationale*, 1985, p. 28.

(14) Cf. FERRARI (M.C.), *Islam, laïcité et droits de l'homme*, op. cit. qui reprend les analyses de PERRY (L.), et RENAUT (A.), *Philosophie politique 3 : Des droits de l'homme à l'idée république*. PIPI

Il est très inquiétant de constater en cette fin de siècle – qui connaît un regain de faveur et une expansion de l'idée démocratique, de la valeur des droits de l'homme et de la notion d'Etat de droit – que des hommes sont soumis aux menaces, humiliations et mises à mort pour simplement avoir voulu engager un vrai débat sur les fondements du pouvoir en Islam. Si le penseur tunisien Ahmad Ben Dhiaf a pu discuter de la nature du pouvoir islamique pour suggérer de nouvelles pistes de réflexion sans encourir de risque particulier, comme nous en informe Noureddine Sraïeb, il n'en fut pas ainsi pour d'autres auteurs qui ont connu des aléas plus ou moins dramatiques en cherchant à concilier l'Islam et la démocratie. Deux penseurs, qui ne sont pas évoqués dans cet ouvrage, méritent aujourd'hui une relecture et un réexamen de leurs conceptions qui se sont heurtées à l'opprobre de l'establishment religieux dans le monde arabe et musulman, parce qu'ils ont eu le courage de mettre en doute l'approche scolaistique et apologétique dominante, les dogmes et interdits pour montrer que l'on ne peut pas faire l'économie d'un débat sur le pouvoir et le droit en Islam.

Le premier penseur est l'Egyptien Ali Abderrazig qui a écrit un ouvrage en 1925 sur l'Islam et les fondements du pouvoir (16) à un moment singulièrement névralgique puisque la Turquie kényaliste venait d'abolir le califat en 1922 et d'instaurer la république, suscitant ainsi un trouble immense et profond dans le monde arabe et musulman. Jusqu'à cet ouvrage, il y avait une vulgate islamique, receveillant le consensus des 'ulama sur la nature et l'organisation du pouvoir, telle qu'elle a été construite par d'anciens auteurs, notamment Mawardi (17), et monifiée à la suite de la fermeture de la porte de l'ijtihad (18). L'accord s'était fait sur l'existence d'une sorte de constitution implicite décluant du Coran ou de la tradition, définissant les conditions d'exercice du pouvoir dans un Etat islamique, établissant un lien direct et étroit entre les règles religieuses et les règles de gouvernement, sacrifiant ainsi ces dernières et obligeant tout croyant à se rallier aux détenteurs du pouvoir. C'est toute la théorie de l'institution califale dont l'émergence et la justification s'appuient, à défaut de bases claires dans le Coran lui-même, sur la pratique des quatre premiers califes et le consensus des théologiens. Or, c'est cette théorie que va ébranler Ali Abderrazik par une réfutation argumentée et rigoureuse qui parvient à la conclusion suivante : « Rien n'empêche les musulmans d'édifier leur Etat ou leur système de gouvernement sur la base des dernières créations de la raison humaine et sur la base des systèmes dont la solidité a été prouvée, ceux que l'expérience des nations à désignés comme étant parmi les meil-

leurs » (19). Une conclusion aussi audacieuse a été comme un coup de tonnerre dans les cieux figés de la pensée théologique ; elle a suscité un émoi considérable auprès de l'université d'El-Azhar qui va jeter l'anathème sur les thèses de son jeune professeur (20). Certes, ainsi que l'ont montré les opposants, la démonstration de Ali Abderraziq pêche par un certain nombre de faiblesses dans l'interprétation du passé, la sollicitation des sources, la déduction hâtive de certaines affirmations ; mais, malgré tous les efforts de ses détracteurs, ceux-ci ne parviennent pas à réfuter entièrement et de façon convaincante la démarche de l'auteur ; d'autre part et surtout, son argumentation a fissuré le faux consensus théologique sur le califat et ce consensus ne peut plus se fonder que sur l'argument d'autorité, le refus de la discussion et le dogmatisme stupide qui vont effectivement sévir. Bien que le grain soit semé, pour germer il faut attendre près d'un demi siècle, lorsqu'un autre penseur ose relancer le débat sur l'Etat, le droit et la religion, la séparation des règles temporelles et spirituelles avant de subir lui aussi les redoutables conséquences de son audace intellectuelle.

Mahmud Muhammad Taha est ce penseur soudanais dont la réflexion et l'apport ont consisté dans une relecture du Coran dont il oppose deux moments et deux messages pour aboutir à des conclusions fortes et surprenantes (21). Il estime, en effet, que les quelques règles de droit coranique, avec leur aspect discriminatoire, coercitif ou violent, datent de la période médiévale du prophète et correspondent à l'état manifestement déficient de la société islamique à cette époque ; elles représentent une sorte de phase inférieure de l'Islam alors que malheureusement les *fugaha* les ont considérées comme des règles divines insusceptibles de modifications depuis cette époque. Or, il convient de revenir au message de la période mécquoise qui est effectivement celle du vrai message divin, pour redécouvrir toute la signification spirituelle de l'Islam authentique occulté par un islam historique que les musulmans ont été contraints de vivre depuis le VII^e siècle. Cet islam authentique humaniste, qui repose sur la réconciliation de l'individu avec lui-même, avec la société et avec l'Etat, est en mesure de féconder non seulement la civilisation musulmane mais aussi la civilisation occidentale ; il suppose évidemment la réalisation de l'objectif fondamental de l'égalité sous ses trois aspects : égalité économique, égalité politique et égalité sociale. Pour avoir soutenu ces thèses, Taha s'est retrouvé au banc de l'infamie ; poursuivi une première fois en 1968 sous l'accusation d'apostasie, d'athéisme et de subversion, il fut condamné une seconde fois à la peine de mort en 1985 et exécuté.

(19) Cf. *L'Islam et les fondements du pouvoir*; op. cit., p. 156. Sur la pensée de Abderraziq, cf. FILALI-ANSARY (A.), *Ali Abderraziq et le projet de remise en ordre de la conscience*, *Egypte-Monde arabe*, n° 20, 1994.

(20) Il fut exclu du corps des *'ulama* et déchu de tous ses titres et fonctions ; il dut faire amende honorable pour ne pas s'exposer à d'autres avanies.

(21) Cf. KHAYARI (M.). Introduction à la pensée de M.M. Taha, réformiste martyr, in BLEUCHER (H.) et HOWARD (D.), (eds.) : *Soudan, histoire, identités, idéologies*, Ithaca Press, 1991, p. 297 ; Le devenir de la *taqarrī'a* dans le second message de Taha (M.M.), in *Politiques législatives - Égypte, Tunisie, Algérie, Maroc*, Dossiers du CEDEJ, 1994, p. 185. Les idées de M. Taha sont reprises et élargies par NAIM (A.A.), *Toward an Islamic Reformation : Civil Liberties, Human Rights and International Law*.

(16) L'ouvrage traduit en français par Louis Bercher en 1934-35, dans la *Revue des études islamiques*, vient de faire l'objet d'une nouvelle traduction par Abdou FILALI-ANSARY sous le titre : notes de E. Faghih.

