

د. يحيى ولد البراء

الوحي و الواقع والعقل

حول طبيعة النظر و صناعة الفقه في الخطاب الإسلامي المعاصر

نواكشوط، دار النشر جسور، 2017

Yahyâ w. al-Barrâ'

La Révélation, la Réalité et la Raison. À propos des analyses et de la fabrique du discours islamique contemporain

Nouakchott, Dâr al-našr jusûr, 2017, 551 p.

Deux objectifs à ce travail :

1°• L'un d'eux a trait à la manière dont les spécialistes des sciences religieuses se sont efforcés de contribuer au vœu des peuples musulmans pour réunir les requisits nécessaires et favoriser l'émergence des circonstances appropriées pour sortir de l'immobilisme, dans l'espoir de transformer leur situation de sujets passifs en agents actifs de leur destin. Ce qui se manifeste en premier lieu dans l'élaboration de discours législateurs visant à améliorer le vécu, à fournir des alternatives mobilisatrices.

Il va de soi que les tenants de cette approche tiennent l'islam pour la seule et unique voie conduisant à cette perspective idéale. Car il est le ciment de la *umma* et le cœur historique de son identité. Les échecs des autres voies le prouvent.

Il faut à ce projet (ré)novateur "un discours islamique englobant, fondateur et contemporain" (*ḥiṭāb islāmī mustaw'ib wa mu'assis wa mu'âsir*) capable de jeter les bases de ce nouveau départ, de lui donner "l'impulsion nécessaire pour sortir la *umma* de la situation d'arriération et d'affaiblissement, qui l'empêche d'agir, de rejoindre le cortège des nations avancées" (*al-daf' al-lâzim li-ihrâj al-umma min ḥâlâti al-taḥalluf wa-l-ġatâ'iyya al-latî ta'ûquhâ 'an al-fi'l, wa tubṭi' bihâ 'an al-liḥâq bi-rakb al-umam al-mutaqaddima*) (6).

C'est la raison pour laquelle une partie de l'élite savante préférera une approche ajustée à des buts visés (*al-ṭarḥ al-maqâsidi*) comme alternative viable à la réflexion traditionnelle en termes d'*ijtihâd* (*al-adât al-ijtihâdiyya al-ma'hûda*). (6) Car la crise de savoir que connaît le monde de l'islam est multidimensionnelle (psychologique, législative, éthique, comportementale...) et ne peut être envisagée sous un seul angle. Pour la traiter, il convient de faire recours à plusieurs registres : les arts, la littérature, les moyens de communication, le prêche, l'enseignement, etc.

Les peuples musulmans ont expérimenté divers types de régimes socialistes et libéraux qui ont tous échoué à réaliser leurs promesses de prospérité, de justice, de liberté, engendrant au contraire plus d'oppression, de pauvreté et d'exclusion. Les musulmans qui représentent près de 20% des habitants de la planète constituent 40% des pauvres de l'humanité.

2°• Le second objectif concerne deux points liés mais distincts :

- le premier concerne l'affirmation selon laquelle la seule manière de renouveler le discours religieux islamique et de sortir la *umma* de son mal chronique et mortel serait une injection puissante de pensée scientifique contemporaine, source d'interaction positive avec l'autre (occidental).

"Nous chercherons à nous assurer de la validité de cette assertion, qui fut initialement à l'origine de la réflexion que nous proposons ici. Pour ce faire, nous nous attacherons à suivre les chemins suivis par la réflexion des *fuqahâ'* et des penseurs musulmans s'efforçant de prendre en considération les questions posées par les effets de la modernisation dans leurs multiples dimensions, qu'il s'agisse des échanges économiques, des institutions, des idées, de la culture, des arts, des objets marchands... Ces penseurs ont-ils produit des constructions juridiques et conceptuelles qui rendent inutile la quête de solutions extérieures au cadre proposé par l'islam, des constructions suffisamment robustes pour entrer en compétition avec d'autres dans le cadre d'une libre concurrence et qui épargnent à la société les écueils de la dissension et de l'affaiblissement ?

- le second point de ce second objectif a trait à la description d'une situation. Il s'agit d'examiner les preuves juridiques sur lesquelles s'appuient ces *fuqahâ'* et penseurs entrés dans ce champ de lutte pour affirmer la nécessité d'y être présent et de prendre part aux compétitions qu'il impose. A cette fin, ils ont produit des avis théologico-juridiques, nouveaux pour une partie d'entre eux, qui légitiment les états de fait contemporains. Ils ont cherché à travers ces avis à concilier, autant que faire se peut, leurs engagements religieux et les voies d'accommodement avec les manifestations de la modernité. Ceci appelle de notre part l'investigation des conditions de formation de ces preuves, de leur degré de cohérence interne, de leur conformité avec les fondements de la religion, de ses règles générales et de ses principales formations dogmatiques (*kulliyâtihi al-kubrâ*).

Notre projet consiste donc à étudier le discours islamique contemporain, comment il s'y prend avec le corpus reçu de la tradition en matière de *fiqh*. Quel est son rapport à la modernité ? Quelle est sa capacité à répondre aux préoccupations de la société en préservant son identité et ses valeurs ? Jusqu'à quel point répond-il à cette exigence principielle essentielle en matière de connaissance qu'est la cohérence interne et l'absence de contradiction ?

La demande s'accroît de nos jours en direction des porteurs du savoir religieux de la part de tous les musulmans, de la part des couches agissantes de la société, pour la production d'un discours religieux en harmonie avec l'état des connaissances contemporaines. Ce discours doit tenir compte d'un état de fait contemporain marqué par la multiplicité des rattachements, non pas seulement au niveau mondial, mais aussi à l'intérieur de chaque pays. Il devrait œuvrer à générer le climat propice à engendrer des formations éthiques capables de faire avancer la société et à remplacer les discours qui font fond sur les classements discriminatoires (*al-tashîf al-tamâzyî*), quelle qu'en soit la nature, pour en faire un outil destiné à alimenter les conflits à usage local ou global.

Il y a, de même, une demande pressante de la part des puissances occidentales dominantes, qui participent à quelque degré de la gestion interne des affaires des peuples musulmans, pour inciter les *fuqahâ'* et les penseurs musulmans à formuler leurs opinions concernant de nombreuses questions entrant dans ce que l'on appelle aujourd'hui "les valeurs humaines communes" (*al-qiyam al-insâniyya al-muštâraka*) et la possibilité d'une cohabitation autour de ces valeurs considérées comme une constitution de l'ensemble de l'humanité dans toute sa diversité.

Les *fuqahâ'* et penseurs musulmans sont aussi interpellés sur leurs avis relativement aux événements au rythme accéléré qui concernent l'islam en général et dont le plus important est la progression de la haine de l'autre et tout ce qui peut en découler de positif ou de négatif. Ils sont également sommés de prendre position concernant la globalisation de l'islam jihadiste, devenu sujet de l'heure des médias internationaux et objet prioritaire des agendas politiques internationaux au niveau des Etats comme de la planète tout entière.

L'examen de ce vaste sujet sera décliné à partir d'un certain nombre de questions.

- A quelles conditions un discours peut-il être dit islamique ?
- Les musulmans vivent-ils effectivement aujourd'hui une crise relativement à leur discours religieux ou s'agit-il d'une exagération, sinon d'une déformation injustifiée ?
- Comment les *fuqahâ'* ont-ils fait face aux nouveautés civilisationnelles qui se renouvellent sans cesse ? Ont-ils, pour en traiter, fondé des conceptions théologico-juridiques (*fiqhiyya*), dont ils auraient affermi les fondements et les hypothèses, et élaborés les instruments de leur démonstration et les approches ?
- Les *fuqahâ'* ont-ils élaboré un discours comparable à celui de l'Occident susceptible de lui servir d'alternative ? Un discours de nature à atténuer les défis qui menacent l'organisation de la *umma* et les fondements de la religion ? Ce discours était-il conforme aux fondements *šari'atiques* constitutifs de l'autorité référentielle dont on présume qu'elle fournit la base nécessaire à tout celui qui voudrait s'exprimer au nom de l'islam ?
- Ce discours a-t-il permis de briser l'attraction exercée sur le vaincu ébahi et soumis à la volonté d'autrui, convaincu de sa faiblesse et de son infériorité devant le vainqueur ? A-t-il permis de surmonter les défauts et les motifs d'auto-flagellation qu'il ressent fréquemment du fait des divergences culturelles ? Du fait de la transposition et de l'interprétation [des productions occidentales] ? De l'accommodement d'avec ces emprunts et de leur application ? Du fait de ses liens avec le réel et ce qui advient ?
- Quels sont les sujets de divergences des producteurs du discours islamique contemporain en ce qui concerne la situation présente, dans leurs évaluations de cette situation, dans leurs approches des solutions possibles, dans leurs démarches méthodologiques pour le traitement de ces questions ? Ces divergences procèdent-elles d'une différence d'époque ou renvoient-elles à quelque opposition touchant les arguments et les preuves ?

Pour répondre à ces questions, Y.w.B. choisit de traiter de quelques thèmes *fiqhî* précis issus de *nawâzil* contemporaines relatives à divers domaines du *fiqh*.

Ce faisant, il vise deux objectifs :

1°) Dégager une vision d'ensemble de la manière dont les *fuqahâ'* contemporains ont abordé les questions nouvelles apparues dans la scène islamique

2°) Donner à son propos une "dimension expérimentale" et l'éloigner d'une vision exagérément abstraite, éloignée de toute réalité concrète.

Sur quelques questions de fondation (13)

Définir *al-wahî* ("la Révélation"), *al-wâqi'* ("le réel") et *al-'aql* ("la raison"), les termes du titre de l'ouvrage.

- *al-wahî* : désigné par le Coran comme *al-sama'*. Ce qui est dit par Allah et son prophète. Selon les savants des *uṣūl* : "délivrance par Allah Le Très Haut à Ses prophètes et à Ses envoyés d'une loi pour qu'il agissent en conformité avec elle et qu'ils la transmettent au monde" (*i'lâm allah ta'âlâ anbiyyâ'ahu wa rusulihî bi-šar' li-ya'malû bihî wa yu'allimûhu li-n-nâs*) (13).

• *al-wâqi* : tout ce à quoi nos cinq sens nous permettent de parvenir et qui est confirmé par le milieu social, l'expérience, ou les transformations de la vie.

• *al-'aql* : force "de dévoilement" (*al-quwwa al-kâšifa*) et "d'orientation" (*al-muwwajjiha*) qui distingue l'homme de tous les autres "étants" (*kâ'inât*). Capacité de discrimination qui préserve des dangers mortels.

C'est la saisie des proportions et des lois, à laquelle les sens ne permettent pas d'accéder, c'est cette saisie qui distingue la raison, le *'aql*. Faculté de généralisation et de discrimination.

Cite al-Fahr al-Râzi (m. 606/1209)

Le jugement (*hukm*), comme rapport entre deux représentations au moins, repose soit sur le *'aql*, soit sur le *šar'*, soit sur la *'ada*, selon les *fuqahâ'* (15). D'autres considérations interviennent dans l'établissement d'un jugement juridiquement acceptable : le bénéfice d'opportunité (*al-mašlahâ al-mursala*); la pratique des gens de Médine; la coutume (*'urf*); le choix d'exception (*al-istihsân*); le choix par précaution (*al-ihtiyât*); la prévention des contraventions (*sadd al-đarâ'i'*); la règle relative au préjudice (*đarar*) et aux nécessités (*đarûrât*); le risque de généralisation d'une affliction (*'umûm al-balwâ*); la concomitance (*istišhâb*); la présomption d'innocence ou innocence primale (*al-barâ'a al-ašliyya*)...

• Consensus des musulmans autour du Livre et de la sunna, qui forment la base de la pensée islamique. Le "réel" (*al-wâqi*) et la "raison" (*al-'aql*) viennent en seconde position. "Car la *šarî'a* est fondée sur la transmission et l'audition" (*li-anna mabnâ al-šarî'a 'alâ al-naql wa-s-samâ'*) (16). Cite al-Ġazâlî.

Il ne saurait y avoir d'opposition entre deux certitudes confirmées par des arguments assurés. Pas entre Le Livre et la raison : ils n'appartiennent pas au même domaine... "L'islam, écrit al-Ġazâlî dans *al-Mustafâ*, est la religion de la transmission confirmée par la raison" (*al-islâm huwwa dîn al-naql al-mu'ayyad bi-l-'aql*) (cité p. 17). C'est uniquement en cas d'incertitude sur la transmission que le *'aql* peut intervenir...

"On sait qu'il y a certaines règles, comme celles qui sont au fondement de la foi (*ka-ušûl al-'aqîda*) qui ne peuvent être assertées que par la raison (*lâ yumkinu iġbâtuhâ illâ bi-l-'aql*). Se contenter en ce qui les concerne de preuves issues de la transmission engage dans un cercle vicieux (*al-dawr*), circularité considéré par les tenants du raisonnement comme l'une des sept formes d'obstacle majeur à l'accès à la vérité. Comme, par ex., l'assertion de l'existence de Dieu (*tubût wujûd allah*), de Sa connaissance (*'ilmihî*), de Sa puissance (*qudratihî*), de Sa volonté (*mašî'atihî*) et d'autres attributs requis pour l'assertion de la révélation (*al-wahî*). Etant donné que l'apodicticité de la transmission (*tubût al-naql*) dépend de l'apodicticité de la révélation (*mawqûf 'alâ tubût al-wahî*), et que l'apodicticité de la révélation dépend de ces attributs et qualités, elles ne peuvent être démontrées au moyen de la transmission (*fa-lâ yašihhu al-istidlâlu 'alayhâ bi-n-naql*) car cela supposerait l'existence d'une chose avant son existence. Et c'est précisément cela l'impossible cercle de la pensée." (17-18)

Il en va de même pour l'assertion de la prophétie, qui dépend du miracle probatoire (*mu'jiza*), "qui en est la preuve rationnelle" (*al-dâllatu 'alayhâ bi-ṭarîqi al-'aql*) (18), de sorte que le *'aql* devient un fondement du *naql* et de sa véracité. L'ignorance du *'aql*, quand ces preuves sont certaines, et le refus de ses conclusions, est cause de l'écroulement des fondements du *naql*, et de la remise en cause des témoignages qu'il mobilise, témoignages sans lesquels il s'annule. Cette mise à l'écart du *'aql* se révèle donc comme destructrice pour le *naql*.

Il en découle qu'il faut donner priorité au 'aql lorsqu'il entre en contradiction avec le naql. (18). Cite Ibn Taymiyya (m. 728/1328).

Opposition entre ce qui est présomptif (*ẓannî*) et ce qui est certain (*qaṭ'î*).

A partir de la citation d'Ibn Taymiyya (extraite de : *Dar' ta'ârud al-'aql wa-n-naql aw muwâfaqat ṣaḥîḥ al-manqûl li-ṣarîḥ al-ma'qûl*, réédité en 1991 en Arabie Saoudite), Y. w. B. conclut : nous voyons que la plupart des interprétations auxquelles se sont livrés les exégètes du passé sont bâties sur l'opposition apparente entre les textes et le 'aql. "Et même les spécialistes du *ḥadiṭ*, dont on peut supputer qu'ils sont les plus éloignés du principe de la primauté de la raison par rapport aux apparences qui lui sont contraires, ont adopté ce principe (*yuqarrirûna ḥadâ al-mabda'*) dans leurs écrits et y recourent comme un de leurs fondements" (19).

Sur le *ḥadiṭ* s'appuyant sur un seul rapporteur, il cite, dans ce sens, al-Ḥaṭîb al-Baġdâdî (m. 463/1071) in *al-Faqîh wa-l-mutaḥaqiqih*, édition saoudienne de 1421/2000.

Difficile de séparer révélation (*waḥî*) et raison ('aql), *waḥî* et *wâqi'* (20). Car le *waḥî* s'adresse aux gens vivant le *wâqi'*... "Les hommes sont fils de leur époque" (*al-nâs abnâ' zamânuhum*) (21). Le *wâqi'* et le 'aql ont toujours été présents dans les raisonnements analogiques (*al-aqyisa*), les applications à des cas particuliers (*al-tanzîlât*), les analyses (*al-taḥqîqât*) et les investigations (*taḥarriyyât*) qui ont accompagné l'émergence des écoles de *kalâm* et de *fiqh*.

Par ex., les mu'tazilites, les zaydites et les ḥârijites accordent une grande place au 'aql. Les sunnites, notamment *aṣḥâb al-ra'î* (partisans d'une certaine liberté d'interprétation), recourent également au 'aql comme auxiliaire.

Des opinions opposées sont apparues : chez les imâmites, et chez les partisans du *ḥadiṭ*.

Certains *mujtahid* sont d'avis qu'il faut tenir compte du *wâqi'* : diversité des mœurs et des époques... D'autres y sont opposés : permanences des commandements religieux... L'islam n'est pas venu pour s'adapter à des coutumes, mais pour élever le croyant par des lois divines....

Au passage, indication sur le 'ilm et ses variétés (*ṣar'î* et 'aqlî) selon al-Ġazâlî (*al-Risâla al-laduniyya*), pour parler de la difficulté de séparer les trois piliers du titre : *waḥî*, *wâqi'*, 'aql, comme il est difficile de séparer les variétés de 'aql.

Les composantes de la trilogie s'interpénètrent pour composer les "deux structures" (*bunyatayn*) qui commandent la forme de réception des données par l'homme, deux structures qui président à leur mode de représentation et d'organisation, ainsi que leur interprétation en même temps qu'elles confèrent un sens (*dilâla wa maġzâ*) à ces données. "L'une des ces structures est descriptive (*taṣwîriyya*) et s'attèle à la présentation de l'organisation générale de la connaissance (*raṣd al-nizâm al-ma'rifî al-'âmm*) telle qu'elle s'exprime dans différentes formes sémiologiques (*al-ansâq al-simyâ'iyya al-muḥtalifa*). La seconde est lexicographique (*mu'jamiyya*) et se rapporte à la signification particulière que confère chaque langue naturelle." (24).

L'activité interprétative ainsi désignée se rapporte à l'homme, qui s'auto-considère comme le centre de la création.