(17) Cf. MAYERI (A.H.A.), *Les statuts gouvernementaux*, Le Sycomore, 1982 (traduction et notes de E. Faghih).

(18) AL-JABRI (M.A.) expose de manière simple et lumineuse comment le raisonnement par analogie a contribué à fermer la porte de l'effort et du renouvellement dans la pensée arabe

Il ressort de ces deux exemples que toute réflexion sur le pouvoir qui refuse de s'insérer dans la logique dogmatique dominante et qui cherche de nouvelles voies pour explorer les relations entre la religion, le droit et l'Etat, a peu de chance de prospérer dans le monde arabe actuellement. Non seulement elle suscite la réticence et l'hostilité des pouvoirs en place qui peuvent aller jusqu'au châtiment suprême, mais elle suscite depuis quelque temps la haine de groupes islamistes radicaux avec comme sanction l'attentat terroriste contre ceux qui sont considérés comme des suppôts d'une laïcité diabolique destinée à s'attaquer aux fondements de l'islam pour le détruire sous le couvert d'une séparation de la religion et de l'Etat. Dans d'autres domaines également, on retrouve cette accusation d'hérésie ou d'apostasie avec toutes les conséquences qu'elle comporte. Dans le domaine de la littérature, c'est le prix Nobel Naguib Mahfouz qui a été mis en cause au point d'être victime d'une tentative d'assassinat. Dans le domaine de la recherche académique, c'est le professeur Nasr Abu Zayd qui a été contraint à l'exil à la suite de procédures initiées contre lui par des avocats islamistes et de risques pesant sur sa vie en raison de travaux entrepris sur l'interprétation du Coran et la critique du discours religieux ; la gravité de la situation d'Abû Zayd vient du fait que c'est un tribunal de l'Etat égyptien (une Cour d'appel) qui le condamne à divorcer au motif qu'il serait apostat (22), ouvrant ainsi une grave brèche par une manipulation qu'offre la constitution égyptienne depuis qu'elle fait de la *charia* la source du droit.

Cependant, en donnant une tournure passionnelle, irrationnelle et dangereuse à ce débat sur les frontières entre le temporel et le spirituel, la montée et la pression de l'islamisme le rendent paradoxalement possible bien que difficile. En effet, tous les pays arabes, y compris ceux qui se réclament de la *charia*, découvrent que l'instrumentalisation politique de la religion va trop loin et cherchent les voies et moyens de circonscrire les domaines respectifs du politique et du religieux. N'est-ce pas surprenant de voir l'Arabie séoudite elle-même s'en prendre à des extrémistes religieux qu'elle soutenait auparavant parce que, désormais, ils veulent agir chez elle et mettre en cause le régime, en lui retournant l'argument de la religion authentique qui doit régir l'action politique et en lui reprochant de se séculariser et de s'occidentaliser sous le voile de la *charia*? Ainsi tous les Etats arabes sont interpellés et sommes de s'expliquer sur les relations entre la religion et le droit, les ambiguïtés de leurs discours et les contradictions de leurs pratiques. Le moment est peut-être venu, sous la violence de la contestation islamiste, pour un aggiornamento devant permettre au monde arabe de se mettre à jour, non par un mémétisme quelconque mais par un effort interne aussi intense que raisonné, apte à établir les délicates frontières entre le temporel et le spirituel, la souveraineté du peuple et la souveraineté de Dieu.

Organisation du pouvoir : souveraineté de Dieu ou souveraineté du peuple

Les régimes politiques arabes sont différents les uns des autres et n'obéissent pas à un modèle commun préétabli ; même lorsqu'il y a une commune référence à l'islam en tant que religion de l'Etat, l'organisation et l'exercice du pouvoir obéissent à des principes et règles très variables et il n'existe pas de points suffisamment communs permettant d'induire une forme d'organisation politique spécifique à cette région du monde. Si l'on observe les régimes de type islamiste ou les discours et revendications en faveur d'un Etat islamiste qui se multiplient, il n'est pas sûr qu'ils se mouillent dans un seul modèle politique pour instaurer des institutions identiques ; d'ores et déjà, ceux qui se réclament de la conformité à un prétexte idéal de cité islamique sont porteurs de projets divergents quant à la nature et au type de pouvoir à établir, y compris les mouvements islamistes dont le dogmatisme et le radicalisme n'échappent pas les écarts sur l'organisation et la pratique du pouvoir. En tout cas, les régimes qui existent actuellement dans le monde arabe ne se fondent pas sur la même culture politique, puisque leurs institutions puissent leurs origines pour les uns dans la tradition religieuse et pour les autres dans le principe démocratique moderne et pour certains, enfin, dans une sorte de compromis ou de conciliation entre la tradition religieuse et la démocratie à travers de laborieuses tentatives de monarchie constitutionnelle.

La résistance au constitutionalisme moderne

Bien que le constitutionalisme moderne d'inspiration occidentale ait fait des progrès remarquables partout dans le monde y compris le monde arabe, il y a cependant quelques pays qui continuent de rester en marge et de lui opposer la spécificité de la *charia* et de la tradition islamique pour refuser une constitution au sens formel et moderne (23). L'Arabie séoudite et le sultanat d'Oman offrent ainsi une sorte de modèle oriental de régime théocratique puisant sa légitimité dans des principes, règles et traditions dont l'agencement aboutit à une constitution islamique implicite (24). Toutefois, la guerre du Golfe a eu raison en partie de la spécificité séoudienne, car sous la pression conjointe interne et internationale, la monarchie wahabite a accepté de se laisser tenter par la voie du constitutionalisme (25) donnant ainsi un écho à un engagement

(23) Cf. AMOR (A.), Constitution et religion dans les Etats musulmans, in *Constitutions et religions*, Académie internationale de droit constitutionnel et Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 1996, p. 25.

(24) Après l'évolution interventionniste en Arabie séoudite, le sultanat d'Oman demeure le seul peuple arabe rebelle à toute transformation constitutionnelle et fidèle à une forme archaïque d'organisation du pouvoir; cf. Nonnac (J.F.), *21 Etats pour une nation arabe ?* Maisonneuve et Larose, 1992, p. 191.

(25) Cf. ARA-NAMAY (R.), The recent constitutional reform in Saudi Arabia, *International Comparative Law Quarterly*, avril 1993, p. 295 ; AL-MEHAMEED (A.M.), The constitution system of Saudi Arabia : a prospectus, *Arab Law Quarterly*, 1993, vol. 8, part I, p. 30 ; Middle East Watch : *Empty reforms : Saudi Arabia's New Basic Law*, New-York, 1992 ; BULLOCH (J.), *Toward Reforms of the Saudi*

pris en 1926 (26). Le royaume, créé en 1932, n'a pas connu de texte organisant le pouvoir jusqu'en 1958, date à laquelle un décret royal a vaguement formalisé un «règlement du conseil des ministres» (27); c'est en 1992 qu'un texte est adopté en reprenant et mettant à jour un autre texte du 31 août 1926 qui prévoyait déjà les éléments d'une constitution avec les règles relatives à l'investiture et la déposition du roi, le statut du conseil des ministres, la création d'un conseil consultatif, l'organisation du pouvoir judiciaire et de l'administration locale. L'apparent recours à la forme constitutionnelle moderne n'apporte pas de changement fondamental quant à la conception du pouvoir : l'article premier du nouveau texte commence par rappeler clairement qu'avec l'islam comme religion «le Coran et la sunna sont la constitution du royaume». De ce fait, la constitution écrite est secondée par rapport à la constitution implicite dont le contenu dépend de l'interprétation royale; en outre, elle n'est pas soumise à l'approbation populaire puisqu'elle est octroyée par le monarque qui demeure l'autorité suprême temporelle et spirituelle, ayant le pouvoir de la modifier en agissant conformément aux préceptes de la constitution implicite.

Satih Agate et Habib Ishow étudient de façon détaillée et complémentaire cette évolution du système séoudien, tout en demeurant assez réservés sur ses implications réelles au regard de l'Etat de droit et des droits de l'homme, surtout que la démocratie est nécusée. Toutefois, bien que cette évolution très récente du régime séoudien soit limitée dans sa signification politique et juridique, elle n'en revêt pas moins une portée symbolique assez considérable ; la monarchie ne peut plus se suffire d'une simple et vague référence à la *charia*, en s'accordant le monopole de l'interprétation pour exercer le pouvoir; elle a été contrainte de concéder l'édition de règles érites que chacun peut identifier et discuter pour en réclamer le respect par les autorités. Il y a là, sans doute, l'amorce d'une nouvelle phase où apparaissent les premiers signes, ténus mais prémonitoires, d'un Etat de droit, dans la mesure où la conception absolue, despotique du pouvoir s'assouplit pour accepter que soient définis un minimum de principes et de règles dont le contenu peut ensuite évoluer en fonction des revendications des citoyens. Évidemment, beaucoup de chemin reste encore à parcourir avant que la monarchie séoudienne devienne constitutionnelle et accepte que les règles régissant les relations entre les gouvernements et les gouvernés soient soumises à l'approbation de ces derniers selon un processus de nature démocratique. On peut se demander, à la suite des récentes réformes, s'il s'agit d'une étape dans un processus de rénovation devenu irréversible ou simplement d'une concession tactique et ultime pour contenir les revendications internes et répondre aux pressions internationales, en attendant la première occasion pour verrouiller à nouveau le système. L'une et l'autre hypothèse sont possibles si l'on se reporte à la déclaration royale lors de la

prononciation de la constitution présentée comme un document non permanent susceptible d'être amendé selon les circonstances (28) et aussi selon les intérêts de la monarchie qui pourrait reprendre d'une main ce qu'elle a concédé de l'autre. D'ores et déjà, les autorités se montrent d'une vigilance intraitable à l'égard de toute velléité de contestation du système, y compris celle qui se réfugie derrière une interprétation plus stricte de la *charia*. On assiste à une surenchère dans la fidélité à la tradition islamique qui prend l'Arabie séoudite à son propre piège, notamment avec la radicalisation islamiste ; la revendication d'un Etat islamique prétendant plus authentique, constitue le défi le plus sérieux pour le régime qui aura davantage de difficultés à trouver des solutions de conciliation entre une structure de pouvoir archaïque, un État manager d'une économie moderne et une société en mutation devenue complexe où se cristallisent différentes formes d'opposition dont la plus dangereuse est celle qui fait de la surenchère religieuse (29).

La tentation du constitutionalisme

Si Oman et l'Arabie séoudite refusent la forme constitutionnelle moderne, d'autres monarchies s'y sont engagées avec plus ou moins de conviction, pour maintenir ou instituer des régimes où les aspects théoratiques sont encore prégnants. La nature parfois théocratique de ces régimes ne va pas sans poser quelques difficultés si l'on a présent à l'esprit la définition usuelle selon laquelle le tenant du pouvoir est censé être le représentant ou l'envoyé de Dieu, possédant ainsi des pouvoirs temporels et spirituels. La conception islamique sunnite du pouvoir ne s'ouvre pas normalement à la forme théocratique dans la mesure où les successeurs du prophète ne tiennent pas des attributions venant de Dieu ou de son envoyé ; le pouvoir leur est reconnu par la communauté à laquelle ils appartiennent (30). Il peut en aller autrement dans la conception shiite qui soutient que le pouvoir suprême revient, après le prophète, à son gendre Ali et à sa lignée en se basant sur une interprétation du verset 4 : 59 disant «Ô vous qui croyez ! Obéissez à Dieu ! Obéissez au prophète et à ceux d'entre vous qui détiennent l'autorité» ; ils en concluent que les détenteurs de l'autorité ne peuvent être que les proches du prophète et leurs descendants. Du côté sunnite, aussi, certains prétendent parfois fonder la légitimité de leur pouvoir sur ce lien de proximité avec les descendants du prophète, comme l'a montré l'histoire passée du monde arabe et comme le montre actuellement l'exemple des monarchies marocaine et jordanienne.

Le cas marocain est intéressant, avec l'intention manifeste de concilier la tradition islamique, la tradition monarchique française et la tendance démocratique moderne. Le Roi du Maroc est le seul dirigeant arabe à s'attribuer, par voie constitutionnelle, le titre de commandeur des croyants, ce qui le rattache à

(26) En s'emparant du Hidjaz, le fondateur de la dynastie avait pris un décret royal précisant que le nouvel Etat arabe du Hidjaz est «une monarchie constitutionnelle musulmane et indépendante» ; mais ce premier texte de type constitutionnel ne sera plus invoqué après la fusion des deux royaumes du Nadj et du Hidjaz pour créer le royaume d'Arabie séoudite.

(27) Cf. CHEHATA (Ch.), Le régime constitutionnel de l'Arabie séoudite, *Corpus constitutionnel*,

(28) Cf. ABA-NAMAY (R.), The recent constitutional..., op. cit., p. 303, note 29.

(29) Cf. BAHOUT (J.), Si l'Arabie doit rester séoudite..., *Cahiers de l'Orient*, n° 25-26, 1992, p. 71.

(30) Sur ce point il y a une sorte de consensus dans la doctrine théologique, cf. BENBOUROU O.J., La conception islamique du pouvoir, *Lamalif* n° 169, septembre 1985, p. 20 ; BEN ACHOUR (Y.), La théorie

une conception théocratique du pouvoir (31) alors que le Roi d'Arabie séoudite se limite au titre plus modeste de gardien ou protecteur des deux lieux saints de l'Islam. La meilleure justification de ce titre résulte d'un discours de Hassan II de 1978 où il établit un lien direct entre le pouvoir divin et celui qu'il exerce sur le peuple marocain en disant : « Nous constatons qu'il résulte du livre sacré que tous ceux que Dieu a chargés d'une responsabilité législative ou exécutive doivent obéir à un contrôle de Dieu d'abord, un contrôle de la part de celui que Dieu a chargé des affaires de la communauté musulmane et enfin un contrôle des électeurs » (32). Ce fondement quasi divin du pouvoir monarchique, joint aux attributions et à l'immunité dont le Roi bénéficie en vertu de la constitution, fait que l'Etat de droit repose sur la seule bonne volonté royale ; les droits de l'homme et la démocratie peuvent être octroyés ou refusés en fonction des circonstances et surtout en fonction de l'intérêt et de la stabilité du système monarchique dont la légitimité ne dépend pas des hommes, mais de l'histoire et de la volonté divine telles qu'elles sont interprétées par l'Etat makhzenien. C'est donc à la lumière de cette conception, qu'il faut comprendre les changements relevés respectivement par Jean-Claude Santucci, Mohamed Karem et Mohamed Mouadit sur la question des droits de l'homme, devenue un enjeu non seulement entre le pouvoir et l'opposition, mais aussi au sein de l'opposition.