Importance centrale de la question du "sens et de l'interprétation" (*al-ma'nâ wa-t-ta'wîl*) (24) qui a donné tous les savoirs islamiques : *kalâm*, *uṣûl*, *balâġa*, *fiqh*, *i'jâz* (24)

Capacité limitée du cerveau et des sens de l'être humain. Sa pensée est tributaire de "cheminements et de cadres préétablis" (*yufakkir fî masârât wa uṭur marsûma qabliyyan*) (24).

Son *'aql* est conditionné à suivre une orientation déterminée. "Ce qui lui est familier et ce qu'il vit est ce qu'il connaît et ce qu'il voit." (*fa-mâ ya'lafuhu wa ya'îshuhu huwwa mâ ya'rîfuhu wa yarâhu*) (25). Son mode de désignation des choses (*tasmiyyatuhu li-l-ašyâ'*) obéit à des considérations d'utilité (*ḥâḍi'a li-'tibârât naf'iyya*). "Il ne nomme et n'organise dans son lexique que ce qu'il considère comme lui étant utile ou nuisible (*fa-lâ yusammî wa yunazzimu fî iṭâr al-mu'jam illâ mâ yazunnuhu yufiduhu aw yaḍurruhu*). De là découle que la coutume et la connaissance sont des dimensions concomitantes (*bu'dâni mutalâzimâni*)". (25)

D'où le caractère limité des connaissances de l'homme et leurs liens étroits avec le milieu, la langue, l'époque.

Selon Ibn Qayyim al-Jawziyya (m. 751/1350) [in *I'lâm al-muwaqqi'în 'an rabb al-'âlamîn*], la signification (*al-dilâla*) a deux acceptions : "réelle" (*ḥaqîqîyya*) et "adjonctive" (*idâfiyya*). La première se rapporte à l'intension du locuteur et à sa volonté. Elle ne varie pas (*lâ taḥtalif*). L'adjonctive se rapporte à la compréhension de l'auditeur (*al-sâmi'*), à sa perception, à l'acuité et à la pureté de son esprit, sa connaissance des mots et de leurs "degrés" (*marâtibihâ*), etc. Cette signification-là est éminemment variable.

Ces indications préliminaires expliquent l'apparition en islam, dès la plus haute époque, de différentes écoles de pensée. Cite les représentants de diverses écoles dans les principales métropoles de l'islam au 2d siècle de l'Hégire.

Souligne l'importance de la langue dans le processus. Référence à l'hypothèse Sapir-Whorf. Importance du contexte, de l'émetteur/récepteur, de la conjoncture temporelle, etc. pour le *fiqh*. "Les recoupements entre l'émetteur et le texte (*al-taqâtu'ât bayn al-mursil wa-n-naṣṣ*), entre le texte et le destinataire (*al-naṣṣ wa-l-mutalaqqî*), entre le destinataire et le contexte (*al-mutalaqqî wa-s-siyyâq*) (...) évoque les rapports entre l'envoyé, son message et le destinataire (*al-mursal wa-r-risâla wa-l-mursalu ilayh*) qui ont donné lieu à toutes les problématiques du *kalâm* (*al-iškâlât al-kalâmiyya*) ayant trait aux thématiques de l'état (*ḥâl*) et la relation d'attribution (*ta'alluq al-ṣifa*), à la justice divine (*al-'adl al-ilâhî*), à la création des actes (*ḥalq al-af'âl*), à l'existence et à l'essence (*al-wujûd wa-l-mâhiyya*), à la nature du Coran (*tabî'at al-qur'ân*). Plus généralement, il s'agit de la problématique de l'appréhension du message divin (*tafahhum al-risâla al-samâwiyya*), aussi bien dans sa réception en tant que texte et révélation (*fî šakli talaqqihâ naṣṣan wa tanazzulan*) que dans la manière dont elle est perçue et interprétée (*aw fî šakli idrâkihâ fahman wa ta'wîlan*)" (29).

"Si le message est émis par Allah — auquel est attribuée une existence nécessaire (*al-muttaṣif bi-wujûb al-wujûd*) et une parole incréée (*al-kalâm al-azalî*) — et qu'il est adressé à l'être humain doué de raison (*al-ḥâdiṭ al-'âqil*) et de capacités perceptives limitées (*ḍî al-mudrikât al-nisbiyya*), cela fait de la situation de ce message, de ses limites et de son sens un objet d'une difficulté considérable engageant les relations entre l'absolu et le relatif (*'alâqat al-muṭlaq bi-n-nisbî*), de l'infini et du fini (*al-lâ mutanâhî wa-l-mutanâhî*). Car, dans ce cadre, il s'agirait de ramener des choses circonstancielles et changeantes (*radd al-ša'n al-zarfî al-mutaḥawwil*) dans l'orbite de la vérité inaltérable (*ilâ miḥwar al-ḥaqq al-tâbit*), de ramener l'action inscrite dans le temps dans le champ des objectifs illimités (*radd al-fi'l al-zamâni ilâ al-maqṣid al-lâ nihâ'i*)" (29-30)

Ce qui ramène une fois de plus vers la centralité de la langue, filtre fondamental de notre connaissance, et du texte législatif de base de la *šari'a* : le Coran. Il faut donc partir de la langue arabe et de son milieu au moment de la révélation... Il faut donc expliquer et interpréter le texte coranique conformément aux règles de la langue arabe. Il faut recourir aux modes de représentation conforme aux normes de la logique : un "interprétant" (*mu'arrif*) réel comme la "délimitation/définition complète et incomplète" (*al-ḥadd al-tâmm wa-n-nâqis*), ou "indiciel complet comme la désignation par l'identique" (*rasmīyyan tâmman ka-t-at'rîf bi-l-maṭal*) ou incomplet comme la désignation par le similaire et par la partie (*nâqisan ka-t-ta'rîf bi-t-tašbîh wa bi-l-qismati*); un "désignateur" (*mu'arrif*) verbal (*lafzî*) comme la substitution d'un terme à un autre, synonyme et plus connu du destinataire.

Après "l'explication" (*al-tafsîr*), vient "l'interprétation" (*al-ta'wîl*) "qui est une translation complète vers un sens autre que celui exprimé de manière obvie par l'allure orale des mots (*al-laḍî huwwa intiḡâl tâmm ilâ ma'nâ âḡar ḡayr murâd min al-laḡz bi-l-badâha*), mais étant nécessairement commandé par les normes du possible (*wa-lâkin lâ budda an yakûn ḡimna ma'âyîr al-muḡtamalât*) (31). L'interprétation doit rester dans l'orbite de ce qui est admissible pour Le Livre et la sunna. Tous les termes de la langue arabe sont "interprétables"...

La troisième étape est "l'extrapolation" (*išâra* ou *ta'bîr*) "quand on translate le mot ou la phrase vers un sens nouveau qui n'est ni évident ni probable (*ḡina tunḡalu al-laḡzatu aw al-jumla ilâ ma'nâ jadîd laysa šarîḡan wa-lâ muḡtamalan*) (31).

La démarche exégétique est controversée (des pour et des contre : des *ḡadîḡ* contradictoires...). Cite parmi les partisans de l'exégèse al-Âmidî (m. 631/1234) : les intentions de l'émetteur, associées à la structure formelle (grammaticale) et sémantique du discours, sont à prendre en considération, et ne sont pas toujours évidentes... Mais l'interprétation doit rester conforme aux commandements essentiels de la religion. Et l'exégèse n'est pas liée qu'à la langue...(pb de la traduction...). Les *maqâšid* sont liées à l'esprit et pas seulement à la lettre... Cite ici al-Šâtîbî (m. 790/1388) [in *al-Muwwâfaḡât* et *Kitâb al-umm*] et les nuances apportées par Ṭaha 'Abd al-Rahmân (in *Tajdîd al-manḡaj fî taḡwîm al-turât*, Casablanca, al-Markaz al-ṭaḡâfî al-'arabî, 1994) à la vision des "intentions" (*maqâšid*) de la *šari'a*, où il distingue trois sens au terme *maqâšid* : (a) *maqšûd*, pl. *maqšûdât*, le sens lexical (*al-dilâla*); (b) *qašd*, pl. *qušûd*, le contenu ressenti ou voulu; (c) *maqšid*, pl. *maqšid*, signifiant "la réalisation d'un but" (*ḡuṣûl al-ḡaraḡ*).

C'est ce dernier sens, indépendant de la langue, qui est visé par la *šari'a*, dit al-Šâtîbî. Il exclut toute discrimination entre 'arabî et 'ajamî.

"C'est pour cette raison que la *maqšidiyya* est générale et globale parce qu'elle est liée au texte et à la raison (*wa liḡâ fa-inna al-maqšidiyya 'amma wa šâmila li-annahâ tadûr ma'a al-naṣṣ wa-l-'aql*)" (35).

Ces considérations introductives permettent de se faire une idée des problèmes auxquels peut être confronté le *fiqh* en tant que connaissance des lois voulues par la religion.

Tentative de définition du *fiqh* : "connaissance de l'ésotérique à partir de l'exotérique" (*ma'rifat al-bâḡin min al-zâḡir*). L'ensemble de la législation de l'islam et même de sa civilisation. Insiste sur son importance et sa noblesse. On ne saurait le rejeter en raison de sa perméabilité à l'histoire... C'est le plus important moyen d'accès à la vérité (*al-ḡaḡq*) selon l'époque... (39).

Si les fondements de la religion sont permanents, il faudrait encore les connaître... Il faut pouvoir distinguer ce qui peut bouger de ce qui ne le peut... Contre l'opinion qui consiste à dire qu'il faut rejeter les opinions des hommes et s'en remettre au Livre et à la sunna... "La vérité est que nous appliquons des opinions présomptives dans notre volonté de respecter les prescriptions religieuses dans les champs particuliers (*al-hâl annanâ muta'abbidûn bi-z-zanniyât fi-l-furû'*)" (40). Faiblesse du *ḥadîṭ*... Ne va pas jusqu'à l'humanisation des textes sacrés...

Partie 1 : Les principes (*al-mabâdi'*) (43)

- "Les points de départ du discours islamique contemporain et les questions auxquelles il est confronté (*munṭalaqât al-ḥiṭâb al-islâmî al-mu'âsir wa muwwâjahâtuhu*)

Ce discours a pour point de départ Le Coran et la sunna, ainsi que la pratique des Arabes du temps du Message.

Connait des défis liés au fossé entre ses réponses et celles de la science contemporaine sur bien des points essentiels, comme l'origine de l'homme, ses relations avec le milieu qui l'environne, sa responsabilité à son égard, la nature exacte de la vie, les tréfonds de l'âme et ses désirs...

Foi aujourd'hui en la science. Il y a les tenants d'une vision totalisante de l'islam et ceux qui affirment qu'il devrait se limiter à une relation entre le croyant et Dieu. Certains ne veulent admettre que le Coran comme source de législation, certains refusent le raisonnement analogique (*qiyâs*)...

Y. w. B. ne s'intéress qu'à la position qui veut de l'islam comme "religion et forme d'organisation de la vie (*dîn wa nizâm ḥayât*)".

Prise en considération de l'esprit d'innovation (\neq les traditionnistes ennemis de tout *ibdâ'*). La raison humaine a besoin d'expliquer et de comprendre (notamment les nouveautés).

L'esprit d'innovation dont il se réclame s'efforce de répondre à la question : "Comment les musulmans peuvent-ils réaliser le difficile équilibre entre la nécessité de tirer bénéfice des fruits de la civilisation occidentale (*tamarât al-ḥadâra al-ġarbiyya*) et la conservation de leur personnalité, sans dénigrement (*al-tanakkur*) ni isolationnisme (*in'izâl*), sans reddition culturelle (*istislâb*) ni marginalisation (*hâmišiyya*)" ? (47)

Chap. 1 : "Les identifications" (*al-tašḥîṣât*) (49)

1. Le discours islamique contemporain : ses formes et ses problèmes (*aškâluhu wa istiškâlâtuhu*).

Définition du *ḥiṭâb*... Les intentions, stratégies discursives, de l'émetteur; et les aptitudes et attentes du destinataire.

Définition du "discours islamique contemporain", qui s'est déployé depuis la seconde moitié du XIX^e siècle. Qui a connu des moments de force et des moments de faiblesse.

Epoque de vigueur avec "le réveil islamique" (*al-ṣaḥwa al-islâmiyya*). (53). Initiatives individuelles non coordonnées ou intégrées dans une vision globale...

Nombreuses études d'évaluation du discours islamique contemporain (DIC) depuis deux décennies.

5 facteurs auraient contribué à alimenter le discours islamique contemporain :

1) la perplexité de ses porteurs devant la difficulté de tenir ensemble les principes religieux qui commandent leur pensée et l'ampleur des défis auxquels ils font face. Nécessité de faire appel à l'Occident technologique, etc.

2) la faiblesse argumentative du DIC et de sa capacité à emporter la conviction. Incapacité à développer une critique crédible des concepts issus des visions non croyantes du monde...

3) son orientation populiste (vision sommaire du réel et faible usage de la raison). Ce sont les mouvements politiques du XX^e s. qui sont ici incriminés. Célébration des gloires du passé, etc.

4) les tenants du DIC n'ont pas réussi à donner une présentation de l'islam comme source de référence indépendamment du lieu et du temps : islam traditionnel ou islam ouvert et rationalisant ?

5) l'hégémonie des préoccupations politiques (*tuğyân al-mašğal al-siyyâsî dâhilahu*) dans le cadre de ce que l'on appelle "le réveil islamique" (*al-šahwa al-islâmiyya*) (58). Qui est une composante du retour universel du religieux. Développement de l'islam politique qui met l'accent sur la dimension communautaire de la religion (≠ un courant "individualiste"). Thème de : "l'islam *dîn wa dawla* (religion et Etat)"... Mais le slogan : "l'islam est la solution" apparaît vide, car il ne s'accompagne d'aucun contenu concret pour des solutions...

Cette politisation est génératrice de conflits internes : salafistes contre modernistes, le généraliste/traditionnaliste (*al-aṭarî*) contre le défenseur des "branches" (*al-furû'î*), le novateur contre le traditionniste, le takfiriste contre le tolérant (*al-tašwîbî*), etc.

La politisation est issue de la "découverte" de "l'obligation absente" (*al-farîda al-gâ'iba*), évoquée dans une épître de Muḥammad 'Abd al-Salâm Faraj, l'un des assassins d'Anwâr al-Sadât, exécuté en 1982, qui s'appuyait sur des *ḥadîṭ* favorables au *jihâd*.

Importance du changement interne : *inna allâha lâ yuğayyiru mâ bi-qawmin ḥattâ yuğayyirû mâ bi-anfusihim* (*al-Ra'd*, 11 : "Dieu ne modifie rien en un peuple avant que celui-ci ne change ce qui est en lui"), cité p. 64. Y. w. B. insiste sur la nécessité d'une vision globale et concertée pouvant porter ce changement interne... Il faudrait "un parti d'avant-garde" (ou presque !) susceptible d'enseigner un sage éveil, étant donnée la globalisation... pour s'entendre et non pas se taper dessus... Il faut abandonner la vision complotiste...

1.1. Le discours islamique et les défis (*al-ḥiṭâb al-islâmî wa-t-taḥaddiyyât*) (67)

Il y a une crise du discours islamique... Il oscille depuis ses début entre une "école de la transmission" (*madrasat al-naql*) et une "école de la raison" (*madrasat al-'aql*) (67). Dans le champ des *'aqâ'id*, c'est l'opposition entre les tenants du "texte" (*al-naṣṣ*) (salafistes) et ceux de "l'exégèse" (*al-ta'wîl*) (mu'tazilites); dans le champ de l'application, c'est l'opposition entre "la tradition" (*al-aṭar*) (malikites et ḥanbalites) et "l'opinion" (*al-ra'î*) personnelle (ḥanafites) (68).

Débat longtemps demeuré en vase clos, sans influence extérieure, étant donné l'hégémonie du monde musulman... Il y eut cependant l'influence grecque, mais "domestiquée"... Mais

bouleversement depuis le XIX^e s. avec la colonisation... et le contact direct avec la civilisation occidentale. Qui peut être présentée à travers trois traits essentiels :

- a) c'est une civilisation hégémonique (*ḥaḍāra qāhira*) technologiquement, militairement, économiquement, par ses moyens de communication, etc.

- b) c'est une civilisation éblouissante (*bāhira*) par sa puissance de séduction..., son côté trompeusement scintillant (*ma tattaṣifu bihi min bahraj wa barīq*) (70), mais aussi la maîtrise de la nature, l'organisation, les modes de vie, etc.

- c) c'est une civilisation conquérante du mélange (*sāhira*), une civilisation intégratrice et dissolvante des différences... "acculturation" (*al-tamsīh*) et "occidentalisation" (*al-taḡrīb*). Il faut combattre les autres modèles culturels, et en particulier l'islam. D'où la perplexité, la faiblesse et l'improvisation dans la réaction des mondes musulmans dont les causes sont :

- l'absence d'un pouvoir politique fort

- l'abaissement (*al-ittiṣāf bi-hūn*) du monde musulman (71), le déclin civilisationnel... "la colonisabilité" (*al-qābiliyya li-l-isti'mār*), selon l'expression de Mālik Bannabī (m. 1973), dans *Šurūṭ al-naḥḍa*, cité p. 72. Bannabī parlait d'un "syllogisme funeste" : "l'islam est une religion parfaite. (...) Nous sommes musulmans, donc nous sommes parfaits".

Acceptation du suivisme aveugle... 'Alī Šari'ati (m. 1977) parle, lui de *l-istiḥmār* ("l'asinisation") (cité p. 72). Jeu de mot sur *isti'mār* ("colonisation")

- l'absence d'un outil *fiqhī* intégré (*in'idām āliyya fiqhiyya mutakāmila*) pour examiner les innovations, etc.

- l'incapacité à "naturaliser" (*al-quṣūr 'an ṭabya'ati*) les concepts issus de la culture occidentale (73) qui se sont imposés dans la vie quotidienne des musulmans.

La culture occidentale a aussi touché "les masses" éduquées qui en ont accepté l'hégémonie, notamment parce qu'elle paraît séparée de la religion, et qu'elle a acquis un caractère universel. Comment le discours islamique a-t-il répondu à ces défis ?

1.2. Le discours islamique et les paris (*al-ḥiṭāb al-islāmī wa-r-riḥānāt*) (74)

Les réponses furent diverses et variées. Mais toutes se veulent élément d'une "solution islamique (*al-ḥall al-islāmī*)" (74) de caractère global.

Ces réponses peuvent être regroupées sous trois positions ou paris (*mawāqif aw riḥānāt*)

1.2.1. Le premier pari (*al-riḥān al-awwal*)

Il faut commencer par une réforme des systèmes éducatifs, sociaux et politiques... La religion repose sur "un livre qui guide et un glaive qui soutient" (*kitāb yahdī wa sayf yaṣur*) (75). Les errements des souverains et de leur *ra'iyya* ("administrés") sont incriminés. L'islam ne conquiert plus, il est partout conquis... (argument invoqué par Bāba w. Š. Sidiyya pour justifier l'allégeance à la colonisation...). Le redressement appelle le retour aux vraies valeurs des débuts de l'islam...

Il faut quitter le giron occidental et s'opposer à lui... disent les tenants de "l'école littéraliste/salafiste" (*al-madrasa al-naṣṣiyya al-salafīyya*). Cette école se divise en deux "tentes" (*fusṭāṭayn*) : ceux qui rapportent le mal de la *umma* à l'assombrissement (*al-daḥānu*)

qui l'a affecté du fait de l'affaiblissement de la foi et ceux qui lui donnent pour cause la faiblesse (*al-wahn*) née de l'arrêt du *jihād*, et engendrant flottement (*tamayyu'*) dans les rangs de la société et anémie (*ġatā'iyya*), devenus un encouragement pour les nations à se liguier contre la *umma*. (77).

1.2.2. Le second pari (*al-rihân al-tânî*)

Ce second point de vue est celui de l'école des "branches du *fiqh* et des obédiences doctrinales" (*al-madrassa al-furû'iyya/al-madhabiyya*) qui voudrait restaurer la capacité d'initiative des musulmans en les sortants de la tentation des incertitudes et des séductions illusoires. Il voudrait restaurer la vitalité culturelle, combattre l'occidentalisation, procéder à une adaptation intelligente des avancées extérieures, unifier les rangs de la *umma*... Cette orientation semble aujourd'hui majoritaire au sein de la *umma*...

1.2.3. Le troisième pari

Il s'agit ici de "l'école des fondements et de l'innovation" (*al-madrassa al-uşûliyya al-tajdîdiyya*), qui ne voit de salut pour la *umma* que dans la volonté de réforme du monde musulman, adoptant ce qu'il y a de meilleur dans la civilisation technologique contemporaine et les institutions auxquelles elle a donné naissance. Les défenseurs de ce point de vue estiment que les mises en garde coraniques contre le "soutien" (*muwwâlât*), "l'amitié réciproque" (*muwâdda*), la "confiance" (*rukûn*) vis-à-vis des non-musulmans ne concernent que les affaires religieuses, pas les affaires de la vie quotidienne des musulmans (79). Se réfère à l'exégèse par al-Râzî du verset 51 d'*al-Mâ'ida* et du verset 113 de *Hûd*... Cite aussi, comme allant dans le sens de cette perspective le verset 28 d'*al-Hajj*... La civilisation occidentale n'est pas toute mauvaise. Elle repose sur le '*aql*, une faculté essentielle aux yeux d'Allah...

Cite *Faşl al-maqâl* d'Ibn Ruşd (m. 595/1199) et *Dar' ta'ârud al-'aql wa-n-naql* d'Ibn Taymiyya (81) pour affirmer qu'il ne saurait y avoir la moindre divergence entre '*aql* et *naql*. C'est la raison pour laquelle mu'tazilites, imâmites et zaydites font du '*aql* une source indépendante de la *şarî'a*. (82).

Cette orientation s'appuie sur *tafsîr* et *ijtihâd*. (≠ la lecture '*idîn* dans *al-Hijr* 89-91, qui "met en pièces" la Révélation).

1.3. L'évaluation des paris (*al-rihânât fî-l-mîzân*) (84)

- Les deux premières écoles vont du texte à la réalité (*min al-naşş ilâ al-wâqi'*) (84). Autorité absolue du texte. ≠ La 3^e école part plutôt du réel... et la place qu'elle accorde à la raison... Référence à Hasan Hanafî, *Min al-naşş ilâ al-wâqi'*, Le Caire, 2004. Le *faqîh* est fils de son temps... (86).

Grands débats autour de la relation entre la réalité changeante et la transcendance des textes... Ce qui est acceptable et ce qui ne l'est pas dans l'hégémonie du réel sur le texte... Le Prophète lui-même répondait sur le même problème des réponses différentes selon les interlocuteurs et les contextes.

- Le pb, en gros, est celui de la **contextualisation**. La majorité des musulmans est plutôt littéraliste... L'école moderniste s'appuie, elle aussi sur les textes et la "bonne tradition"... Mais ses adeptes sont partisans de la "facilitation" (*al-taysîr*). Ils recourent à des principes fondamentaux du genre : "la difficulté engendre la facilitation" (*al-maşaqqâ tajlib al-taysîr*); "une affaire qui devient difficile tend à étendre ses effets" (*idâ dâqa al-amr ittasa'a*). Et aux

règles liées aux intentions du législateur (*al-mabâdi' al-maqṣidiyya*) comme "limiter les difficultés (*'adam al-ta'nīt*)", "éliminer la pression et la coercition (*raf' al-ḥaraj wa-l-ikrâh*)". Les tenants de l'école moderniste sont également très attirés par la "législation de l'intérêt" (*fiqh al-maṣlaḥa*) et le souci de prendre en compte les buts, les objectifs (*maqāṣid*) et les conséquences (*ma'âlât*) des avis juridiques...

Ce courant est illustré par de nombreux penseurs, aux options diverses, prenant en considération la formule : "Allâh règle au moyen du souverain ce qu'il ne saurait résoudre au moyen du Coran (*inna Allah la-yazi 'u bi-s-sultân mâ lâ yazi 'u bi-l-qur'ân*).

Importance pour ce courant de la politique : il faut s'emparer du pouvoir pour réaliser l'orientation choisie... Jihadisme ou militantisme politique...

Pb : la sociologie de la science (même "exacte") montrerait qu'elle n'est pas séparable des cadres sociaux et mentaux de ceux qui la produisent et du milieu où elle se produit (92-93). D'où l'affaiblissement de la foi en la science qui avait remplacé le traditionnel *'ilm al-kalâm*...

Retour de la question des rapports entre le permanent (la révélation) et le changeant (la réalité, la connaissance) : une connexion organique serait porteuse "d'erreurs épistémologiques" (*aḥtâ' abistamulûjiyya*)... Qu'advierait-il si la science occidentale se transformait en son contraire, comme son histoire l'a régulièrement montré ? Le Coran subirait-il concomitamment le même sort ? (94).

"L'opposition entre la matière et l'âme (*al-mâdda wa-r-rûḥ*), brisée il y a longtemps par la philosophie grecque, est ce qui sert de fondement à la connaissance occidentale dans sa globalité (*al-ma'rifa al-ġarbiyya fi mujmalihâ*). C'est cette opposition qui est à l'origine de l'idée d'opposition (*al-taqâbul*) entre la politique (*al-siyyâsa*), les hommes (*al-nâs*) et la raison (*al-'aql*) d'un côté, et la religion et les mœurs (*al-aḥlâq*) de l'autre. Il en est résulté que la coupure (*al-qaṭi'a*) entre la religion (*al-dîn*) et le monde d'ici-bas (*al-dunyâ*), ou entre le lieu de culte (*al-ma'bad*) — on peut aussi lire "l'objet de l'adoration (*al-mu'bad*)" — et l'Etat (*al-dawla*) comme une de ses manifestations les plus ostensibles." (94).

Cette coupure a été renforcée par la métaphysique de Kant et "le réalisme (*wâqi'iyat*) de Descartes, qui ont œuvré à asseoir sur des bases fermes l'unité de la matière; idée qui a pénétré toutes les sciences naturelles, sociales, politiques et juridiques (95).

"De là sont nées des idées "laïques" (*naẓariyyât dahriyya*) comme l'idée d'un droit naturel (*al-ḥaqq al-ṭabî'î*) qui considère la nature comme une référence universelle (*marjî'an kawniyyan*) indépendante de la culture (*al-taqâfa*) et de la volonté du législateur (*irâdat al-mušarri'*) (Rousseau). Ou encore celle du droit positif (*al-ḥaqq al-ijâbî*) à la dimension utilitaire (J. Bentham). Visions qui ont fait des droits une matière qui se formule à travers les élections (*tusâġ 'abra al-intihâbât*), les lois (*al-qawânîn*), la constitution (*al-dustûr*) et les décisions parlementaires (*al-qarârât al-barlamâniyya*)" (95)

Dès que les partisans de l'innovation, de l'ouverture à l'autre et de l'entente avec l'héritage de l'humanité ont compris que le fondement de la "scientificité" (*al-'almawiyya*) repose sur le principe de la mise à l'écart de la religion de toutes les étapes d'élaboration du savoir scientifique, ils ont commencé à perdre foi en leur orientation et à voir s'affaiblir les fondements théoriques de l'esprit d'innovation. D'où la remise en cause des "convictions neutralistes" (*al-yaqîniyyât al-muhâyida*) — en matière de sciences — qui étaient jusqu'à une période très récente une évidence communément partagée.

C'est pour cette raison qu'est apparue l'idée "d'islamisation du savoir" (*aslamat al-ma'rifa*) : revoir la construction du savoir (contemporain) pour qu'elle s'ajuste à une vision islamique du monde. Cependant, dès son apparition, cette idée a vite commencé à s'évanouir... Le premier obstacle auquel elle s'est heurtée est d'ordre méthodologique : comment définir la science (*al-'ilm*). Elle consiste à voir les choses telles qu'elles sont. Pas de relation évidente avec la religion qui est d'abord une "affaire spirituelle (*amr rūhī*), éthique (*aḥlāqī*), et institutionnelle (*nizāmi*)" (97). Les questions liées à la révélation, aux mondes invisibles, aux miracles, sont par ailleurs extérieures aux critères de la science commandés par la quantification. Pas de place pour le sacré ni de la certitude définitive.

Par ailleurs, la science a vocation à la généralité et à l'applicabilité. Elle concerne la nature entière et tous les hommes. L'islam n'est pas la religion des 3/4 de l'humanité, et s'il y a une science islamisée, il faudrait s'attendre à ce que la science soit confessionnalisée au profit d'autres confessions...

Chapitre 2 : Les approches (*al-mu'ālaġāt*)

2. Le discours islamique et ses modes de traitement des problèmes nouveaux

Contraste des réponses inférencielles données en fonction des trois points de vue théologiques examinés plus haut, à propos du traitement des problèmes nouveaux.

Unanimité entre ces trois points de vue sur le fait que toute question qui vient à se poser a une réponse dans le cadre de l'islam. Les productions culturelles "immatérielles" comprises.

Les *fatāwā* des *fuqahā'* contemporains correspondent à quatre cas de figure :

- a) que ce qui est nouveau soit tout entier de l'ordre du bienfait (*an yakūn al-jadīd kulluhu nāfi'an*)
- b) qu'il soit tout entier néfaste (*an yakūna kulluhu ḍarran*)
- c) qu'il soit partiellement bienfaisant et partiellement néfaste (*ba'ḍuhu nāfi'an wa ba'ḍuhu ḍarran*)
- d) qu'il ne comporte ni bienfait ni méfait (*an lā yakūn fīhi ḍirrun wa lā naf'un*) (102-103)

Toutefois, cette quadripartition dictée par la démarche des spécialistes des *uṣūl*, pose, dans son administration à la réalité, quelque problème. Une chose peut être à la fois bénéfique et maléfique, en fonction des circonstances et des usages...

Depuis la seconde moitié du XIX^e siècle, émergence de nombreuses questions nouvelles que se pose le musulman, questions relatives aux pratiques religieuses, à l'identité, au patrimoine mémoriel...

La plus ancienne et la plus importante de ces questions, celle posée par l'émir Šakīb Arslān (1869-1946) : "Pourquoi les musulmans n'ont-ils pas pris le train du progrès (*li-mā-ḍa ta'aḥḥara al-muslimūn wa li-mā-ḍa taqaddama ġayruhum*) ?" (104-105).

Question toujours actuelle, qui débouche de nos jours sur de nouvelles questions :

- celle de la possibilité pour la *umma* musulmane de rattraper les nations avancées (*liḥāq al-umma al-islāmiyya bi-l-umam al-mutaqaddima*) (105)

- celle de la possibilité de renouvellement de l'identité civilisationnelle des musulmans, compte tenu des impératifs historiques du moment présent et la place de la *umma* en son sein (*imkân tajaddud al-hawiyya al-ḥadâriyya li-l-muslimîn ma'a tağayyur ilzâmât al-zarf al-târîḥi wa mawqi' al-umma dâḥilahu*) (105)

- jusqu'à quel point est-il possible de procéder à une relecture du texte (*imkân i'âdat qirâ'at al-naşş*) et du patrimoine qui lui est associé (*wa-t-turât al-muşâhib lahu*), compte tenu du renouveau de la vision de l'identité (*tajaddud al-naşra li-d-dât*), et l'ouverture d'horizons de connaissance plus étendus (*infitâḥ âfâq ma'rifiyya awsa'*) ?

- la question de l'objet des obligations rituelles (*manâṭ ta'alluq al-takâlîf*) : sont-elles uniquement extraites de ce qui est transmis par la tradition šari'atique (*hal yanḥaşiru kulluhu fi-s-samâ'*) ou la raison y aurait-elle quelque part (*am anna li-l-'aqli fi dâlika naşîban*) ? (106)

- la question de la conduite à adopter vis-à-vis des contraintes de la modernité (*kayfiyyat al-ta'âmul ma'a ikrâhât al-ḥadâta*), de ses présupposés et de ses effets, en tant qu'elle constitue une période intellectuelle et civilisationnelle hégémonique (*zamanan fikriyyan wa ḥadâriyyan muhayminan*) (106)

- la meilleure manière de tirer partie des bienfaits de la civilisation occidentale en évitant ses aspects négatifs (*al-ṭarîq al-amṭal li-l-istifâda min ijbâbiyyât al-ḥadâra al-ğarbiyya dûna salbiyyâtihâ*)

- la question de la possibilité d'associer la spécificité culturelle islamique d'avec l'héritage humain commun (*al-ḥuşûşiyya al-ṭaqâfiyya al-islâmiyya wa-l-muştarak al-insânî al-'âmm*) (106)

Malgré leurs différences dans la manière de répondre à ces questions les trois écoles s'accordent sur les points de départ suivants :

- les six caractéristiques de l'islam : qu'il est une révélation terminale (*al-ḥâtimiyya*); qu'il est universel (*al-'âlamiyya*) et global (*al-şumûliyya*), historiquement transcendant (*al-ta'âlî*), pragmatique (*al-wâqi'iyya*) et flexible (*murûna*) (107).

Ces six attributs pris ensemble prouveraient que l'islam est valable pour tous les temps, tous les lieux, toutes les sociétés (107). Dont il découle que le *faqîh mujtahid* est tenu de donner son avis sur toute question relative à ce qui existe et à ce qui advient.

Les textes, dans leur expression limitée, ne peuvent prendre en charge tout ce qui advient. Il faut l'intervention de l'exégète, du *mujtahid*, etc., pour les "faire parler" sur les questions nouvelles qui se posent.

- Mais il faut que les *fatâwâ* suivent la "méthode" (*'alâ manhaj*) du Coran et de la sunna pour définir les conduites légales (*aḥkâm*) à suivre. (109). Le *mufṭî* doit montrer aussi bien ce qui est *ḥalâl* que ce qui est *ḥarâm*.

L'analogie formelle (*al-qiyâs al-tamṭilî*) — soit le traitement d'un cas sans référence écrite par analogie avec un cas jugé attesté par écrit, les deux cas renvoyant à une cause similaire — est le meilleur moyen de trouver des solutions aux questions nouvelles à partir des anciennes... (110). Les *fuqahâ'* y ont eu abondamment recours. Mais l'originalité de la situation contemporaine, sans précédent, n'offre guère de perspectives de traitement analogique selon les normes classiques (111). S'y ajoute "le danger" de l'*iftâ'*...

Il fallut trouver d'autres voies que l'analogie : s'appuyer sur des points de départ comme "l'innocence primale" (*al-barâ'a al-aşliyya*); les règles générales du *fiqh*, tenir compte des circonstances et des buts (*al-maqâsid*); parer aux menaces et dangers (*sadd al-darâ'*); tenir compte des réalités, des conséquences et des équilibres (*al-wâqi' wa-l-ma'âlât wa-l-muwâzanât*) (112).

L'argument de la conduite bénéfique adéquate (*al-istişlâh*), de l'intérêt, fut le principal justificatif pour établir un élargissement de la sphère du licite. Toutes les obédiences doctrinales en islam s'accordent sur ce point, sur "les cinq fondements globaux" (*al-kulliyât al-hams*) qui doivent présider à la conduite des hommes : la préservation de la foi religieuse, de l'intégrité physique, de la raison, de la progéniture et des possessions matérielles (113).

La démarche législative ouverte est commandée par cet impératif de "l'intérêt" (*maşlahâ*), qui fonctionne comme une "analogie morale" (*qiyyâs ma'nawî*), ou sémantique.

Cependant, si les légistes sont unanimes sur la valeur de cette notion de *maşlahâ* comme fondement législatif, ils divergent quant à la définition de ses contours légaux par la raison humaine. Minimalistes contre maximalistes, etc.