Les constitutions des monarchies et émirats arabes sont, à bien des égards, des formes ou des coquilles partiellement ou totalement vidées de leur substance en raison de l'omnipotence du souverain qui joue à la fois sur les deux terrains, spirituel et temporel, pour ne concéder à l'Etat de droit et aux formes démocratiques que le strict nécessaire afin de calmer les impatiences internes et tenir compte du contexte international. Les velléités d'Etat de droit disparaissent dès la moindre alerte sérieuse pour les pouvoirs et priviléges du sultan ou de l'émir ; qu'il s'agisse de Bahreïn, de Qatar ou du Koweït, les règles constitutionnelles normales ont laissé la place à des mesures d'exception, suspendant ainsi pour une période plus ou moins longue le jeu de quelques règles susceptibles de correspondre à un Etat de droit. Dans l'équation que forme la monarchie constitutionnelle, le facteur monarchique l'emporte de loin au point que l'aspect constitutionnel devient un alibi, surtout lorsque les régimes dérivent rapidement vers des formes despotiques en se basant sur des menaces réelles ou prétextées provenant de l'intérieur ou de l'extérieur ou des deux à la fois. Il est vrai que de telles dérives ne sont pas évitées par les Etats arabes républicains dont le constitutionnalisme affiché n'est pas toujours significatif de l'Etat de droit.

Les déviations du constitutionnalisme républicain

Parmi les pays arabes qui ont opté pour un régime républicain et reconnaissent ainsi que la souveraineté appartient au peuple, il a fallu attendre les évolutions les plus récentes pour que l'Etat de droit devienne un souci des

(31) Cf. BENDOUROU (O.), La monarchie théocratique au Maroc, *Revue de droit international et de droit comparé*, 1987, p. 88.
(32) Discours du 13 octobre 1978 cité par BENDOUROU (O.), Le régime constitutionnel des

gouvernements qui ont longtemps ignoré les revendications populaires. Il y a de multiples raisons à cela, à commencer par l'instauration et la généralisation du parti unique au motif qu'il fallait éviter de disperser les forces nationales à un moment où il était urgent de construire la nation, de consolider l'Etat et de réaliser le développement économique. Une triple mission aussi stratégique était considérée comme incompatible avec un Etat libéral ou un Etat de droit avec toute la signification qui s'y attache : pluralisme politique, garantie des droits individuels et collectifs, élections libres, limite et contrôle des autorités, etc. La démocratie et l'Etat de droit classiques sont contestés et rejetés au nom du socialisme, de l'anti-colonialisme et de l'anti-impérialisme, avec parfois un amalgame pernicieux entre le refus des principes démocratiques libéraux et le refus des abus commis par les puissances occidentales pour établir une domination politique, économique et culturelle sur les autres régions du monde et plus spécialement le monde arabe. On leur oppose une nouvelle forme d'Etat de droit d'inspiration socialiste, tenant compte des spécificités du monde arabe, notamment sa dimension nationale et religieuse.

La seconde raison de la déviation est liée à la personnalisation du pouvoir, au culte de la personnalité et, finalement, au pouvoir personnel qui l'emporte dans chacune des républiques arabes, surtout lorsque le chef de l'Etat est auréolé ou s'autorole de titres prestigieux comme « combattant suprême », « père de la révolution », « père fondateur de la nation », « guide de la révolution arabe » ou « de la nation arabe ». Même si la religion n'est pas invoquée, on retrouve une forme de sacralisation du chef de la communauté nationale qui ne peut mal faire, dont tout acte ne peut avoir pour objet que l'intérêt de tous et dont toute parole sert à guider chacun et l'ensemble du peuple dans la bonne voie. Or, rien n'est plus contraire à l'Etat de droit que la consécration, dans un régime présidentiel républicain, du pouvoir personnel dont l'exercice peut alors être aussi absolu ou plus absolu que celui d'une monarchie même prétendue de droit divin.

La troisième raison réside dans les stratégies populistes souvent adoptées par les régimes républicains arabes et dont l'effet le plus important est d'affaiblir, neutraliser ou anéantir les corps intermédiaires dans la société pour faire en sorte que le chef et son parti unique soient seuls face au peuple. Par une sorte de surenchère démocratique – qui est en réalité une perversion – c'est directement avec le peuple que le pouvoir prétend dialoguer, en s'adressant à lui par la voie des médias et surtout par des votes plébiscitaires pour désigner les gouvernants ou adopter des programmes d'autant plus ambitieux et démagogiques que le peuple n'a aucun moyen d'en suivre et contrôler l'application.

Au total et pour conclure sur ce point relatif au fondement et à l'organisation du pouvoir, on peut dire que le débat théorique sur la souveraineté de Dieu ou la souveraineté du peuple n'a pas beaucoup influé, jusqu'à une période plus récente, sur l'établissement effectif de l'Etat de droit ; quels que soient les types de régimes, la légitimité ou la tradition dont ils se réclament, tous les Etats arabes ont été très peu respectueux des droits de l'homme, de la démocratie ou de l'Etat de droit ; il reste qu'il y a cependant des différences importantes dans les manifestations de l'autoritarisme, les modalités de la répression et les manières d'ouvrir une démocratie. Cela vient dire tout de

du peuple ; dans le premier cas, l'éventualité d'une évolution est problématique, alors que, dans le second cas, la logique veut que le débat démocratique s'ouvre tôt ou tard et la réalisation de l'Etat de droit fait partie des objectifs normaux ou naturels de tout système qui se fonde sur la volonté du peuple. Ce sont ces différences ou nuances que montrent, selon des registres différents et intéressants à comparer, Jocelyne Cesari pour l'Algérie, Rafaâ Ben Achour pour la Tunisie, Ahmed Ould Bouboult pour la Mauritanie et Hossam Issa pour l'Egypte. Ces différences et nuances apparaissent d'ailleurs dans l'exercice du pouvoir.

Exercice du pouvoir et Etat de droit

Parmi les éléments de l'Etat de droit qu'il y a lieu de prendre en considération dans l'exercice du pouvoir, on retient habituellement la séparation des pouvoirs, la mise en œuvre d'un processus électif démocratique et l'existence d'un organe représentatif ayant des compétences législatives. Au regard de ces caractéristiques, un clivage apparaît immédiatement entre les régimes arabes selon qu'ils les admettent formellement ou non dans les textes constitutionnels fondamentaux. Certes, un tel clivage fait la part belle au juridisme en établissant un lien hâtif et sans doute superficiel entre des principes et règles proclamés abstrairement et l'Etat de droit, en omettant les écarts considérables qui peuvent exister entre les textes et la réalité. Cela est vrai, mais il n'en demeure pas moins que des paramètres aussi formels et abstraits sont les premiers signes d'une préoccupation ou d'une inquiétude quant à la notion même d'Etat de droit. Ils offrent un espoir à des populations en quête de points d'ancre dans leurs revendications en faveur de leurs droits et des jalons pour un combat démocratique au nom de principes ou règles consacrés solennellement par les régimes même s'ils ne les respectent pas ; ils permettent l'apparition et la consolidation d'espaces ou d'intérêts de liberté par où peuvent se glisser des éléments de droit, ce qui rend pertinente la distinction, parmi les régimes politiques arabes, entre ceux où peuvent s'ouvrir des perspectives démocratiques et ceux où ces perspectives sont absentes. Il n'est donc pas inutile de rappeler brièvement l'évolution intervenue dans les pays arabes en s'en tenant aux aspects constitutionnels et aux solutions adoptées pour les évaluer du point de vue de l'Etat de droit.