Y. w. B. envisage les divergences d'opinions sur ce sujet en distinguant les trois "écoles" de pensée : "l'école littéraliste/salafite" (*al-naşşiyya al-salafiyya*); "l'école des spécifications associées aux obédiences doctrinales particulières" (*al-furû'iyya al-madhabiyya*); "l'école rénovatrice inspirée des fondements du *fiqh*" (*al-uşûliyya al-tajdîdiyya*). (115)

2.1. L'école littéraliste/traditionnaliste (*naşşiyya/salafiyya*)

Ses adeptes n'attachent pas grand intérêt au réel et au contexte humain. La *maşlahâ* se limite, pour eux, à ce qui est conforme aux commandements et prohibitions édictées par les textes sacrés. Idée "d'achèvement" (*iktimâl*) du message divin et de forclusion définitive de la prophétie. "Les générations ultimes de cette *umma* ne réaliseront pas au mieux ses intérêts par des moyens autres que ceux mis en œuvre par ses fondateurs" (*lan yaşlahâ âhiru hâdîhi al-umma illâ bimâ şaluha bihi awwaluhâ*, dixit Mâlik) (116).

Les partisans de cette école mettent en garde contre toute concession, tout "mélange" avec ce qui vient de l'Occident, de "l'autre" en général... Eviter la tentation de rendre l'islam "désirable" en l'amputant... Citations coraniques à l'appui (*Baqara*, 272; *Yûsuf*, 103; *Fâtîr*, 8; *al-Şu'arâ'*, 3) et ex. de conduites historiques du Prophète (avec la délégation des *Taqîf*, etc.)...

Trois orientations différentes au sein de cette école :

a) les "isolationnistes" (surtout représentés parmi les *şûfis*). Cf le propos attribué à 'Abd Allah b. Mas'ûd évoquant la dégradation inévitable de la foi et de ses porteurs (119);

b) les partisans de la confrontation (la *salafiyya* jihadiste) : la "mécérance" (*al-kufr*) est, disent-ils, "une confession unique" (*milla wâhida*), incluant les "innovateurs" et les "tièdes" parmi les musulmans...

c) ceux qui prennent en compte le monde réel et ses transformations : "la *salafiyya* scientifique" (*al-'ilmîyya*). Il faut être présent au monde; l'islam n'a pas échappé lui-même, comme les monothéismes qui l'ont précédé, à des altérations/déviation, à un "attièdissement"... Mais la *hisba* est l'affaire de la seule autorité publique... Les partisans de cette obédience ne tiennent guère compte des exigences du contexte et autres impératifs de la

nécessité... Point de vue qui peut invoquer une origine zâhirite/šâfi'ite... Rejetent l'argument de l'intérêt (*istišlâh*), mais non l'usage du *qiyâs* (comme affaire de texte, non essentiellement de raison, suspecte d'instabilité/incertitude...)

2.2. L'école des applications sectorielles/obédiences doctrinales (*furû'iyya/maḏhabiyya*)

Les adeptes de cette école voient en l'*ijtihâd* et le renouvellement des obligations et des nécessités incontournables, mais en conformité avec des règles strictes établies par des '*ulamâ'* compétents, dont la parole autorisée mérite d'être suivie.

Y. w. B. distingue au sein de cette école deux orientations.

- l'une prône l'inscription dans une seule école théologique (*maḏhab*) en tant qu'obligation religieuse, car le non *mujtahid* est astreint à la conformité aux avis de plus compétent que lui (cf *al-Naḥl*, 43)

- la deuxième prend ensemble les quatre écoles, les 4 *maḏāhib* sunnites.

Les deux écoles s'accordent à traiter les nouveaux problèmes qui se posent à la lumière des dispositions de la *šarī'a* et des règles générales dégagées par les *uṣūl*. Il s'agit en particulier de respecter deux principes pour émettre toute *fatwâ* :

a) Il convient de connaître le statut légal (*ḥukm*) du problème posé en revenant aux "fondements" (*uṣūl*) susceptibles de l'éclairer et aux paroles des imâms en la matière;

b) Appliquer le *ḥukm* dégagé à la question posée, ce qui nécessite l'intervention d'un *mujtahid* (128). Plus particulièrement à notre époque d'hyper-communication où chacun peut prétendre s'instituer *mufṭî*. Gradation de (a) l'unanime au sein du *maḏhab*; (b) à *al-aqwâ min al-ḥilâf* ("l'avis dominant dans un sujet controversé"); (c) à *al-šâdd min al-maḏhab* ("l'avis marginal au sein du *maḏhab*"); (d) à l'extérieur de *maḏhab* tout en restant conforme aux propos des '*ulamâ'*.

Mais, pour eux "l'intérêt" (*al-maṣlaḥa*) ne saurait être un fondement législatif au même titre que le Coran, la sunna, l'*ijmâ'* ou le *qiyâs*. (131). La *maṣlaḥa* se doit de prendre appui sur la *šarī'a* et ses textes. Cependant, aussi bien al-Ġazâlî que Mâlik la considèrent comme une source indépendante de la *šarī'a* (132), opposable aux conséquences du *qiyâs* si elles s'avéraient moins "intéressantes" (133). Y. w. B. donne des ex. chez Mâlik.

Du reste, le malikisme est l'école qui recourt le plus à cette notion de *maṣlaḥa* dictée par les circonstances (*mursala*). (134), bien qu'elle ait, chez eux, une position seconde par rapport aux textes canoniques. Ils soumettent son usage à des canons précis. Cite al-Šâtibî, al-Ġazâlî, al-Râzî, al-Âmidî, al-Suyûtî...: le recours à la *maṣlaḥa* doit répondre à trois requisits : la certitude (*al-qat'iyya*), la généralité (*al-kulliyya*), la nécessité (*al-ḍarûriyya*) (137)

2.3. L'école des fondements du *fiqh* et de la rénovation (*uṣūliyya/tajdîdiyya*)

Ses adeptes considèrent que le discours islamique contemporain, quelle que soit son orientation, ne répond pas aux évolutions et aux attentes des populations musulmanes (138). Trop prisonnier du passé..., traduit le retard et le sous-développement... Il faut un discours global de rénovation...

Cette école se divise en deux :

- les "rénovateurs centristes", qui recourent aux textes en fonction de leur intention législative indépendamment de leurs interprétations antérieures;

- les rénovateurs "rationnalistes" (*dû al-ḥalfiyya al-‘aqlâniyya*) ou d'orientation mu‘tazilite (*al-dâhibûna maḍhab al-i‘tizâl*) (140). Ce courant n'est pas vraiment organisé (à la différence du précédent...).

Les deux invoquent le *ḥadîṭ* du "rénovateur par siècle" pour légitimer leur orientation... Le *tajdîd* doit concerner tous les aspects de la vie religieuse : *al-dîn al-jâmi‘* (Ibn Taymiyya, 143).

Ce courant prône un "*ijtihâd* ouvert" (144), libéré de l'allégeance aux *madâhib*, visant l'adaptation aux exigences de l'époque, tout en conservant les fondements de la religion. Avoir une visée générale, humaine, dans l'application/interprétation/mise à jour des principes de la *ṣarî‘a*... Cite *al-Iḥkâm* d'al-Âmidî sur l'importance à donner au *‘aql* dans l'opération de rénovation des *uṣûl*, selon cette école. (148). Ils appellent, dans ce but, à développer la réflexion sur les thèmes du "*fiqh* des priorités" (*fiqh al-awlawiyyât*), du *fiqh al-muwwâzanât* ("*fiqh* des contreparties, des équilibres"), du *fiqh al-ma‘âlât* ("*fiqh* des conséquences"), du *fiqh al-wâqi‘* ("*fiqh* du réel"), du *fiqh al-maqâṣid* ("*fiqh* des objectifs"), du *fiqh al-sunan* ("*fiqh* des traditions prophétiques") (148).

La religion n'a pas été révélée pour être vécue au passé, mais aussi pour s'appliquer au présent...

Partie 2 : Les preuves (*al-adilla*)

• "Aux fondements du discours du *fiqh* islamique rénovateur" (153)

Mise de l'accent sur les fondements argumentatifs du discours de cette école (au premier rang desquels la raison) car les deux autres n'ont pas besoin que l'on explicite leurs arguments basés sur les textes sacrés et les *furû‘* développés par les *‘ulamâ‘*. Leurs arguments sont du reste en partie partagés par les deux autres écoles.

Si tous s'accordent pour dire que les exigences de l'époque ont une influence sur les normes religieuses, les "fondamentalistes" et les "furû‘ites" n'acceptent pas ce qui touche à des textes établis. Pour dépasser cette opposition, "il faut un genre d'*ijtihâd* différent de ceux du passé" (*naw‘ min al-ijtihâd yaḥtalif ‘an al-ijtihâdât al-sâlifa*). Même s'il ne saurait annuler leurs positions selon le principe qui veut que "*l'ijtihâd* ne saurait être annulé par l'*ijtihâd*" (*al-ijtihâd... lâ yunqaḍ bi-l-ijtihâd*) (155). Car il faut préserver la permanence des règles de la *ṣarî‘a*... et on peut être *‘âlim* sans être *mufī‘*... Question d'application... cite al-Wanṣarîsî.

Comme l'ouvrage s'intéresse principalement à *fiqh al-tajdîd*, l'auteur se limite, dit-il, à l'argumentaire de celui-ci (156)

Chapitre 3. Les preuves fournies par le jugement (*al-adilla min al-naẓar*)

3. Les sources rationnelles (*al-marjî‘iyyât al-‘aqliyya*)

Il convient de rénover la *ṣarî‘a* en fonction des évolutions de la société en recourant au *‘aql*.

L'appel à la rénovation s'appuie sur le "*fiqh* du réel, des objectifs et des conséquences" (*fiqh al-wâqi‘ wa-l-maqâṣid wa-l-ma‘âlât*) (159). Ouverture permanente des portes de l'*ijtihâd*...

"Le renouveau est compagnon de la vie et loi de l'existence" (*al-tajdîd sunnat al-ḥayât wa qânûn al-wujûd*) (161). Réf. à Ibn Qayyim al-Jawziyya (m. 751/1350).

3.1. Réexhumer le programme de l'*ijtihâd* (*ba't huṭṭat al-ijtihâd*) (162)

Les variétés d'*ijtihâd* (*muṭlaq, muqayyad, al-tabaṣṣur...*) (163)

al-Tabaṣṣur concerne deux types de situations :

- des événements sur lesquels les textes sont totalement muets (le pouvoir, la *ṣûrâ*, les peines corporelles ...)

- des affaires présomptives (*waqâ'i' ḡanniyyat al-tubût*), c'est-à-dire sur lesquelles les dispositions šari'atiques sont sujettes à doute...

Ces deux types de situation ouvrent légitimement la voie au débat et à l'*ijtihâd*.

Les défenseurs de la tradition redoutent un usage excessif de l'*ijtihâd* (et de la raison...), surtout depuis l'époque de la *Nahda* et de Jamâl al-Dîn al-Afġânî (m. 1314/1897) et ses successeurs : Muḥammad 'Abdu (m. 1323/1905) et Muḥammad Rašîd Riḏâ (m. 1354/1935) et sa revue *al-Manâr*. Autre rénovateur du sous-continent indien : Muḥammad Iqbâl (m. 1358/1938).

Les adeptes du renouveau vont jusqu'à suggérer une relecture des obligations et interdits textuelles reçus (les prières, le ramadan, la *zakât*, le *ḥajj*, le nombre des épouses, le talion, l'interdit sur l'alcool, etc/). Ils remettent en cause la prescription : "pas d'*ijtihâd* en présence de textes" (*lâ ijtihâd ma'a al-naṣṣ*) (171).

Invocation de *ḥadîṭ* remettant en cause la supériorité des hommes des premiers temps (de l'islam) sur ceux des générations ultérieures (174). "Pas de licence au suivisme concernant la licence au suivisme" (*lâ yajûz al-taqlîd fi jawâz al-taqlîd*) : il n'est pas permis d'acquiescer légalement à l'autorisation d'entière soumission aux avis des autorités; c'est au sujet musulman de parvenir lui-même à la conclusion qu'il doit appliquer les avis d'autrui par ignorance... (174). Tout comme l'affirmation prétendant qu'il n'y a pas de *mujtahid* implique la circularité d'être émise par un *mujtahid*... ≠ Thème du *mujaddid* au début de chaque siècle (hégirien)...

En résumé, l'*ijtihâd* est nécessaire.

3.2. Prendre en considération les preuves de la facilitation (de l'application des prescriptions religieuses) : *al-aḥḍ bi-adillat al-taysîr* (179)

Les "rénovateurs" estiment que l'islam a cherché à rendre ses prescriptions aisées à appliquer. Ils invoquent à cette fin le texte coranique et la sunna. Tout ce qui est impossible, ou exagérément difficile, à appliquer doit être ramené à qqc d'applicable (180). Indulgence (*samâḥa*) de la *šarî'a*... *Lâ yukallifu l-lâhu nafsân illâ wus'ahâ* (*al-Baqara*, 286). Une affaire qui devient difficile à tendance à s'étendre, et une affaire qui s'étend gagne en difficulté : *al-amr idâ dâqa ittasa'a wa idâ ittasa'a dâqa* (181).

Les partisans de cette orientation s'appuient sur le principe *al-mašaqqa tajlib al-taysîr* ("la difficulté extrême entraîne allègement") pour ouvrir la voie à des solutions aux problèmes contemporains en rupture avec les conceptions traditionnelles (183). Cette règle serait l'une des cinq autour desquelles tourne la fabrique des règles šari'atiques. Les 4 autres : "le préjudice doit être levé" (*al-darar yuzâl*); "la coutume a valeur de norme juridique" (*al-'âda*

muḥakkama); "la certitude ne peut être révoquée par un avis objet de doute" (*al-yaqîn lâ yurfa ' bi-š-šakk*); "il faut juger par les fins" (*al-umûr bi-l-maqâsid*) (184).

Limiter toutefois l'indulgence (*al-tahfif*) pour préserver les prescriptions essentielles... *al-Taysîr* doit être défini par une autorité légale (*muftî*, etc.), sinon ce serait la religion "à la carte". Mais le *muftî* doit viser à faciliter les choses... (192-3).

3.3. La prise en conservation de l'état initial ou de la loi antérieure (l'innocence première) : *istiṣḥâb al-ḥâl (al-barâ'a al-aṣliyya)* (193)

C'est l'application du principe selon lequel la licéité, et par conséquent, l'indemnité de tout péché, sont premières (tout ce qui n'est pas explicitement interdit est licite). Les "rénovateurs" s'appuient aussi sur ce principe...

Pour que ce principe soit considéré comme recevable pour les spécialistes des *uṣûl*, il doit relever de divers types :

a) l'absence de disposition législative initiale, qui peut être attestée/confirmée par un examen rationnel. Cette forme d'*istiṣḥâb* est unanimement recevable selon les '*ulamâ'*. Il est parfois dit principe du "néant rationnel" (*al-'adam al-'aqlî*) (199). "A l'origine était le néant (législatif) : *al-aṣl al-'adam*... "L'innocence est première" : *al-aṣl barâ'at al-dimma*... (199)

b) le maintien/prise en considération d'une disposition légale antérieure de licéité (*istiṣḥâb ḥukm al-aṣl wa huwwa al-ibâḥa*). Conformément au principe : "les choses bénéfiques sont initialement licites" (*al-aṣl fi-l-manâfi' al-ibâḥa*), exceptées les fruits d'amputation (*abdâ'*) ou de mise à mort (*al-dabâ'ih*), en raison de dispositions légales précises relatives à leur interdiction. (199).

Pour certains légistes (al-Bâjî...), ce principe ne peut être appliqué qu'avec précaution...

c) l'appui sur l'argument juridique jusqu'à ce qu'intervient son annulation

d) voisin du précédent

e) l'appui sur la permanence d'un argument tiré de *l'ijmâ'*

3.4. L'appui sur les règles du *fiqh (al-istinâd ilâ al-qawâ'id al-fiqhiyya)* (201)

Appliquer les règles du *fiqh* à un accommodement avec les exigences du monde moderne.

Les rénovateurs invoquent des principes comme : *dîn allah sirr* ("la religion d'Allah est un 'secret' ?"); "la nécessité doit être évaluée à sa juste valeur" (*al-darûra tuqaddar bi-miqdârihâ*), "la nécessité rend licite les interdits" (*al-darûra tubîḥ al-maḥzûrât*), etc.

Remarques sur la notion de *qâ'ida*, qu'elle soit *šar'iyya* ou *ijtihâdiyya*... (202-203). Mais les *qawâ'id* ne doivent être appliquées qu'après un examen attentionné des *furû'*. (204).

Cependant, les "rénovateurs" préfèrent mettre ces *qawâ'id* en avant... en raison de leur "généralité" (cf al-Šâṭibî).

3.5. La prise en considération des objectifs généraux de la *šarî'a (murâ'at al-maqâsid al-âmma li-l-šarî'a)* (206)

L'islam, selon les réformistes, revendique les mêmes droits humains et la même primauté accordée à la raison que ceux dont se réclame l'Occident (206). En atteste le Coran. Principes

résumés par le *ḥadīṭ* qui dit : *lâ ḍarar wa lâ ḍirâr* ("pas de préjudice et pas de préjudice mutuel") (208). Respect de l'homme et de ses droits... La position éminente que lui accorde le Coran... Refus de l'injustice, poids du *'adl*...

"L'islam considère que la liberté est une nécessité humaine (*ḍarûra min al-ḍarûriyyât al-insâniyya*) (213). Elle fonde la responsabilité (*taklîf*).

L'indulgence, la tolérance (*al-samâḥa*) : l'islam privilégie tout ce qui peut rendre plus aisée l'application des préceptes qu'il énonce. La tolérance est une valeur comportementale essentielle (215).

L'islam appelle à œuvrer pour le bien.

3.6. La réforme (*al-istiṣlâḥ*) (218).

Importance accordée par les réformateurs aux objectifs, aux fins visées par toute action (religieuse) (218). Ce qui fait que l'islam doit s'adapter à toutes les nouveautés... Prise en considération des *maṣāliḥ* individuelles et collectives, qui peuvent amener à modifier des jugements établis, voire à des remises en causes des textes reçus, ou en tout cas à leur donner de nouvelles interprétations. Voir le principe : *al-ḍarûrât tubîḥ al-maḥzûrât*...

3.7. Le *fiqh* des conséquences (*fiqh al-ma'âlât*) (224)

Qn : la créature (*'abd*) a-t-il à se préoccuper des conséquences des obligations que Dieu lui impose ou doit-il se contenter de les appliquer sans se poser de questions sur leurs conséquences ? Cite al-Şâtibî, qui prône l'attention aux conséquences mais en limitant leur examen aux seuls *'ulamâ'*... Pour lui, la prise en considération des conséquences est réclamée par le *şar'*. Il en énonce les règles, ordonnées autour du ppe du "moindre mal"...

3.8. Le *fiqh* des priorités (*fiqh al-awlawiyyât*) (réf. notamment à al-Qarḍawî in *Fî fiqh al-awlawiyyât*, 1999, préface de Râšid al-Gannûšî)

Considéré par les réformistes comme une branche du savoir indépendante des *uṣûl*. Ils prônent une "réislamisation" progressive (*i'âdat al-islâm ilâ ḥayât al-nâs bi-naw' min al-tadarruj wa-l-marḥaliyya*), considérant que l'islam a de fait déserté la vie quotidienne des croyants (*aşbaḥa fî ḡâlibihi ḡâ'iban 'an al-wâqi'*). (234-5). Le *fiqh* ayant déserté l'espace public, la pensée occidentale l'a remplacé de façon rampante.

Le nouveau *fiqh* voudrait être un *fiqh* des priorités : qu'est-ce que l'islam considère comme prioritaire ? Il permet de juger des intérêts relatifs de toutes les actions... Le *fiqh* ne se limite pas à distinguer le bien du mal, mais à distinguer le mieux et le pire (*laysa al-fiqh an ta'rifa al-ḥayr min al-şarr, bal an ta'rifa ḥayra al-ḥayrayni wa şarra al-şarrayn*) (235). La connaissance (*al-'ilm*) passe avant l'application (*al-'amal*), *al-imân* passe avant l'islam, les obligations strictes (*farâ'id*) passent avant les actes surrogatoires (*al-nawâfil*), les droits des créatures (*'ibâd*) avant ceux d'Allah, priorité de l'intérêt général sur l'individuel, priorités des intentions (*al-maqâšid*) sur les proclamations (*al-alfâz*), etc. (239).

Les rénovateurs estiment que les apparences de nos jours ont pris le pas sur le sens profond des choses et des conduites...et qu'il faut distinguer et restaurer les vraies priorités...C'est ce qui permet d'éviter tous les extrémismes... (240)

Qn de priorités : Les controverses entre obédiences musulmanes doivent-elles prendre le pas sur l'action en faveur de l'unification des musulmans "face au danger juif et croisé" (*al-ḥaṭar al-yahûdî wa al-şalîbî*) ? La stabilité pour préserver les acquis est-elle prioritaire ou bien la

révolution et la revendication des libertés et de la participation politique doivent-elles passer d'abord ? La priorité actuelle est-elle l'application de la *šarī'a* ou la revendication de l'Etat de liberté ou de l'Etat de sécurité ? La priorité est-elle "l'accommodement avec les mécréants" (*al-muwwāda'a ma'a al-kuffār*) ou "la confrontation" (*al-munāzala*) avec eux ? (242)

Chapitre 4 : Les preuves issues de la transmission écrite (*al-adilla min al-naql*) (243)

4. Les données textuelles (*al-madārik al-naṣṣiyya*) (245)

En plus de l'examen rationnel et de la considération des priorités et des fins dernières, les rénovateurs s'appuient également sur le Coran et la sunna, les propos des *ṣaḥāba* et des *mujtahidīn* reconnus.

Il faut recourir aux transmetteurs fiables pour cette tradition écrite. Cf le *ḥadīṭ* de Muslim : "*ḥādā al- 'ilmu dīnun fa-nzurū 'amman ta'ḥudūna dīnakum*"(246).

S'agissant du Prophète, il convient, estiment les rénovateurs, de distinguer (a) ce qui relève du permanent, de sa conduite dans le champ de la *fatwā* et de la transmission de la loi divine; de (b) ce qui est susceptible de changement, et qui concerne sa conduite relative à l'exercice de la justice et au champ de l'*imāma*. (246-7).

4.1. Agir en conformité avec le sens apparent des textes du Coran et de la sunna (*al-'amal bi-zawāhir nuṣṣ al-qur'ān wa-l-sunna*) (247)

On observe, pour les *fatāwā* et les réponses relatives aux questions nouvelles, particulièrement chez ceux qui privilégient la notion de *maṣlaḥa*, une tendance forte à s'appuyer sur le sens apparent des textes canoniques comme source suffisante de loi. Ne pas confondre ici le "suivisme" des salafistes (surtout préoccupés de la dimension *'aqā'id* portée par ces textes) et l'intérêt des réformateurs à s'appuyer sur ces textes, qui a trait à leur usage en tant qu'outil de connaissance (*yata 'allaq bi-l-masā'il al- 'ilmiyya*) (247).

En ce qui concerne la *'aqīda* et les questions susceptibles d'un jugement rationnel (*al-'aqliyyāt*), le recours au sens apparent (*al-zāhir*) n'y est pas de mise pour la plupart des sunnites, car elles requièrent la certitude (*al-qat'*), et le sens obvie ne procure pas de certitude. On recourt donc en ces matières au texte, c'est-à-dire à son signifiant (*al-lafz*) qui n'a d'intérêt que pour orienter vers son signifié/*ma'nāh* (à trouver, déduire, explorer...).

Le signifiant n'a de valeur qu'associé au signifié. Le prendre en considération à lui seul ou refuser le recours au raisonnement analogique (*qiyās*) furent reprochés aux *zāhirites*, qui prétendaient se limiter à la vision superficielle du sens associée (principalement) au signifiant sans tenir compte ni des exégèses développées par la tradition, ni des buts (*maqāṣid*) de la *šarī'a*. Pas de *qiyās*, mais à la place, retour aux législations antérieures pour toute *nāzila*, disent les *zāhirites*. (248-9). En s'appuyant sur le *ḥadīṭ* : *wa sakata 'an ašyā' raḥmatan lakum ḡayra nisyānin fa-lā tabḥatū 'anhā* ("Il n'a rien dit de certains sujets par miséricorde pour vous. N'en faites pas un sujet d'investigation").

Se limiter au sens obvie du texte coranique est erreur et *bid'a*. Le *qiyās* est plus apodictique que le sens obvie (et incertain : *al-zāhir*) du texte coranique ou du *ḥadīṭ* (250). Néanmoins, le sens obvie est un fondement acceptable pour le *fiqh* et ses applications pratiques. "Car la possibilité [sémantique] subordonnée (*al-iḥtimāl al-marjūh*) n'invalide pas la signification de l'expression phonétique (*lā yaqdaḥ fī dilālati al-lafz*)." Autrement, le sens de tout terme général s'annulerait, car il associe usage métaphorique et usage effectif. Même si un principe

général de la langue voudrait que l'esprit saisisse d'abord le sens premier, le plus apparent. (250).

Il faut, disent les *fuqahâ'*, partir du sens obvie, et on ne peut y renoncer pour des sens conjecturels que sur la base d'arguments solides (251). Contre le bâtinisme... Mais il faut associer au *zâhir* les interprétations du Prophète et des savants... Se limiter au *zâhir* peut conduire à la "mécréance" (*kufr*), selon al-Şâwî, cité par al-Şinqîţî (Âbbâ w. H̱ţûr) (255). Le mot *zâhir* lui-même induit la suspicion ("apparence", etc.).

Les réformateurs préfèrent "retourner" au sens obvie, par-delà les exégètes, pour lui faire dire des choses (éventuellement) compatibles avec leurs orientations actuelles... (256)

4.2. Tirer argument des opinions obsolétisées (*al-mundarisa*) des *şahâba* et *a'immat al-ijtihâd*.

Il s'agit, chez les réformateurs, de renforcer les arguments fondés sur la raison par ... des adjuvants tirés de la tradition, celle des trois premiers siècles. S'y ajoute aussi leur prise en considération de *l'ijmâ'*. En particulier celui des "compagnons".

Mais quand les "compagnons" divergent, il faut choisir... D'où les 11 "voies" (*maḏhab*) sunnites à la fin du VI^e siècle de l'Hégire (258-9).

Quant aux arguments en faveur de l'approche rationnelle des textes, ils les tirent de la multiplicité des sens de ces textes, de la "libéralité" de la *şarî'a*, fondée sur ce qui est aisé et qui va dans le sens du bien, etc. Il est licite, disent-ils, de suivre l'opinion d'un compagnon dans les matières qui ne laissent pas de place à *l'ijtihâd*. Ibn Ḥazm évalue leur nombre à quelque 14000 (263). La parole d'un "compagnon" vient avant le *qiyâs* pour Abû Ḥanîfa (264). Mais les trois autres *imâm* (Mâlik, al-Şâfi'î, Aḥmad b. Ḥanbal) considèrent que la parole d'un "compagnon" ne vaut pas argument. Pas plus qu'Ibn Ḥazm (264). Parmi les onze *maḏhab* répertoriés au VI^e siècle, seuls quatre ont eu une descendance qui a permis de fixer avec quelque certitude leur point de vue. Pour les autres, l'affaire demeure entourée d'incertitude... Ibn Qayyim pourtant considère leurs opinions comme un choix légal légitime.

4.3. De la sortie des *maḏhib* (*al-qawl bi-'adam al-tamaḏhub*) (267)

Le recours aux obédiences "oubliées" s'accompagne de l'affirmation de la nécessité de sortir des obédiences canoniques, auxquelles l'adhésion est jugée non obligatoire, voire *bid'a*. Il s'agit pour les réformistes d'élargir leur marge de manœuvre théologique. Ils considèrent que suivre le non impeccable (*al-ğayr ma'sûm*) n'est pas permis. C'est le suivisme qui a affaibli les musulmans.

Ennemis du *tamaḏhub* : Ibn Ḥazm (in *al-Iḥkâm fî uşûl al-aḥkâm*), les Frères Musulmans...

Il y a aussi les "nuancés" qui estiment que l'on peut faire des "emprunts raisonnés" à des voies différentes de la sienne, et que le vrai *taqlîd* consiste à suivre aveuglément son école théologique. (370). Le *mujtahid* et l'homme du commun... : nécessité d'interroger "ceux qui savent"...

Nombre de savants (Sîdî 'Abdullâh w. al-Ḥâjj Brâhîm...) interdisent de sortir du *maḏhab* de sa communauté... La complétude de l'appareil législatif élaboré au sein des *maḏhib* est un autre argument... Barrer la route à la recherche des prescripteurs les plus "libéraux", etc.

Quant aux imams dont les voies n'ont pas survécu, leurs doctrines sont victimes de l'absence de défenseurs et de transmission fiable...

4.4. La recherche des "facilités" (*al-mayl ilâ al-tarahḥuṣ*) (276)

Orientation très présente chez les réformistes. "Facilité légale" (*al-ruḥṣa al-šar'iyya*) : atténuation des obligations légales sur la base d'un alibi... et la "facilité législative" (*al-ruḥṣa al-fiqhiyya*) : qui se sert des divergences des écoles pour adopter le plus facile (276-7). Méfiance des savants (al-Ġazâlî, 'Illîš...) à l'égard de la quête des *ruḥṣa*... *Ruḥṣa* et volonté ('*azîma*).

4.4.1. Le problème de l'agrément (*taṣwîb*) ou de l'imputation des démarches erronées (*taḥṭi'a*) aux candidats à l'*ijtihâd* (284)

Les *fuqahâ'* se sont beaucoup interrogés autour de la question : tout *mujtahid* est-il dans le vrai ? (284).

Les partisans parmi eux d'une réponse positive sont dit *al-muṣawwiba* (réf. à al-Ġazâlî in *al-Mustaṣfâ fî 'ilm al-uṣûl*, à al-Qarâfî in *Tanqîḥ al-fuṣûl*, à al-Subkî in *Raf' al-ḥâjib 'an Muḥtaṣar Ibn al-Ḥâjib*) (285). Pour al-Šâṭibî (in *al-Muwwâfaqât*), cette présumée nécessaire réussite du *mujtahid* est "un plus" (*iḍâfiyya*) au bénéfice de sa démarche, mais ne correspond pas à un attribut réel indispensable des résultats auxquels il est supposé parvenir.

Quant à la *taḥṭi'a*, à l'imputation d'erreur, elle veut dire qu'un seul *ijtihâd*, non précisément défini, d'un '*âlim* parmi le '*ulamâ'*, est correct, tandis que ceux de tous les autres sont considérés comme fautifs, sans qu'ils soient comptabilisés comme des péchés. Les partisans de ce point de vue sont appelés *muḥaṭṭi'a* (285).

Si les *mujtahidîn* peuvent tous avoir raison, cela procure des opportunités de *ruḥṣa*, des possibilités de choix...

La question de la rectitude ou du rejet d'une multiplicité de réponses des *mufṭî* a un impact de taille sur celle du *taqlîd* (286). La réponse peut entraîner la liberté de choix du sujet parmi les réponses des '*ulamâ'*, et, au-delà, celle du choix du *madḥab*...(287).

4.4.2. La question du choix de l'opinion seconde (*al-marjûḥ*) en cas de nécessité (287)

Normalement, il est obligatoire (*wâjib*) de suivre l'opinion dominante (*al-qawl al-râjiḥ*), celle dont la base argumentative est la plus solide. Mais, au rayon de la "facilitation", certains autorisent le recours à l'opinion seconde (sous-entendu : il en existe une plus "forte", *arjaḥ*, *aqwâ*...), surtout si elle est la plus "forte" dans un autre *madḥab*...

al-Ḥaṭṭâb, cependant, préfère l'usage de "l'exceptionnel", du "marginal" (*al-šâdd*) au sein d'un même *madḥab* plutôt que le *râjiḥ* dans un autre. C'est le choix retenu par les Maghrébins (288).

Si les nécessités contraignantes autorisent toutes les transgressions, il faut y inclure celle du choix de l'opinion faible par rapport à une plus forte...

4.4.3. Le problème du choix de suivre (*taqlîd*) le "supéré" (*al-mafḍûl*) en présence du "supérant" (*al-afḍal*) (290).

Sujet également de controverse entre '*ulamâ'*, lié au précédent. *al-Muṣawwiba* ne voient pas d'inconvénient au *taqlîd* du *mafḍûl*. La plupart des savants (ex. : al-Âmidî in *al-Iḥkâm fî usûl al-aḥkâm*, al-Asnawî in *Nihâyat al-sûl šarḥ Minhâj al-wuṣûl*) ont laissé la liberté aux requérants de choisir le *mufṭî* de leur choix, même s'il peut être dépassé en compétence par un

autre, également consultable. Les *muḥaṭṭi'a* réclament, quant à eux, que l'homme du commun fasse de son mieux pour trouver le "supérant" qu'il lui est fait obligation de consulter. (290-1).

4.4.4. La question du passage d'une école théologique (*madḥab*) à une autre (291)

La question porte sur le choix du point de vue du maître d'un autre rite (*madḥab*) que le sien d'origine sur des questions particulières pour quelque raison que ce soit (puissance de l'argumentation, nécessité, prétexte religieux, etc.). Généralement considéré comme licite moyennant certaines conditions : ne pas rechercher les voies les plus faciles, ne pas associer deux *madḥab* sur un mode qui contrarie l'*ijmâ'* (se marier sans compensation matrimoniale, sans tuteur et sans témoins, par ex.), etc. (292).

4.4.5. La question de l'amalgame (*talfiq*) de divers rites (293)

Les amalgames sont de plusieurs sortes. Ils peuvent se distinguer de la quête des solutions les plus commodes (*tatabbu' al-ruḥaṣ*) (294). L'amalgame est acceptable, s'il n'est pas commandé par la recherche non encadrée de la facilité... Il est exclu pour les éléments essentiels du dogme sur lesquels s'est faite l'unanimité de la *umma*.

Partie III : Les applications (*al-Taṭbîqât*) (299)

• *Quelques exemples de réponses et de solutions* (301)

Il s'agit de donner un tour concret à la démarche en évoquant les solutions pratiquées par les trois écoles distinguées au début de l'ouvrage, face à des questions soulevées par la "globalisation" et par l'hégémonie mondiale de la civilisation occidentale. (301).

Les écoles "littéraliste" et "doctrinales" rejettent par principe les nouveautés venues d'Occident, même si dans le détail, elles peuvent chercher à les incorporer dans leur démarche. Elles distinguent, dans cet apport occidental, un aspect (religieusement) "neutre" comme les acquis scientifiques et technologiques (télévision, ordinateur, sciences expérimentales, etc.), et donc recevable; et un aspect culturel et idéologique touchant les visions du monde, les idées, les modes d'organisation politiques et sociaux, les valeurs et les conduites, etc., et qu'elles rejettent. (302).

Tout accommodement avec ces valeurs "importées" est danger pour l'islam. Prétendre, comme le font les réformistes, donner une place première aux libertés individuelles en islam, n'est qu'une manière de renoncer à "la commanderie du bien et au pourchas du mal" (*al-amr bi-l-ma'rūf wa-l-nahî 'an al-munkar*). Dire que la religion musulmane respecte la liberté de croyance et de parole, c'est ouvrir la voie à la "mécéance" et au désordre moral. Evoquer la nécessité de réformes à la lumière de l'*ijtihâd* n'est destiné qu'à tordre le coup aux textes šari'atiques pour les ajuster aux "valeurs humaines", c'est-à-dire occidentales, fondées sur l'héritage gréco-romain, le judéo-christianisme, et la laïcité promue par les Lumières. (302-3).

Il convient donc de ne pas suivre ces opinions reposant sur la prévalence de la raison sur la foi et les dires des '*ulamâ'* de la tradition, qui ont eux-mêmes mis en garde contre toute opinion qui n'émanerait pas d'une autorité religieuse reconnue...

Cependant certains penseurs de "l'école des obédiences doctrinales" (*maḍhabiyya*) sont parfois d'accord avec certains *fuqahâ'* de l'école de "l'*ijtihâd* libre" (*al-ijtihâd al-maftûḥ*) sur la nécessité d'interagir avec les nouveautés qui adviennent de l'extérieur, non pour dire qu'il faut se soumettre à ces nouveautés et les légitimer. La plupart des *fuqahâ'* maḍhabites ne prônent pas l'isolement et l'arriération pour les populations musulmanes, ne souhaitent pas

leur imposer des entraves gênantes pour la conduite de leur vie matérielle. Tous admettent le principe que "nécessité fait loi" (*al-darûrât tubîh al-mahzûrât*). Ils divergent cependant, entre eux et avec les "libéraux", sur l'évaluation de la "nécessité". Des plus restrictifs (elle se limiterait à manger de la viande d'une bête non égorgée rituellement) aux plus ouverts, l'étendant à tous les besoins humains (304).