La séparation des pouvoirs

La distinction entre les autorités législative, exécutive et judiciaire n'est toujours pas reconnue dans un certain nombre de monarchies ou émirats. A Oman, en Arabie séoudite ou à Qatar, le chef de l'Etat est en même temps le détenteur des compétences législative et exécutive et il interfère également dans le domaine judiciaire. Ces régimes sont ceux qui prétendent s'inspirer du système classique du califat dont les règles théorisées par Mawardi sont maintenant l'objet d'une relecture avec la revendication islamiste en faveur de la restauration du califat ou, à tout le moins, la soumission stricte de l'exercice

La séparation des pouvoirs est esquissée ou envisagée dans d'autres monarchies ou émirats avec, en arrière-plan, l'idée d'une monarchie constitutionnelle en raison des influences exercées par les systèmes politiques modernes. Ainsi, le Koweït, les Emirats Arabes Unis et la Jordanie ont progressivement introduit un organe législatif dont les attributions sont limitées mais qui ont le mérite d'exister et d'être protégées par la constitution. Lorsque le monarque ou l'émir veut intervenir dans ce domaine, il peut le faire certes mais en respectant les règles et procédures prévues à cet effet qui consistent dans le recours aux pouvoirs exceptionnels ou la suspension de la constitution. Autrement dit, le principe de la séparation des pouvoirs n'est pas vraiment reconnu ni rejeté ; il y a une situation ambiguë susceptible d'évoluer au gré des circonstances et aussi de la bonne volonté du chef de l'Etat. Toutefois, l'existence et le respect des procédures légales pour l'immixtion du pouvoir exécutif dans la sphère législative constituent déjà un commencement de l'Etat de droit ; c'est, d'une certaine manière, un hommage que le vice autoritaire rend à la vertu démocratique, celle-ci consistant dans un ensemble de règles de fond et de forme ou de procédure que les organes de pouvoir doivent respecter dans l'exercice de leurs attributions.

La séparation des pouvoirs est consacrée par les autres régimes arabes selon des voies et moyens qui diffèrent assez peu des solutions adoptées par les régimes occidentaux même lorsqu'on prétend les récuser. Ainsi, les constitutions algériennes de 1963 et 1976 priétendaient rejeter la démocratie libérale et son corollaire, la séparation des pouvoirs (33) ; en fait, elles ne parviennent pas à s'évader complètement du modèle récusé, puisque la séparation des autorités ou des fonctions réapparaît, même si le chef de l'Etat est un organe prééminent ou omnipotent du fait qu'il cumule les responsabilités de chef du parti, chef de l'exécutif et ministre de la défense nationale. Avec la constitution de 1989 (34), l'Algérie revient au schéma plus classique d'organisation et de séparation des pouvoirs comme l'ont fait d'ailleurs le Maroc et la Tunisie. La place et le rôle des juges ne dépend pas seulement des dispositions constitutionnelles et légales, mais aussi et surtout des stratégies respectives de l'exécutif et des magistrats, comme le montre Bernard Botiveau pour l'Egypte.

La quête d'un organe populaire représentatif

Si l'on veut présenter de manière simple et schématique la typologie des régimes arabes actuels au regard du critère représentatif, c'est-à-dire l'existence d'un organe procédant d'une élection par le peuple, on peut distinguer trois types : ceux qui refusent toute représentation ; ceux qui l'admettent mais

(33) Sur la constitution de 1963, cf. BONELLA (F.), *La constitution algérienne, un régime constitutionnel de gouvernement par le parti, Revue algérienne des sciences juridiques, politiques et économiques*, 1964, p. 51 ; sur la constitution de 1976, cf. BENSAÏD (T.), *La république algérienne*, Paris, LGDJ, 1979.

(34) Cf. BENNDOUJOU (O.), *La nouvelle constitution algérienne du 28 février 1989, RJPIC*, 1990, p. 39 ; CHALAH (H.), *L'Algérie, l'Etat et le droit*, Paris, Arcanète Éditions, 1989 ; LAJOUB (J.L.), *La troisième constitution algérienne, RDP*, 1989, p. 1343 ; PIERRE-CARS (S.), *La nouvelle constitution algérienne. Continuité et discontinuité, Revue de science administrative de la Méditerranée occidentale*,

sous certaines conditions très restrictives relatives à la composition et aux attributions de l'organe représentatif; enfin, ceux qui consacrent formellement l'existence d'un tel organe mais en le plaçant soit sous le contrôle d'un parti unique ou dominant, soit sous la prééminence du chef de l'Etat.

Les Etats qui rejettent toute idée de représentation sont de moins en moins nombreux. Il s'agit essentiellement des régimes du Golfe que les politistes qualifient comme étant « tribalo-dynastiques » (35) et qui prétendent assurer la continuité d'une tradition islamique. Ainsi l'Arabie séoudite, Qatar (36) et les Emirats arabes (37) ne connaissent pas d'organe représentatif et se limitent à l'institution d'un organe consultatif dont les membres sont désignés par le Roi ou l'Emir selon une politique de dosage entre les différents groupes de pression, en prenant en compte les liens d'allégeance tribaux et familiaux, les influences religieuses, les rapports clientélistes et le poids de certaines activités socio-économiques (38). La consultation s'effectue donc dans un milieu fermé au sein duquel les conflits de personnes, de clans et de clientèles l'emportent sur les autres aspects du débat politique; cela ne veut pas dire que les divergences idéologiques soient absentes puisque les sociétés du Golfe sont soumises à de multiples tensions économiques, sociales, culturelles et religieuses. Il est important de noter que la religion qui a été invoquée pendant longtemps comme une sorte de ciment de ces sociétés est devenue un lieu et un enjeu des antagonismes dont l'expression sera d'autant plus intense ou violente que l'on aura frustré les groupes de toute représentation. Pour tout observateur, il est loisible de déceler des velléités d'évolution, voire de changement dans certaines sphères dirigeantes, parmi les princes et cadres influencés par les méthodes modernes de gestion économique, rendus perméables à certaines conceptions politiques plus ouvertes, soucieux de désamorcer les situations explosives engendrées par les économies rentières. Cependant, ces velléités, encore marginales, sont neutralisées ou réprimées par les autorités tout en essayant également de les récupérer en partie par la concession de quelques réformes dont la principale est précisément l'institutionnalisation de la *chura* ou consultation. Dans les pays du Golfe, la *chura* est considérée actuellement comme une sorte de potion miracle au déficit de légitimité des régimes en place; elle est acceptée et même louée parce qu'elle est conforme à l'Islam et surtout parce qu'elle peut être encadrée, mise sous surveillance. Malgré la volonté de rattachement à la tradition islamique et les limites qu'en lui impose, la *chura* constitue au plan symbolique une première brèche dans ces systèmes de monarchie absolue qui ont dû concéder tardivement une ouverture minimale et son institutionnalisation face à des pressions et revendications. L'invocation de la religion pour la justifier et la légitimer ne va pas sans jeter la

(35) Cf. Nyblook (T.), (ed.), *Social and Economic Development in the Arab Gulf*, Londres, Croom Helm, 1980; KORANY (B.), La péninsule Arabique en Progrès (M.), KORANY (B.), MARTIN (R.), CAMAU (M.), et AYATE (P.), *Les régimes politiques arabo-persans*, PUF, 1990, p. 451; BAFOUD (J.), Si l'Arabie doit rester séoudite, *Cahiers de l'Orient*, n° 25-26, 1992, p. 71.