Y. w. B. va développer surtout le point de vue des "libéraux" (305), à partir de leur traitement de quelques exemples de nouveautés. Il en traite sous trois rubriques :

- (a) Les transactions financières contemporaines, spécifiquement les banques et les assurances
- (b) Les questions politiques : la démocratie et l'Etat laïc (*al-dawla al-madaniyya*)
- (c) Les droits de l'homme : la liberté de croyance et d'opinion et les droits des femmes (306)

Beaucoup d'autres questions ont soulevé des débats qu'il ne peut aborder : la lapidation, l'échange de poignée de mains entre hommes et femmes (*muşâfaha*) et l'isolement physique de ces dernières, les droits des minorités (religieuses), le statut légal du commerce avec les non musulmans, l'égalité homme/femme, le sens de l'opposition *dâr al-ḥarb / dâr al-islâm*, la distinction entre affaires religieuses et affaires mondaines, etc. (306)

Chapitre 5 : Le *fiqh* des possessions matérielles (*fiqh al-amwâl*) (307)

5. Les questions juridiques nouvelles relatives aux transactions financières modernes (*nawâzil al-mu'âmalât al-mâliyya al-ḥadîtha*)

Moyen de vie et un des fondements des successions, *al-mâl* apparaît 68 fois dans le Coran. Définition du *mâl* (Ibn Nujaym, in *al-Baḥr al-râ'iq šarḥ kunz al-daqa'iq*) : "tout ce qui a une valeur matérielle et dont la possession est légale, dont le bénéfice et l'usage, d'un point de vue religieux, sont licites pour l'ensemble des hommes dans une situation de choix ouvert." / *kull mâ kânat lahu qîma mâddiyya wa jāza min al-nâḥiyya al-šar'iyya imtilâkuhu wa-l-intifâ' bihi wa-l-taşarruf fihi li-kâffat al-nâs fî ḥâl al-iḥtiyyâr*. (309).

Exorde doxographique à propos des possessions matérielles en général en islam (représentation, valeur, usage, etc.).

Question : la théorie économique de l'islam a-t-elle pour objectif la création de la prospérité ou l'acquisition du bonheur ? / *hal min maqâšid al-naẓariyya fî-l-islâm iḥdât al-rafâḥ am al-sa'âda* ? (310)

Rejet de l'ostentation et de la dépense inutile.

Multiplicité des questions advenues de nos jours dans le champ de l'économie que les *fuqahâ'* des temps jadis n'ont pas abordées. Questions portées par les échanges de toute nature dans le monde actuel et leur accélération... Les divergences entre *fuqahâ'* contemporains, qui doivent innover pour face à ces nouvelles questions, sont nombreuses, compte tenu des différences des doctrines et des références dont ils s'inspirent. Ce qui est normal. (311). Ils se trouvent face à une alternative (*ḥiyyarayn*) (312) :

- (a) Adopter un point de vue exagérément restrictif, c'est exposer les musulmans au danger de ne pouvoir résoudre leurs problèmes matériels, et constitue, par conséquent, une menace pour leur religion elle-même, tout à l'opposé du *ḥadîṭ* : *lâ ḍarar wa lâ ḍirâr* ("pas de préjudice et pas de préjudice mutuel") (312). Le problème est celui des entendements (*al-'uqûl*) qui

peuvent dégager les bonnes solutions, étant donné que l'islam doit être valable pour tous les lieux et toutes les époques.

ou

- (b) Légitimer un ordre économique mondial en contradiction avec les principes de l'islam... Le libéralisme capitaliste repose sur l'individualisme et la loi du plus fort.

Parmi les questions soulevées :

(a) l'agrément réciproque dans les échanges monétaires (*al-taqâbuḍ fi al-ṣarf*) par téléphone et à l'aide des moyens actuels de (télé)communication; (b) le transfert rémunéré d'argent; (c) les enchères édictées par l'acheteur; (d) la location finissant en appropriation (leasing); (e) le statut/nature des actions (*al-awrâq al-mâliyya*) : bien en soi (*'ayn*) ou simple moyen d'échange (*'arḍ*); l'achat des cartes téléphoniques (*al-wahadât al-zamaniyya min al-mukâlamât al-hâtifiyya*), etc.

Yaḥyâ précise toutefois qu'il se limitera à deux questions : les assurances et les transactions bancaires "classiques" (313)

5.1. Les assurances (314)

Éléments de définition. Une pratique qui n'avait pas d'existence dans le *fiqh*. Un fruit des progrès de l'individualisme dans le monde capitaliste occidental... La question commence à se poser au monde musulman seulement à partir du XIX^e s.

Le premier *faqîh* à s'être penché sur la question des assurances, le ḥanafite Ibn 'Ābidīn (m.1252/1836), les déclarait illicites. Comme après lui la plupart des légistes (notamment saoudiens). D'autres cependant, pour des raisons de nécessité, les considèrent comme permises (315)

5.1.1. Les prohibitionnistes (316)

- l'assurance est considérée comme une forme de pari, de jeu de hasard (*qimâr wa maysîr*) (316)
- il s'agit d'un risque (*ḡarar*), d'un engagement à l'aveugle, sur des montants inconnus (*majūhl*) (317)
- Il instaure un déséquilibre inique (*ḡabn*)
- C'est une mise en gage prohibée (*riḥân muḥarram*). Seules celles qui sont au service de l'islam sont licites (317)
- Il s'agit d'une jouissance d'un bien d'autrui sans compensation
- Il instaure une obligation, qui n'est pas instituée par la *ṣarī'a*
- Il constitue une forme de prêt usuraire (*ribâ*)

Ne peut être assimilé à la commandite (*muḍârabâ*), ni à une promesse contraignante (*wa'd mulzim*), puisqu'il s'agit d'une pure transaction commerciale, sans engagement moral particulier. Il n'est pas non plus comparable au principe des cotisations de retraite (*nizâm al-taqâ'ud*) (321), ni aux contrats de gardiennage (*'uqûd al-ḥirâsa*) (le gardien est payé, même en cas de dégradation de l'objet gardé...)

5.1.2. Les tenants du caractère licite des assurances (321)

- La licéité (*al-jawâz*) est première pour les contrats. Elle ne peut être remise en cause que par un texte. C'est le cas des assurances qui ne sont prévues ni dans le Coran ni dans le *ḥadīṭ*.
- La nécessité l'impose
- La quête du bénéfice (*al-maṣlaḥa*) le rend obligatoire (*tūjibuhu*)
- L'assurance constituerait une forme d'entraide (*ṣūra min al-ta'âwun*) (324)
- Elle est assimilable à une forme de *walâ'* ("allégeance clientélaire" ou "tutelle"), du genre qui se réalise entre une personne de provenance généalogique inconnue qui dit à une autre fermement située généalogiquement : "tu es mon *walî*, tu contribues à compenser mes agressions et tu hérites de mes biens" (opinion des ḥanafites et imâmites).
- Elle ressemble au système du "groupe en corps" (*al-'âqila*), qui intervient solidairement pour la compensation pour meurtre (*diyya*) (324);
- Elle peut être rapprochée des dangers de la circulation pour lesquels les ḥanafites autorisent quelqu'un à dire : "emprunte ce chemin, et je suis garant de ce qui pourrait t'arriver". (324)

Y. w. B. reprend contre ces arguments les objections destructrices des prohibitionnistes énumérées ci-dessus.

Cependant, une forme nouvelle d'assurance est apparue, considérée par certains *fuqahâ'* comme légale : "l'assurance coopérative" (*al-ta'mîn al-ta'âwunî*) ou "l'assurance à charges mutuelles" (*al-ta'mîn al-takâfulî*). Encore appelée "l'assurance islamique" (*al-ta'mîn al-islâmî*). Sorte de tontine devant bénéficier aux éventuelles victimes du sort, mais n'ayant pas de but lucratif. (324-5). Certains *fuqahâ'* cependant la récuse au prétexte qu'elle ne diffère pas en son principe de l'assurance commerciale.

Quant au *ta'mîn al-takâfulî* il est une sorte de société par actions appartenant à des actionnaires (*musâhimûn*). Elle compte aussi des "participants" (*muṣṭarikîn*), qui sont des assurés et dont les participations constituent une caisse qui sert de fonds d'assurance. Si les fonds de cette caisse sont insuffisants, elle emprunte aux ressources des actionnaires (*al-musâhimîn*), un prêt sans intérêt, qui sera remboursé sur les bénéfices futurs de la caisse des participants. Si cette caisse réalise un surplus (*fâ'id*), il est distribué aux contributeurs ou versé au bénéfice de leurs contributions futures.

5.2. Les transactions bancaires

La question du *ribâ* et des alternatives possibles. Comment établir des banques '*ḥalâl*' dans un univers globalisé...

Deux points de vue se sont affrontés ici : rendre licites ou illicites les activités bancaires.

5.2.1. Ceux qui prohibent le bénéfice (*al-muḥarrimûn li-l-fâ'ida*) (328)

La plupart des *fuqahâ'* considèrent que l'activité bancaire repose sur le prêt usuraire (*ribâ*). Tout bénéfice acquis dans ces conditions est prohibé. Le *ribâ* est classé comme un péché majeur. Cite les *ḥadīṭ* d'al-Buḥârî et Muslim, *al-Muḡnî* d'Ibn Qudâma...

Il est un facteur générateur d'énormes disparités sociales.(330-31)

Apparition de "banques islamiques" s'engageant à appliquer les règles de la *šarī'a*.

Les adversaires des banques "traditionnelles" pointent du doigt les indices de leur non conformité aux règles islamiques :

- les prêts bancaires constituent un prêt usuraire (*ribâ*)
- la définition préalable du bénéfice/gain (*al-fâ'ida*) est contraire à la *šarī'a* en raison de la règle : "le bénéfice est lié au dommage" (*al-ġunmu bi-l-ġurmi*) (332).
- la pratique des agios est *ribâ*. Elle équivaut à un prêt générateur d'intérêt (333)
- l'argument qui prétend qu'il y a un bienfait collectif (*mašlaḥa 'amma*) à accepter les transactions bancaires est irrecevable, car c'est au législateur (i.e. à la *šarī'a*) de définir la *mašlaḥa*. (333)
- toutes les instances islamiques compétentes ont reconnu le caractère *ribâ* des transactions bancaires
- la responsabilité du déposant est engagée dans les opérations que la banque peut entreprendre avec son argent. (334)

5.2.2. Ceux qui jugent l'intérêt licite (334)

Peu nombreux (savants azharis comme Muhammad Šaltût, Jamâl Quṭb, etc.), ils insistent sur le bienfait produit. Les intérêts = prime accordée au dynamisme et à la bonne gestion... Nécessité fait loi...

- Ils avancent que les banques sont des créations nouvelles qui n'existaient pas à l'époque du Prophète, qui nécessitent et autorisent l'*ijtihâd*. Les transactions bancaires diffèrent du *ribâ* prohibé par les textes.
- Le papier monnaie diffère des biens matériels visés par l'interdit du *ribâ*. (337)
- La cause de cet interdit repose sur le refus de l'exploitation d'une personne par une autre. Ce qui n'est pas l'objectif de la banque avec ses clients (337). La banque n'exige pas de "soumission" (*id'ân*) de son client. (338).
- Questions (ou demandes) - en mode prétérition - adressées par les partisans de ce point de vue à leurs adversaires (339)
- Il est devenu indispensable de nos jours de recourir à une instance fiable pour tirer profit de ressources existantes (339). Des biens que leurs possesseurs ne sont pas en mesure de gérer ou de faire fructifier...
- Il n'y a pas de différence réelle entre banques "traditionnelles" et celles dites "islamiques" (341). Elles appliquent en fait les mêmes règles imposées par la globalisation.
- Les méthodes bancaires contemporaines diffèrent des pratiques usuraires préislamiques. Les banques agissent comme des personnes morales, pratiquant représentation et curatelle (*niyyâba wa wikâla*) (341), ce qui est licite (*jâ'iz*).
- L'opinion légale (*fatwâ*) hostile au système bancaire repose uniquement sur une méconnaissance de son mode réel de fonctionnement (342). Retour à la règle *al-ġunmu bi-l-*

gürmi. Le dépôt bancaire vise moins en fait le bénéfice que le risque de perte de valeur des montants confiés à la banque (inflation, etc.)

- La fixation d'un taux précis évite les aléas que peuvent générer toutes les promesses de bénéfices incertains (343)

Tout ceci confirmerait que le système bancaire est classé dans la rubrique des bienfaits d'opportunité (*al-maṣāliḥ al-mursala*) (343)

Chapitre 6 : Le *fiqh* relatif à la politique (*al-fiqh al-muta'alliq bi-l-siyyâsa*) (345)

6. Les questions qui adviennent concernant les affaires collectives (*nawâzil al-ša'n al-‘amm*)

Les textes coraniques et du *ḥadīṭ* traitant de ces matières sont rares et ont un aspect général (347). D'où la "minceur" (*ḍāmira*) des traités du pouvoir (*al-aḥkām al-sultāniyya*) du fait que le *fiqh* "n'emprunte son chemin naturel vers la croissance et la maturité que lorsqu'il interagit au jour le jour avec les pratiques et les actions" (*lâ ya'ḥudu ṭarīqa-hu al-ṭabi'î ilâ al-numuwuw wa-l-nudj illâ ḥînamâ yakûn mutafâ'ilan laḥza bi-laḥza ma'a al-mumârâsa wa-l-'amal*) (347).

Cette littérature sultanienne est essentiellement issue de l'expérience du monde musulman en ces premiers trois siècles, du temps où il était sous l'autorité d'un dirigeant unique (calife). Elle se prête donc éminemment à (ré)examen (347). Expérience liée à l'histoire et aux lectures de l'histoire.

- La majorité des *fuqahâ'* considère l'administration des affaires publiques comme partie intégrante des préoccupations et obligations religieuses. Adorer et administrer ont partie liée en islam.

- Les ši'ites considèrent l'imamat comme une obligation. Le nier est *kufr* selon la plupart de leurs théologiens (al-Ṭūsî, al-Tustarî, etc.). Cependant, certains, comme Ḥumaynî, qui y voient un des fondements de leur obéissance (*uṣûl al-maḍḥab*) et non un des fondements de la religion musulmane en général (*uṣûl al-dîn*), ne sont pas de cet avis (349).

- Les quiétistes (ṣūfis, nombre de *fuqahâ'*...) partisans de la soumission résignée à des autorités iniques ≠ aux redresseurs résolus de tort... (349). Ces derniers divergent sur l'attitude à adopter vis-à-vis des pouvoirs "impies" et sur l'interprétation religieuse de leur autorité. D'où trois attitudes face à ce type de pouvoir :

- Ceux qui professent l'obligation de l'insoumission (351) : *ḥawârij*, jihadistes d'aujourd'hui, *mu'tazila*;

- Ceux qui prohibent la rébellion contre le pouvoir en place... Tirent leur ascendance doctrinale des *ahl al-ḥadīṭ* (Ibn Ḥanbal, Ibn Taymiyya...). Ibn Zakrî, pour le malikisme exprime ce point de vue. (351-2);

- Ceux qui sont pour distinguer (des degrés dans la contravention aux commandements religieux et les capacités/opportunités de remplacer les souverains qui s'en rendent coupables) peuvent se réclamer d'al-Ġazâlî.

Les deux premiers points de vue ont aujourd'hui plus de partisans que le dernier. al-Qardâwî (pro-"printemps arabes") vs. les Saoudiens défenseurs de la soumission.

Toutes les controverses autour de ces positions tournent autour de la nature du vrai pouvoir islamique acceptable ou idéal, du pluralisme politique, de la représentation, y compris pour les non musulmans, de la licéité ou non d'une alliance avec des non musulmans, de l'attitude à l'égard des pouvoirs de fait qui n'appliquent pas la *šarî'a*, du fait de savoir s'il est permis de s'impliquer dans une activité politique qui n'est pas commandée par la *šarî'a*, etc. (355).

Y. w. B. réserve ses observations à deux questions : celle de la démocratie et celle de l'Etat laïc (*al-dawla al-madaniyya*) (355)

6.1. La démocratie

Grand sujet de débats chez les musulmans depuis le XIX^e s. Elle pose la question des rapports de l'islam à la modernité. Le refus total ≠ une acceptation conditionnée.

6.1.1. Ceux qui refusent la démocratie

Ils disent qu'elle est le pouvoir des hommes opposé au pouvoir de Dieu...; associer islam et démocratie n'entraîne que ruine pour les deux; le mot n'appartient pas au lexique recevable de l'arabe; les partisans de la démocratie affirment que la souveraineté du peuple procède d'un ppe philosophique qui voudrait que le droit naturel de l'homme en tant qu'homme précède l'autorité; or, en islam, l'autorité existe du fait de l'existence de l'homme et lui est associée dès son apparition sur terre, comme le stipule le verset 30 d'*al-Baqara* : *wa id qâla rabbuka li-l-malâ'ikati innî jâ'ilun fi-l-arđi ħalîfatan* ("et lorsque ton Dieu dit aux anges : je vais placer sur la terre un vicairé") (358); l'autorité vient de Dieu...; le ppe majoritaire n'est pas bien vu en islam, le Coran verrait le mal plutôt du côté de la majorité; la démocratie n'est pas synonyme de la *šûrâ* islamique (359) : le ppe de la décision à la majorité ≠ lois morales/légales de l'islam (interdits alimentaires, sexuels, économiques, etc.). "Pas de place pour la raison là où la loi religieuse s'est prononcée" (*lâ majâla li-l-'aql bad'a bayân al-šar'*) (359).