(36) Au Qatar, la constitution de 1972 a prévu une assemblée provisoire consultative nommée en attendant l'élection, mais aucune élection n'est intervenue.

(37) La constitution des Emirats Arabes Unis n'ayant pas prévu d'élection, les membres de l'organe consultatif ont été nommés.

suspicion sur l'exercice antérieur du pouvoir et réveiller les revendications pour un Etat de droit y compris parmi les partisans d'un Etat de droit islamique aux antipodes de l'Etat de droit classique.

D'autres monarchies arabes ont déjà évolué pour affaiblir la solidarité traditionnelle ou *'asabaya*, assouplir les carcans tribaux, faire coexister les canaux archaïques et modernes de représentation avec une efficacité variable. La Jordanie, le Koweït et Bahreïn sont à cet égard des expériences encore inachevées, hésitantes et incertaines de recherche d'une forme de monarchie constitutionnelle. L'adoption de la constitution et l'élection de la première assemblée parlementaire de Bahreïn ont été soumises en 1973 au suffrage d'un collège de 30 000 électeurs seulement, tandis qu'au Koweït l'assemblée est en partie élue par un collège plus large comprenant les électeurs de sexe masculin sachant lire et écrire, l'autre partie étant composée par les ministres qui sont membres de droit. Malgré ces restrictions sérieuses de leur composition et des dispositions constitutionnelles peu favorables, les deux assemblées se sont efforcées de mettre en œuvre une pratique de type parlementaire en débattant des projets de loi et en les refusant parfois, en interpellant les membres du gouvernement sur leur gestion, bref en se prenant peu à peu au jeu politique démocratique au point de vouloir élargir leur rôle au détriment du gouvernement et de l'Emir. Ces comportements ont rapidement été jugés frondeurs et dangereux à Bahreïn où l'Assemblée est dissoute le 26 août 1975, réduisant l'expérience parlementaire à une très brève parenthèse de deux années (39). L'assemblée koweïtienne qui disposait de pouvoirs plus importants, y compris la mise en cause de la responsabilité du gouvernement, a connu une expérience plus intéressante bien que mouvementée (40). En effet, après l'adoption de la constitution du 11 novembre 1962, l'assemblée a été renouvelée et a fonctionné dans le contexte d'une vie politique animée grâce à une relative liberté de la presse; elle va connaître une première crise en 1976 avec une fronde qui l'oppose au gouvernement, entraînant la suspension de la constitution, la dissolution de l'assemblée et le transfert de ses pouvoirs à l'Emir et au premier ministre. Devant la pression de l'opinion et des ex-parlementaires, une nouvelle assemblée est élue en 1981 et renouvelée en 1985; elle tente d'exercer effectivement ses fonctions et de contrôler l'action du gouvernement, suscitant des difficultés entre les deux pouvoirs. Aussi, saisissant le prétexte des attentats commis dans le pays, invoquant les périls extérieurs liés à l'avènement d'un régime islamiste en Iran et à la guerre entre l'Irak et l'Iran, l'Emir suspend à nouveau la constitution et dissout l'assemblée sans fixer de délai pour un retour à la vie politique normale. L'état d'exception n'a fait que s'aggraver à la suite de l'échec de l'invasion irakienne et le Koweït attend toujours le rétablissement de la constitution: le régime a simplement accepté d'instituer un conseil consultatif dont l'élection a été boycottée par l'opposition qui conteste sa constitutionnalité (40 bis).

(39) La restauration d'un organe parlementaire est l'une des revendications de l'opposition qui harcèle le pouvoir, notamment par des manifestations malgré la répression violente dont elles sont l'objet.

(40) Cf. BENDOUROU (O.), *Le régime constitutionnel...*, op. cit., p. 442.

La Jordanie fut chronologiquement le troisième régime arabe de type monarchique à se doter d'une constitution en 1946 après la Tunisie (41) et l'Egypte (42) et à organiser un parlement comportant deux chambres (une chambre des députés et un sénat). La constitution de 1946 a été remplacée par celle de 1953, selon laquelle le parlement exerce le pouvoir législatif et le contrôle de l'action du gouvernement auquel il peut retirer sa confiance. Toutefois, l'expérience parlementaire a été entravée par toute une série de mesures, en allant du contrôle étroit des élections par le gouvernement jusqu'à la dissolution de la chambre en passant par un empiètement sur ses attributions par la mise en œuvre de pouvoirs exceptionnels. Il est vrai que la situation de guerre avec Israël qui a prévalu au Moyen Orient est un argument non négligeable pour expliquer l'instauration et le maintien de pouvoirs exceptionnels, mais il a servi aussi de prétexte pour retarder sans cesse l'élection et le fonctionnement d'un parlement et concentrer tous les pouvoirs aux mains du monarque. Il faut attendre 1989, au lendemain des émeutes populaires de la faim dans le sud du pays, pour voir la Jordanie renouer avec les élections parlementaires qui ont d'ailleurs enregistré un relatif succès de l'opposition islamiste (43). De nouvelles élections ont eu lieu en 1993 qui ont permis au Roi d'affaiblir la tendance islamiste et de renforcer le bloc parlementaire gouvernemental en jouant sur la solidarité des tribus bédouines et le réflexe de défense des couches de notables ruraux et de citadins (44). Le déroulement d'un processus démocratique contrôlé susceptible de mener vers une monarchie parlementaire dépend de deux événements majeurs, l'un interne et l'autre externe en interférence entre eux : l'événement interne est la menace islamiste qui a alerté le régime en 1989 avant d'être contenue en 1993, mais qui demeure prête à resurgir à la moindre occasion ; l'événement externe est le processus de paix avec Israël dont le résultat aura nécessairement des conséquences sur l'avenir de la monarchie hachémite et du système politique jordanien. C'est dire combien le sort de l'Etat de droit est suspendu à une délicate articulation entre la vie politique interne et les relations entre les Etats de la région, y compris les nouvelles autorités palestiniennes.

L'expérience marocaine apparaît la plus avancée parmi les monarchies arabes en quête d'une voie constitutionnelle et elle montre en même temps les ambiguïtés d'une telle évolution. L'ambiguité principale était en germe, dès le lendemain de l'indépendance du pays, dans la façon de comprendre la notion de monarchie constitutionnelle ; entre la conception royale et celle des forces du mouvement national, il y avait un malentendu et un écart qui n'ont pas été

(41) Rappelons que la Tunisie beylicale a adopté sa première constitution en 1861. Sur l'histoire constitutionnelle tunisienne, cf. LAKHDAR (C.), Le concept de « constitution » dans le mouvement nationaliste tunisien, *L'Afrique et l'Asie modernes*, 1988, n° 158, p. 76; AMRI (A.), La constitution tunisienne de 1861, *Servir*, 1974 (II), 1975 (I), p. 51.

(42) En Egypte, la première constitution date de 1928.

(43) Cf. DUCLOS (J.J.), Les élections législatives en Jordanie, *Maghreb-Machreq*, n° 129, juillet-septembre 1990, p. 47.

surnommées et qui ont persisté pour dégénérer parfois en crises (45). La méfiance du Roi à l'égard de l'organe représentatif se manifeste depuis 1962 et se maintient tant à propos de sa composition que de son action. Si la première constitution, celle de 1962, avait prévu deux assemblées, l'une élue au suffrage universel direct, l'autre au suffrage universel indirect, celle de 1970 et 1972 ne prévoient plus qu'une assemblée unique dont les 2/3 des membres sont élus au suffrage direct et l'autre 1/3 au suffrage restreint qui permet ainsi de pondérer et de corriger le vote populaire (46). Les opérations électorales sont toujours étroitement contrôlées par l'administration, y compris par des manipulations afin de veiller à ce que les résultats ne soient pas trop surprenants par rapport aux attentes royales. Enfin l'action de l'assemblée n'est pas à l'abri d'interventions royales pour sanctionner toute situation jugée intempestive ou irrévérencieuse ; c'est ainsi que la première chambre des députés élue en mai 1963 n'atteint pas son terme puisqu'elle est dissoute en juin 1965 à la suite de la proclamation de l'état d'exception. L'absence d'organe représentatif durera jusqu'en 1977, date à laquelle une chambre est élue pour être prorogée dans son mandat puis renouvelée (47). Malgré les dysfonctionnements sérieux qui mettent l'opposition dans une position inconfortable, la stratégie royale ne renonce pas à réinsérer l'opposition dans le jeu politique et à rechercher un compromis institutionnel reconnaissant la légitimité, la permanence et la primauté de la monarchie en même temps que la nécessité d'une représentation populaire qui soit le reflet de la société. C'est dans ces limites que peut se couler une certaine forme d'Etat de droit.

Si avec les monarchies arabes, y compris celles qui s'efforcent de devenir constitutionnelles, la place du parlement ne correspond pas à celle qui lui revient normalement dans un Etat de droit, il devrait logiquement en aller autrement dans des régimes républicains où le credo politique repose sur la volonté du peuple. En fait, le peuple y est invoqué et même hypothosé dans une stratégie populiste qui prétend établir un lien direct entre les gouvernements et le peuple au point de vouloir réduire le rôle de l'organe représentatif et éliminer les autres corps intermédiaires, qu'ils soient de nature politique, socio-économique ou socio-culturelle. Les régimes républicains ont consacré la souveraineté populaire et son expression à travers un organe représentatif élu ayant le pouvoir de légitimer et parfois de contrôler l'action du gouvernement. Cependant, comme ils avaient institué des régimes de parti unique, la démocratie et l'Etat de droit n'ont pas pu émerger après le triomphe de la république ; celle-ci a été captée et prise en otage dans des systèmes où l'élection au suffrage universel leur donne en partie satisfaction.

(45) Cf. ROUSSER (M.), Maroc 1978-1992. Une constitution immuable ou changeante ? *Maghreb-Machreq*, n° 137, juillet-septembre 1992, p. 15 ; O. BENDOUBOU et M. AOUAM : La réforme constitutionnelle marocaine de 1992, *RDP*, 1993, p. 431 ; EL MOSSADEQ (R.), *Consensus ou jeu de consensus*, Distribution Socipress, 1995.

(46) L'élection de l'assemblée de l'opposition pour accepter de participer au pouvoir. Le récent référendum de septembre 1996 qui restaure le bicamérisme avec une chambre entièrement élue au suffrage universel leur donne en partie satisfaction, cf. LOPEZ-GARCIA (B.), Le Makhzen, la 'amma et l'arbitre au

(47) Sur les dernières élections, cf. LOPEZ-GARCIA (B.), Le Makhzen, la 'amma et l'arbitre au

universel perd tout son sens pour être détournée et utilisée en tant que moyen de plébisciter les choix et décisions du parti. L'autoritarisme des régimes républicains n'a que peu à envier à celui des autres régimes, avec peut-être cette circonstance aggravante que les contraintes subies par le peuple l'étaient en son nom et en usurpant sa volonté. C'est récemment, à la fin des années 80 et début des années 90, que l'on assiste à des ouvertures politiques et institutionnelles, surtout au Maghreb qui présente à bien des égards de meilleures chances pour une évolution démocratique et l'instauration d'un Etat de droit, comme le rappelle Omar Bendourou en s'intéressant à la place et au rôle des conseils constitutionnels au Maghreb. En un bref laps de temps, on a assisté à l'ébranlement du parti unique tunisien, l'affondrement du parti unique algérien, la fin du régime militaire en Mauritanie et une nouvelle ouverture démocratique au Maroc. La décennie 90 s'annonçait sous de bons auspices et prenait l'aspect d'une embellie politique dans la région avec la signature de l'accord de Marrakech sur l'Union du Maghreb Arabe, en février 1989, qui venait ajouter aux promesses internes l'espoir d'une construction régionale sur des bases démocratiques. Hélas ! comme toute embellie, elle se révéla passagère car les nuages accumulés pendant les années de plomb des systèmes autoritaires vont laisser sourdement exploser la violence en Algérie, assombrir le ciel politique tunisien où le verrouillage politique est de nouveau à l'œuvre pour éviter la contagion algérienne et placer le Maroc dans l'expectative.

L'expérience de l'Algérie est aussi dramatique qu'exemplaire, surtout qu'elle a été mal engagée à l'occasion des élections législatives de 1991. On connaît les conditions discutables dans lesquelles se sont déroulées ces élections inachevées : une loi électorale qui avantage démesurément le parti majoritaire, un découpage des circonscriptions électorales qui s'est efforcé de contenir le courant islamiste, un déroulement des opérations électorales sous le contrôle du FIS et du FLN qui détiennent la plupart des mairies et qui n'hésitent pas devant les manipulations des opérations (inscription sur les listes électorales, distribution des cartes d'électeurs, interventions lors du vote lui-même). Tout cela aboutit à un premier tour inquiétant : le premier parti est celui des abstentionnistes ; le principal parti sorti des urnes est le FIS dont la doctrine, le programme et l'action montrent à l'évidence la répugnance à l'égard du système démocratique ; une partie de l'opinion est désemparée devant ce qui s'annonce comme un début d'Etat islamique ; les tenants du pouvoir sont divisés sur la conduite à tenir. Finalement, l'armée accule le chef de l'Etat à la démission, met en place un nouveau pouvoir et suspend le second tour des élections, ajoutant un traumatisme supplémentaire, aussi bien du côté du parti islamiste frustré de sa victoire que du côté d'autres partis qui ont participé au jeu démocratique et aussi du côté de l'armée qui ne semblait pas savoir exactement comment gérer la situation ainsi nouvellement créée.