- En démocratie, à la différence de la *šûrâ*, il y a séparation de la gestion des affaires publiques — reposant sur la raison représentée par l'avis de la majorité — de la religion. La *šûrâ* (*al-Šûrâ*, 38 et *Âl 'Umrân*, 159) concerne les seules affaires non explicitement objet d'un décret divin, elle est essentiellement consultative et ne concerne que des "consultés" aux compétences spécifiques. (360)

- La notion de *bay'a*, de pacte d'allégeance ou "d'auto-cession", diffère totalement de celle de contrat social régissant la démocratie. (361). La *bay'a* repose sur une base à la fois religieuse et sociale : engagement du souverain à appliquer la *šarî'a* et de la *ra'iyya* à lui obéir (dans cette limite). Un souverain responsable devant le peuple d'un côté, devant Dieu de l'autre. Avis de la majorité contraignant dans un cas, pas dans l'autre, où il est "supéré" par la *šarî'a*.

- Les principes qui fondent la cooptation de *jamâ'at al-ħall wa-l-a'q* ("assemblée qui délie et qui lie") diffèrent de celui qui dit "one man, one vote".

- Les qualités réclamées par les *fuqahâ'* pour le souverain (cf *Muħtašar* de Ĥalîl,...) n'interviennent pas dans les processus électoraux (362).

6.1.2. Les partisans de la démocratie

Ce sont les islamistes notamment (Frères musulmans, Râšid al-Ġannûšî in *al-Ĥurriyyât al-'amma fi al-dawla al-islâmiyya*, Y. al-Qardâwî in *Min fiqh al-dawla fi al-islâm*, etc.). La

"politique de la religion" (*al-siyyâsa al-dîniyya*) implique, selon eux, l'évaluation des avantages et des inconvénients des régimes socio-politiques en fonction des opportunités. (363) La démocratie, pour eux, est "une forme, non une quiddité" (*šakl wa laysat mâhiyya*) (363), une manière d'organiser les rapports entre gouvernants et gouvernés. Religion universelle et "dernière", l'islam doit s'accommoder de toutes situations qu'impose la diversité des réalités sociales.

- Ce sans quoi les obligations religieuses ne peuvent être mises en œuvre est obligatoire (*mâ lâ yatimm al-wâjib illâ bihi fa-hwa wâjib*) : la préservation de la paix civile, prévenir les conduites iniques et despotiques, etc. (364)

- La démocratie est l'unique moyen réussi que l'on ait trouvé jusqu'ici pour exercer un contrôle sur les autorités, s'assurer de la transparence de leur gestion des biens publics, du respect des libertés, etc. Elle constitue la meilleure voie vers la stabilité politique, contre le rébellions et les tentations despotiques.(364)

- Elle constitue le moyen d'établir la justice (*'adl*), objet central de tous les messages prophétiques (364).

- Le jugement selon lequel adopter la démocratie serait *kufir*, parce qu'elle confère aux hommes ce qui ne leur revient pas, repose sur une interprétation biaisée de la *âya* 40 de *Sûrat Yûsuf*, qui dit : *ini l-ḥukmu illâ li-llâhi* ("que le pouvoir n'appartient qu'à Dieu") (365), qui ne viserait en fait que la *'abûdiyya*, non la gestion des affaires humaines.

- Que les malheurs des musulmans et leur arriération ont pour cause le despotisme, comparé à une termite (*araḍa*) (365).

Pour les défenseurs de la neutralité religieuse de la démocratie, celle-ci n'a rien d'incompatible avec le *fiqh* (366). Selon ses partisans, la démocratie serait le plus puissant garant connu pour prémunir les peuples contre les despotes. Même si elle comporte quelques aspects négatifs. Mais "renoncer à un bienfait d'importance en raison d'un méfait mineur est un méfait d'importance comme disent les savants" (*fa-tark al-ḥayr al-kabîr li-ajl al-šarr al-yasîr šarr kabîr ka-mâ qala al-'ulamâ'*) (367).

6.2. Etat religieux et Etat laïc (367)

Grand sujet de débat : la nature de l'Etat qui doit gouverner les musulmans de nos jours : *ḥilâfa* ? L'Etat de la justice et de la sécurité prévu également dans la théorie du *tağallub* ou tel qu'il se présente sous un jour démocratique tel que revendiqué par la majeure partie des élites musulmanes ?

6.2.1. Ceux qui revendiquent l'Etat de la *šarî'a* (*dawlat al-šar'*) (368)

La plupart des *fuqahâ'* appellent de leurs vœux ce type d'Etat, appliquant la *šarî'a* telle que définie dans les manuels type al-Mâwardî (in *al-Aḥkâm al-sulṭâniyya*). L'idéal dans ce sens reste le califat. Cf Coran, *al-Aḥzâb*, 36 et *al-Nisâ'*, 65) : soumission totale à Allah et au Prophète... (369).

Donc nécessité de *da'wa* et *jihâd*. Le calife/imâm est "le bouclier" (*junna*) derrière lequel on se bat et qui protège la pratique de la foi, comme le formule un *ḥadîṭ* de Muslim (*inn-mâ al-imâm junna yuqâtil man warâ'a-hu wa yuttaqâ bihi*) (370). L'instituer est une nécessité légale car "l'islam doit dominer et ne saurait être dominé" (*li-anna al-islâm ya'lû wa-lâ yu'lâ*), selon un *ḥadîṭ* d'al-Buḥârî (370). D'où pas d'esclave musulman pour les non musulmans. Cf aussi le

verset 141 d'*al-Nisâ'* : *wa lan yaj'ala Allâhu li-l-kâfirîn 'alâ al-mu'minîna sabîlan et Muḥammad, 35 : antum al-a 'lawna...*

L'obligation de lutter pour instituer l'*imâm* s'imposerait même là où les musulmans sont minoritaires...

Les adeptes de l'école maḡhabite eux aussi sont partisans de l'institution de l'*imâm*, si les conditions s'y prêtent (372). Mais en cas d'impossibilité, il faut obéir au *mutaḡallib*, à l'autorité de fait, car "nécessité fait loi"... Les hommes ont besoin d'une source d'autorité, sinon ils "se mangent" (comme les poissons) les uns les autres... Voir la formule attribuée à Mâlik et à Sufyân al-Tawrî : "*sultân jā'ir sab'in sana ḡayrun min umma sâ'iba sâ'a min nahâr*" (374). Le principe du moindre mal, etc.

Les gens de cette école invoquent le précédent (prophétique) de l'accord d'al-Ḥudaybiyya (restituer des convertis à l'islam, torturés pour leur foi, aux Qurayšites...). Cf aussi l'envoi par Abraham de Sarah au "Despote" (*al-Jabbâr*) ??...

- Annuler juridiquement le pouvoir du *mutaḡallib* revient à annuler toutes les dispositions légales qui dépendent de l'autorité publique (transactions, justice, etc.).

Les littéralistes et les maḡhabites sont unanimes à déclarer que l'Etat islamique ne saurait être laïc (*dawla madaniyya*) comme les réformistes prétendent qu'il serait (ou devrait être). (375). L'Etat laïc est né, disent-ils, sur les décombres de systèmes théocratiques, tenant leur autorité de Dieu. La laïcité s'est développée en réaction aux prétentions divines du pouvoir. Elle éleva l'homme au rang de Dieu. Or, l'islam ne reconnaît aucune substance divine au pouvoir de l'homme ni ne lui accorde la radicale autonomie législative que les partisans de la laïcité voudraient lui conférer. Les musulmans doivent surveiller la conformité de leurs dirigeants à la *ṣarî'a* et, au besoin, s'insurger contre eux s'ils ne l'appliquent pas... (376).

La représentation de la forme de l'Etat diffère sensiblement entre les deux orientations, littéralistes/maḡhabites d'un côté et modernistes/réformistes de l'autre. Pour ces derniers, la souveraineté étatique s'inscrit dans un territoire ("le pays" ou "la patrie"), habité par une communauté appelée "peuple" (*ša'b*), reconnu par un état civil, qui fonde ses droits et devoirs justifiés par la seule nationalité. A l'inverse, la vision islamique de l'autorité repose sur les notions d'identité et d'auto-défense (*bayḡa wa 'iṣma*) (377) dans le sens où l'Etat islamique s'étend à tout l'espace où les musulmans sont majoritaires pour préserver leur religion, leurs personnes et leurs biens. (377). Une notion d'Etat plus proche de la démographie que de la géographie.

Que les laïcistes éprouvent le besoin de revendiquer "un Etat laïc à référence islamique" (*dawla madaniyya bi-marji'iyya islâmiyya*) montre que l'Etat laïc n'est pas lié à la religion du peuple (377).

Les partisans de ce point de vue partent de la distinction *dâr al-islâm* ("terre d'islam") / *dâr al-kufr* ("terre de la mécréance"). La première est gouvernée par un souverain musulman, même s'il y a des non musulmans, tandis que la seconde est gouvernée par un non musulman, même si les musulmans y sont présents. (377-8). On distingue dans *dâr al-kufr*, une *dâr al-ḡarb* ("territoire de la guerre"), lieu légitime de *jihâd*, et une terre d'engagement pacifique mutuel (*dâr muwâda'a*) entre le souverain *kâfir* et celui des musulmans. *Dâr al-islâm* aussi connaît une distinction entre *dâr fitna* (souverain musulman mais n'appliquant pas la sunna et les *ḡudûd*, etc.) et *dâr sunna*, pleinement islamique.

D'où la *fatwâ* de certains légistes enjoignant de quitter la terre d'islam dont les souverains se conforment à la laïcité, car elle n'est pas considérée par eux comme terre d'islam... ou simplement de quitter la terre où s'observent des contraventions religieuses ou l'amenuisement du savoir religieux (378).

6.2.2. Les partisans de l'Etat de droit et de la liberté (378)

Certains *fuqahâ'* modernistes, partisans d'une prise en compte des commandements de la *šari'a* adaptés aux exigences du monde moderne en viennent à distinguer :

- ceux qui considèrent comme inapplicables de nos jours les règles de la *šari'a* et qui sont *kuffâr*;
- ceux qui parlent d'inapplicabilité sélective en fonction de leur appréciation personnelle et de leurs préférences et qui s'exposent à commettre des péchés majeurs (*murtakibî al-kabâ'ir*);
- ceux qui parlent d'inapplicabilité pour des raisons d'incapacité et qui n'encourent aucune faute;
- ceux qui parlent d'inapplicabilité pour éviter un dommage légal (*mafsada šar'iyya*) qui pourrait en résulter et qui se conforment ainsi à ce qui leur est légalement imposé. (379)

Ces derniers, pour éviter un dommage recevable comme tel par la *šari'a*, se disent favorables à l'Etat laïc (*al-dawla al-madaniyya*) sur la base du "fiqh des intérêts" (*fiqh al-mašâliḥ*), le mieux à même de fournir des réponses adaptées dans des matières où les textes canoniques n'ont pas fourni d'orientations précises (379). Ainsi, al-Qardâwî affirme, sur cette base, que "la liberté (*al-ḥurriyya*) vient avant (*tasbaq*) l'application (*taṭbîq*) de la *šari'a*. (380).

L'application de la *šari'a* est l'affaire de tous, pas du seul gouvernement, dont le rôle se limite pour l'essentiel à la répression des contraventions et des crimes. Les enseignements de l'islam ne dépendent pas de la nature du gouvernement pour être appliquées... (380). Les "ONG" peuvent y suffir... L'évolution du monde contemporain, dominé par la laïcité et par le poids des pays qui la portent oblige à des accommodements (les amputations, le statut des *ḍimmî*, etc.).

Retour aux initiateurs de l'idée d'un Etat fondé sur la raison et l'intérêt, à la génération de la *nahḍa* : al-Ṭaḥṭâwî (égyptien, m. 1873), Muhammad 'Abdu (égyptien, m. 1905), 'Alî 'Abd al-Razzâq (égyptien, m. 1888)... Ils ont ouvert la voie à l'idée que le modèle de l'Etat laïc est le plus adapté au monde contemporain pour une multitude de raisons, dont :

- choix de la modernité contre la tradition, contre le despotisme et l'injustice, marque de fabrique des régimes "islamiques" à l'ancienne
- se conformer à ce type d'Etat est conforme au désir de la majorité des musulmans d'aujourd'hui
- c'est l'unique moyen de créer une atmosphère de compétition positive entre les responsables des affaires publiques;
- l'Etat laïc est en mesure de prendre en charge tout ce qui était demandé à l'Etat califal (justice, égalité, défense des droits...) (382)
- l'Etat laïc présente une configuration (*tatarassam*) conforme aux voies tracées par la *šari'a* dans le chapitre du politique (*fî bâb al-siyyâsa*), des normes d'accession au pouvoir (*tawallî*

al-ḥukm), dans l'administration des affaires publiques. Il applique le principe de la concertation (*ṣûrâ*), mentionné au verset 38 de *sûrat al-Ṣûrâ*. (383)

Chapitre 7 : le *fiqh* relatif aux droits de l'homme (*al-fiqh al-muta'alliq bi-ḥuqûq al-insân*)

7. L'advenue de questions relatives aux droits de l'homme (*nawâzil ḥuqûq al-insân*)

Déf. des "droits de l'homme". Notion d'apparition récente en Occident. Les Grecs n'auraient pas connu la notion de "droit" qui n'a pas d'existence dans la langue grecque (?). (387). Droits de l'homme formulés pour la première fois (?) par la charte des Nations Unies (387) : droit à l'intégrité personnelle, aux libertés civiles, aux droits sociaux et économiques...

Nombre de penseurs islamiques hostiles considèrent comme exagérée la revendication d'appropriation/invention de ces droits par l'Occident (Révo. anglaise de 1689, de France de 1789, déclaration de l'ONU). Ils estiment que l'islam les a formulés et défendus avant...

- L'islam établit l'inviolabilité de la vie et de la personne (*ḥurmat al-ḥayât wa-l-nafs*) : cf *al-An'âm*, 151; *al-Baqara*, 180; *al-Mâ'ida*, 32. (388).

- L'islam établit l'égalité entre tous les hommes (*al-musâwât bayn banî al-insân*) : unité d'origine de l'espèce + généralité de la dignité humaine (*ṣumûl al-karâma al-insâniyya li-kull al-nâs*) (389). La dignité s'exprime dans le refus de l'injustice (*al-Mâ'ida*, 42), la défense des droits essentiels; l'inviolabilité des domiciles et des interdits (*al-Ḥujurât*, 12; *al-Nûr*, 27-28)

- Il établit le principe de la liberté pour toute l'humanité, incluant celle de l'opinion (*al-Baqara*, 255; *al-Nahl*, 125).

Mais ces droits sont liés à l'asservissement à Dieu (*al-'ubûdiyya*), à la fiabilité/sincérité (*al-amâna*), aux droits de Dieu. Ces droits sont liés à l'appareil *ṣari'ati*que dans son ensemble. Ils ne sont pas négociables/réformables. Ils sont intimement liés aux obligations religieuses qui les fondent.

L'islam insiste sur l'égalité, la solidarité redistributive. Cf l'adresse du Prophète au jour de la conquête (*yawm al-fath*) (391); la pratique d'Abû Bakr, de 'Umar, de 'Ali (cf son adresse au gouverneur de l'Égypte qu'il nomma en 38/658, Mâlik b. al-Aṣṭar al-Nah'î, p. 393).

Malgré les recoupements des enseignements de l'islam avec la conception occidentale des droits humains, les fondements philosophiques de cette dernière l'en distinguent radicalement (393). Elle est issue des Lumières et de l'opposition à l'omnipotence de l'Église.

Ses fondements philosophiques reposent sur : (a) l'expérience historique de l'Occident, (b) le rationalisme scientifique (*al-'aqlâniyya al-'ilmawiyya*), (c) l'individualisme extrême, (d) le droit positif (*al-wad'iyya al-qânûniyya*) (394).

Cette philosophie se ramène à trois principes de base : (a) le propos relatif à la justice (*maqûlat al-'adâla*), reposant sur la notion benthamienne d'utilité (*manfa'a*) quantifiable, de mesure d'intérêts réciproques; (b) l'idée de contrat social (*maqûlat al-'aqd al-ijtimâ'î*), où les droits sont des acquis fondés sur un "texte contractuel" (*naṣṣ ta'aqudî*), hors de tout fondement religieux/métaphysique; (c) l'idée de droit naturel (*al-ḥaqq al-ṭabî'î*), issue de la philosophie grecque, et qui considère le droit comme attaché à la nature des choses (*musajjalan fî mâhiyyat al-aṣyâ'*) et inscrit dans la nature de l'homme (*mudawwan fî ṭabî'at*

al-insân). Les libertés fondamentales appartiennent à l'essence de cet être auquel il ne saurait renoncer au risque de perdre sa qualité d'homme (395) Réf. à Rousseau.

La divergence de cette conception d'avec celle de l'islam, sa radicale extériorité à tout fondement religieux, posent un défi majeur à la pensée islamique contemporaine, en soustrayant la volonté autonome de l'homme à toute autorité divine.

Ainsi le *jihâd*, obligation inscrite dans le Coran, est vu, dans la perspective occidentale, comme une agression contre la souveraineté, une ingérence dans les affaires d'autrui...

Même divergence dans la conception islamique du mariage (interdit du non musulman pour la femme)...

Les années 1990 et le renforcement planétaire de l'hégémonie occidentale ont reposé le pb. sous un jour plus cru pour les musulmans...D'où l'opposition entre ceux qui voient une possibilité de compatibilité entre les deux et ceux qui ne voient que contradiction et radicale opposition...

Les "concordataires" ont adopté une "Déclaration mondiale des droits de l'homme en islam" le 9 septembre 1981 à Londres (397), où ils s'efforcent de montrer la compatibilité de ces droits avec ceux énoncés dans la Déclaration de l'ONU.

Les "anti-concordataires" montrent, au contraire, la relativité des droits et leurs liens avec des traditions culturelles variées, voyant dans celles des Occidentaux un outil d'hégémonie. Ce qui s'exprime notamment dans l'emploi sélectif de l'argument des droits de l'homme comme alibi d'intervention dans les affaires de divers Etats et communautés.

Parmi les plus controversés de ces droits figurent : les droits des minorités religieuses, la question des *ḍimmî* ("non musulmans protégés" en terre d'islam), les droits liés au genre, la défense des libertés, la question de l'application des peines légales islamiques, etc. Y. w. B. choisit de s'arrêter particulièrement sur deux questions : celle de la liberté d'opinion et celle des droits de la femme.