Les controverses nées de cette situation n'ont fait que s'envenimer en posant le grave problème de la conduite à tenir face à un processus électoral d'apparence pluraliste et démocratique qui s'apprête à mettre le pouvoir entre les mains d'adversaires déclarés de la démocratie. Les réponses ne peuvent être

déroger elles-mêmes soit en s'abandonnant aux islamistes soit en s'en remettant aux militaires pour la défendre et la restaurer.⁽⁴⁸⁾ Une chose est sûre : dans cette aventure, l'Etat de droit est le grand perdant. L'Etat islamique aurait été tout sauf un Etat de droit, comme le montre à l'évidence l'exemple de tous les régimes se réclamant directement de la *charia* (Arabie saoudite, Iran, Soudan). Quant à l'Etat qui arrête le processus électoral, il peut difficilement convaincre qu'il le fait au nom de la démocratie et de l'Etat de droit, surtout lorsque le système mis en place apparaît comme un prolongement de l'ancien système. La récente élection présidentielle — marquée par une incontestable et forte participation populaire qui a ainsi manifesté son refus de la violence et délégitimé le terrorisme islamiste — pouvait offrir de nouvelles perspectives à condition que le pouvoir algérien s'engage résolument dans la consolidation du processus démocratique, le renouvellement du personnel politique, la transparence économique et l'ouverture politique et sociale vers la multitude de jeunes en attente d'espoir ou de désespoir.

En conclusion, le débat sur l'Etat de droit et les revendications généralisées en matière de droits de l'homme conduisent incontestablement à une imprégnation progressive et irréversible des ordres juridiques nationaux par l'ordre juridique international, celui-ci étant entendu dans son sens le plus large, c'est-à-dire non seulement comme système de normes positives mais aussi comme vision juridique du monde. Il en résulte une quête de standards universels encouragée par l'affondrement des systèmes juridiques socialistes et l'avènement d'une sorte de société civile internationale qui accroissent la brèche ouverte dans la souveraineté exclusive de l'Etat. L'Etat de droit serait-il un concept opérateur pour présenter, diffuser et imposer un modèle d'organisation devenu universel et marquant selon la thèse très controversée d'un auteur, la fin de l'histoire ? La juridiction récente de la scène internationale qui s'opère en apparence sous l'égide des Nations-Unies, en fait, sous la direction des puissances occidentales et surtout des Etats-Unis, va-t-elle s'étendre aux sociétés internes ? Peut-on asseoir l'Etat de droit dans des pays où l'Etat tout court balbutie ou se liquifie, au point que l'anarchie de guerres civiles sanglantes est susceptible de faire regretter l'ordre botté et cruel des dictateurs déchus ? Voilà des interrogations, et il pourrait en avoir d'autres, qui montrent simplement que le débat sur l'Etat de droit est au cœur de questionnements, aussi fondamentaux qu'ambigus, et que dans ce domaine comme dans d'autres, l'universalisation ou plutôt la mondialisation⁽⁴⁹⁾, quand elle est en même temps trop synonyme d'occidentalisation et d'uniformisation, peut aussi générer des réactions d'identité juridique. C'est le cas manifeste de ce qu'on a appelé

(48) Cf. BENDOUROU (O.), *La crise de la démocratie en Algérie*, Oujda, Édition Orientale, 1992 ; LAVENGE (J.J.), *Algérie. La démocratie inédite*, Paris, L'Harmattan, 1993 ; AÏSSI (L.), *L'Algérie et la démocratie*, Paris, La Découverte, 1994 ; BAUTÉ (P.R.) (dir.), *L'Algérie incertaine, Revue du monde musulman et de la Méditerranée*, 1993, n° 65 ; LABY (S.), *Les islamistes algériens*, Paris, Seuil, 1996. (49) Il est intéressant et tonique de distinguer mondialisation et universalité, comme le fait Jean Baudrillard (journal *Libération* du 18 mars 1996) qui montre que la mondialisation est dissolvante et uniformisante, en neutralisant toutes les singularités à l'image de ce qui se passe dans

le retour de la *charia*, dans les pays musulmans et particulièrement dans les pays arabes. Toutefois, il serait erroné de s'arrêter à l'idée d'une confrontation tranchée entre deux systèmes de pensée juridique : quand on l'observe attentivement, le débat sur les droits de l'homme dans les pays arabes s'acharne à tenir une synthèse entre la philosophie « universelle » des droits de l'homme et des éléments qui appartiennent à un registre culturel et religieux spécifique et en partie concurrent dans son ambition d'universalité. Cet investissement et cette réappropriation de l'universel par les particularismes culturels, s'ils sont patents pour les pays arabes, ne sont pas absents d'autres scènes internationales, et c'est ici que vient l'intérêt d'une comparaison notamment avec l'Europe. Et c'est pourquoi le débat demeure ouvert et appellera encore d'autres rencontres où il serait important d'accorder une attention particulière au cheminement historique de l'Etat de droit en fonction de la diversité des traditions nationales ou régionales et des inflexions que celles-ci subissent ou font subir par un phénomène normal d'interactions.

Les communications qui vont suivre – et qui ont servi de toile de fond à cette introduction – seront classées sous quatre chapitres. Le premier, intitulé *Prélogènes*, présente la notion d'Etat de droit à la lumière d'un croisement des approches et des disciplines (droit, science politique, histoire, relations internationales), de manière à bien situer les données et les enjeux, qu'ils soient internes ou externes au monde arabe. Le second chapitre regroupe les préoccupations de ceux qui cherchent à comprendre et faire comprendre les liens entre la religion et l'Etat de droit, la *charia* et la laïcité car, comme nous l'avons souligné précédemment, l'Islam avec ses différentes interprétations et instrumentalisations est au cœur de toutes les perceptions et les stratégies qui s'affrontent dans le monde arabe. Les troisième et quatrième chapitres veulent être un état des lieux ; même si cet état des lieux est incomplet puisqu'il couvre moins de la moitié des pays arabes, il est cependant suffisamment représentatif pour permettre au lecteur de se rendre compte des étapes accomplies et de celles qui restent à parcourir, du Maghreb au Machrek, pour que le monde arabe évolue progressivement vers l'Etat de droit. On constate que le processus est complexe, avec des hauts et des bas dans chaque pays, avec des moments d'espoir et de reflux, mais avec tout de même une prise de conscience collective incontestable comme le montre l'adoption par la Ligue des Etats arabes, le 15 septembre 1994, d'une charte arabe des droits de l'homme qui constitue une avancée incontestable dans la mesure où les pays arabes qui n'ont pas ratifié les pactes internationaux ratifient cette charte (50). L'Etat de droit, le respect des droits de l'homme et la démocratie ne peuvent pas s'importer clés en mains à l'instar des usines – lesquelles au demeurant ne fonctionnent pas toujours correctement ; il faut qu'ils s'acclament et s'enracinent dans le terreau local ; même s'il est souhaitable d'accélérer l'histoire, un certain temps est nécessaire pendant lequel malheureusement des épisodes tragiques et des violences alourdissent terriblement le prix à payer pour l'avènement de l'Etat de droit.