7.1. Le droit à la liberté de croyance (*ḥaqq al-mu'taqad*) (399)

Pb posé : la possibilité pour le musulman de quitter sa religion ou d'en adopter une autre. Opposition entre l'art. 18 de la Charte des Droits de l'Homme de l'ONU et des textes législatifs islamiques explicites. La question de la *ridḍa* ("apostasie"). Cf sa triple définition par al-Dardîr : (a) par déclaration explicite du genre : j'associe une autre divinité à Allah ou je n'y crois pas; (b) par une déclaration qui implique *ridḍa* du genre : Allah est un corps localisé (*allâh jism mutaḥayyiz*) ou le refus d'une pratique ou d'une injonction explicitement établie par la religion (la prière, l'interdit de la fornication/*zinâ*...); (c) par un acte qui implique *ridḍa* (jeter le *muṣḥaf* dans un endroit malpropre, même non rituellement souillé, comme à l'aide de salive... ou le fait de ne pas l'extraire de ce type d'environnement) (400).

Il en découle que pour établir la *ridḍa* de quelqu'un, il faut cinq conditions : (a) qu'il ait été musulman; (b) qu'il prononce de quoi le convaincre de *kufr*; (c) qu'il soit adulte et doté de toutes ses facultés; (d) que l'acte soit une émanation de sa libre volonté; (e) qu'il ait délibérément voulu la *ridḍa* (400-401).

De longue date, les *fuqahâ'* considèrent que la *ridḍa* doit être punie de mort. Tout comme celui qui s'en prend à la personne du Prophète. Le nombre de témoins de *ridḍa* varie de deux (pour la majorité des *fuqahâ'*) à quatre (selon al-Ḥasan al-Baṣrî) 401).

De nos jours, les points de vue des *fuqahâ'* sur la question se distinguent en trois :

- Ceux qui sont pour la peine capitale
- Ceux qui considèrent que la *ridda* ne relève pas des *hudûd* mais des normes du *ta'zîr* ("peines correctionnelles") à l'application floue, et que la *ridda* ne mérite pas la peine capitale qui s'applique au brigandage armé (*hirâba*)
- Ceux qui disent que l'apostat ne devrait encourir aucune peine. (402)

7.1.1. Que la peine doit être la peine capitale

Cette opinion reste majoritaire parmi les *fuqahâ'* (402). Ils invoquent *al-Baqara*, 193; *Âl-Umrân*, 85... Mais distinguer le non-musulman "d'origine" (*al-aşlî*) du *murtadd*. Pour la hanafites, le femme *murtadda* est condamnée à la prison à perpétuité. (403).

Les légistes citent le *hadîth* de 'Abd Allâh b. 'Abbâs : "Celui qui change de religion, tuez-le (*man baddala dînahu fa-aqtulûh*) et celui de 'Abd Allâh b. Mas'ûd : "Il n'est licite d'attenter à la vie du musulman, qui atteste qu'il n'y a de Dieu que Allah et que je suis son prophète que pour l'une des trois raisons : une vie pour une vie, une non vierge fornicatrice, celui qui quitte la religion et abandonne la communauté (*lâ yahullu damu imri'in muslimin yaşhadu an lâ ilâha illâ allah wa annî rasûl allâh illâ bi-iḥdâ talât : al-nafsu bi-l-nafsi, wa-l-ṭaybu al-zânî, wa-l-mâriqû min al-dîn al-târiku li-l-jamâ'a*). Tous les deux rapportés par al-Buḥârî (404).

Pour les théologiens partisans de cette peine capitale, la *ridda* entre dans la rubrique des *hudûd*, des transgressions définies par la loi divine, comme la fornication (*zinâ*), l'accusation d'adultère ou la calomnie généalogique (*qadf*), la consommation d'alcool, le vol, le brigandage armé (*hirâba*), la dissidence armée (*al-baġî*) (405).

En tant que "limite divine" (*ḥadd*), la *ridda* ne saurait faire l'objet de pardon (humain). Il incombe à chaque individu musulman de l'appliquer sauf si les autorités publiques s'en chargent. (cf 'Abd al-Qâdir 'Awda, *al-Taşrî' al-islâmî muqâranan bi-l-qânûn al-waḍ'î*, Beyrouth, Mu'assasat al-risâla, 1994, I, 534) (405).

- La *âya* "Pas de contrainte en religion" (*lâ ikrâha fî al-dîn : al-Baqara*, 256) qui pourrait être opposée à l'exécution du *murtadd* est d'un *iḥkâm* controversé... (409). Ceux qui la considèrent comme *muḥkama* ("non annulée" par une autre *âya*) en limitent les effets aux seuls *ahl al-kitâb* ("gens du livre")...
- Discussion de l'opinion de Sufyân al-Tawrî et d'Ibrâhîm al-Naḥ'î (m. 96/715) selon lesquels le *murtadd* doit être emprisonné jusqu'à rétraction, mais non exécuté. (412 sq.). Et sur le sort des biens du *murtadd* (*waqf*, retour aux siens, etc.)
- Pour la femme non exécutée des hanafites elle sera fouettée tous les (trois) jours pour la ramener dans le droit chemin, préconisent certains *fuqahâ'*. Ou recevoir 39 coups de fouet tous les jours jusqu'à ce qu'elle revienne à l'islam ou meurt. Si un privé la tue, qu'elle soit libre ou esclave, il n'encourt aucune peine. (415)

Littéralistes et maḏhabites, qui défendent la peine capitale, affirment que ceux qui sont hostiles à cette peine cherchent à complaire aux Occidentaux et suivent un chemin de perdition. Ils réduisent le *jihâd* à une vague dimension défensive et n'attribuent pas de supériorité religieuse/morale à l'islam par rapport aux autres (absence de) confessions. (416) Ils établissent la supériorité de la raison sur les commandements divins : ils font croire aux *kuffâr* qu'ils sont dans le vrai (*bi-annahum 'alâ ḥaqq*) ou en partie dans le vrai (*aw 'alâ jiz'*

min al-ḥaqq) et que les musulmans sont totalement ou partiellement dans l'erreur... Ce qui est contraire à la *sûra* 19 de *Âl 'Umrân* qui dit : "que la religion pour Allah est l'islam" (*inna al-dîna 'inda allâh al-islâm*). Cela affaiblirait les fondements du proélytisme : vous devez rejoindre l'islam, car c'est là qu'il y a la seule "vérité".

7.1.2. L'avis qui voudrait que la *ridda* soit punie de peines correctionnelles (*al-ta'zîr*) (417)

Pour ces *fuqahâ'*, la *ridda* ne relève pas des *ḥudûd*. Ce point de vue peut en fait se recouper avec les deux autres : dans celui des partisans des *ḥudûd* ou de leurs adversaires, avec une évaluation différente de la peine, dans l'un et l'autre cas (417). Ses parisans ne sont pas très nombreux...

Cf le *ḥadîṭ* de la *bay'a* d'*al-a'râbî* dans al-Buḥârî (n° 7209, cité p. 418) ...

7.1.3. L'avis selon lequel le reniement de la foi n'expose à aucune peine (*al-qawl anna al-ridda al-'aqadiyya lâ 'uqûba fihâ*) (419)

al-Turâbî (m. 2016), Râšid al-Ġannûšî, Sâlim al-Bahnasâwî, Muhammad Sâlim al-'Awwâ, Ṭaha Jâbir al-'Alwânî sont de cet avis et invoquent *al-Kahf*, 29 : "Et dis : 'La Vérité émane du Seigneur. Quiconque le veut, qu'il soit croyant, et quiconque le veut, qu'il soit infidèle !'" (*wa qul al-ḥaqqu min rabbikum fa-man šâ'a fa-l-yu'min wa man šâ'a fa-l-yakfur*) (419).

Le droit à la *ridda* est même affirmé par certains de ces penseurs, sur la base de la liberté de conscience reconnue selon eux par l'islam. (420). Le doute sur l'interprétation des *ḥadîṭ* de l'exécution les rend impropres à servir de preuve de son obligation... (421). Le *ḥadîṭ* d'Ibn 'Abbâs est rapporté par son esclave affranchi (*mawlâ*), 'Ikrima, son unique source. Il était ibâdite (ou *ṣufrite*), prétendant qu'Ibn 'Abbâs lui-même avait adopté les positions de *ḥârijites*.(422). Ibn Ḥajar évoque les soupçons de mensonges dont il est l'objet (422-3). 'Ikrima est d'origine persane et emploie le terme *zanâdiqa*, d'origine persane ("ceux qui croient à l'éternité du monde"), qui est un hapax dans les corpus *ḥadîṭ*. Application de la règle : "Rejeter les *ḥudûd* dans les cas flous" (*dar' al-ḥudûd bi-l-šubuhât*).

Discussion des deux autres *ḥadîṭ* invoqués pour légitimer l'exécution (424-5). A la *ridda* est associée la *ḥirâba* et *mufâraqat al-jamâ'a* : d'où l'idée qu'elle concernait, à l'époque du Prophète, non seulement le renoncement à la foi islamique, mais l'hostilité déclarée aux musulmans. (426).

Par ailleurs, bcp de *fuqahâ'* considèrent que les *ḥudûd* ne s'appliquent pas sur la base d'un *ḥadîṭ* issu d'une source unique (*ḥadîṭ al-âḥâd*), citant Maḥmûd Šaltût (427).

al-'Alwânî estime qu'il n'y a pas de peine précise définie dans le Coran pour la *ridda*. (427). Les menaces coraniques concernent uniquement l'Au-Delà.

Les "indulgents" évoquent la *âya* 256 d'*al-Baqara* : *lâ ikrâha fî-l-dîn* ("pas de contrainte en religion"), la considérant comme *muḥkama*. (430). Le Prophète n'a exécuté personne pour *ridda*. Deux *tâbi'in* majeurs (Sufyân al-Tawrî et Ibrâhîm al-Nah'î) ont opté pour la demande continue de retour à l'islam.

Il est acquis que 'Umar b. al-Ḥaṭṭâb n'a pas exécuté le *murtadd* pacifique. Cf son regret pour le meurtre d'un groupe de *murtaddîn* des Bakr b. Wâ'il. (431-2).

L'injonction à combattre le *murtadd* combattant (*al-muḥârib*) n'inclue pas le *murtadd* pacifique. (433). Différence entre sortir de l'islam et combattre l'islam.

Pas de pitié pour les *hudûd*. Pourtant le Prophète a accepté la requête d'indulgence de 'Uṭmân en faveur du *murtadd* 'Abd Allah b. Sa'd b. Abî Sarḥ. Donc la *ridda* n'est pas sujette aux *hudûd* (434)

Le contexte dans lequel les *fuqahâ'* d'antan ont prononcé la peine capitale pour l'apostasie a changé. Il n'y a plus l'opposition *dâr al-ḥarb* / *dâr al-islâm*. Musulmans et non musulmans sont partout dans un monde sans frontières (religieuses) (435)

Les *murtaddîn* d'aujourd'hui sont plus des victimes (d'une mauvaise éducation, des environnements, etc.) que des criminels, dit al-Ġannûṣî.

Il y a aussi l'usage politique (répressif ou insurrectionnel) de l'accusation de *ridda* à travers l'histoire (l'égorgeant par Ḥâlid b. 'Abd Allah al-Qusrî, le gouverneur de Kûfa pour le calife Hišâm b. 'Abd al-Malik - qui gouverna de 105 à 125 - d'al-Ja'd b. Dirham le 10 du-l-ḥijja/ 28 avril 725, jour d'*al-adḥâ* [in Ibn Kaṭîr, *al-Bidâya*, IX, 328]; exécution d'al-Ḥuzâ'î par le calife al-Wâṭiq en 231/848 parce qu'il rejetait le dogme mu'tazilite; le calife al-Muqtadir qui fait exécuter al-Ḥallâj en 309/921-22; Ṣalâḥ al-Dîn ("Aladin") faisant exécuter al-Suhrawardî en 586/1190, etc.).(437)

7.2. Les droits de la femme (*ḥuqûq al-mar'a*) (439)

Le débat posé autour de cette question amène à s'interroger : la femme est-elle assignée à un statut mineur en islam ? De quelle(s) injustice(s) a-t-elle été victime à travers l'histoire (des sociétés musulmanes) ? Ces injustices sont-elles à mettre au compte de la religion ou à celui des coutumes ? (439).

Il y a aussi la revendication de la part de certains *fuqahâ'* (al-Turâbî, etc.) d'une égalité des droits politiques pour les femmes, dans celui de l'instruction et de l'emploi, dans celui des fonctions religieuses; et ils pensent que leurs adversaires sur ces points n'ont pas bien lu le Coran... (439). De leur avis, l'islam a établi l'égalité entre les deux sexes et il ne faut pas craindre d'emprunter aux acquis positifs de l'Occident en la matière.

Il faut sortir du vieux cliché *fiqhî* : "les femmes sont naturellement faibles" (*al-nisâ' da 'ifât bi-l-ṭab'*) qui confine les femmes dans le rôle de l'épouse soumise, de nurse, de déléguée assignée aux affaires domestiques, de tentatrice dont le corps doit demeurer caché, ayant nécessairement besoin d'un tuteur masculin. (440). Statut qui l'exclut de l'espace public...

Ce discours "classique" est "trompeur" (*maġlûṭ aw muġâlîṭ*), dit Y. w. B. Le statut de la femme dans les sociétés musulmanes ne doit pas être examiné indépendamment de celui de l'homme. Suivre l'Occident sur ce point ne peut conduire qu'à un "surcroît de crise" (*mazîd min al-azamât*). La femme, dans le modèle occidental, est devenue "une image déformée de l'homme" (*ṣûra mušawwaha min al-rajul*), "cessant d'être femme" (*dûna an tabqâ imar'a*), "car la société qui l'a libérée (*al-laḍî ḥarrarahâ*) l'a jetée dans la fournaise de l'usine (*atûn al-mašna'*), dans l'intérieur du bureau (*dâḥil al-maktab*) et lui a dit : tu dois te nourrir de la sueur de ton front (*'alayki an ta'kulî min 'araqi jabîniki*), dans un environnement rempli de dangers (*fî bî'a mumtali'a bi-l-aḥṭâr*)" (440).

Yaḥyâ propose d'aborder la question des droits de la femme sous quatre rubriques parmi les plus sujettes à controverse entre les trois écoles distinguées au début de l'ouvrage : (a) la participation de la femme à la direction et à la gestion des affaires publiques; (b) sa responsabilité dans les charges religieuses (*qiyyâmihâ 'alâ al-ḥiṭaṭ al-dîniyya*); (c) que son témoignage ne vaut que la moitié de celui de l'homme; (d) le mariage de la femme musulmane avec un *kitâbî*. (441)

7.2.1. La participation aux affaires publiques (*al-mušāraka fī-l-ša'n al-'âmm*) (441)

Les modernistes invoquent le verset 71 de *al-Tawba* pour souligner que femme et homme sont égaux devant les obligations instituées par Dieu : "Les croyants et les croyantes sont des affiliés les uns pour les autres. Ils ordonnent le Convenable et interdisent le Blâmable. Ils accomplissent la prière et donnent l'Aumône. Ils obeissent à Allah et à Son Apôtre. À ceux-là Allah fera miséricorde. Allah est puissant et sage." (*wa-l-mu'minûna wa-l-mu'minātu ba'duhum awliyyâ'u ba'din ya'murûna bi-l-ma'rûfi wa yanhawna 'an al-munkari wa yuqîmûna al-ṣalâta wa yu'tûna al-zakâta wa yuṭî'ûna allaha wa rasûlahu ulâ'ika sa-yarḥamuhum allahu inna allâha 'azîzun ḥakîmun*) (441).

L'islam, disent-ils, n'a pas établi de discrimination entre l'homme et la femme dans l'exercice des droits politiques. La femme peut occuper toutes les fonctions politico-religieuses (chef de l'Etat, *muftî*, *qâdî*, député), en sus du droit de vote. Elle a toutes les qualités pour cela selon al-Turâbî. (441). Exemples à l'époque du Prophète et des quatre califes...

Les versets limitatifs des droits des femmes n'ont pas de portée générale : *qarna fī buyûtikunna* ("demeurez dans vos demeures !") (*al-Aḥzâb*, 33) ne s'adresserait qu'aux femmes du Prophète, qui sont déclarées, dans le verset précédent, différentes de toutes les autres femmes. C'est à elles seules que l'assignation au domicile (*al-ihtijâb fī-l-manzil*) s'impose. (443).

Interprétation restrictive également du *ḥadîṭ* d'Abî Bukra (rapporté par al-Buḥârî et al-Nasâ'î) à propos des Perses livrant leur souveraineté à une femme : *lan yufliḥa qawmun wallaw amrahum imra'atan* ("ne triompheront pas ceux qui confient la direction de leurs affaires à une femme") (445). Cependant, à l'exception de certains ḥârijîtes, les *fuqahâ'* considèrent que l'imâmât suprême ne peut revenir qu'à un homme. (447). Toutes les autres fonctions leur seraient accessibles. Les ṣâfi'ites, cependant, lui dénie l'accès aux fonctions de *qâdî* (448), comparées à celle d'imâm suprême. Les ḥanafîtes aussi l'excluent du *qadâ'* relatif au *qiṣâs* et aux *ḥudûd* (448), par analogie avec le témoignage...

Au reste, de nos jours, le *qadâ'* n'est plus l'affaire d'un individu, mais celui d'une institution, impliquant des collaborations diverses... (448)

La participation aux affaires publiques n'est pas du domaine (individuelle) des *'ibâdât*, commandé par des prescriptions textuelles précises, mais de celui des *mu'âmalât*, lié aux conjonctures et aux visées circonstanciées (*maqâṣid*) des règles de la *ṣarî'a*. Dans ce domaine, il suffit que la solution préconisée ne contrevienne pas à un texte injonctif, mais il n'y est pas indispensable de se fonder sur un texte (449).

La soumission à l'*ijmâ'* des siècles passés pour les musulmans des siècles ultérieurs est une contrainte qui ne fait pas l'unanimité. Et obtenir un *ijmâ'* aujourd'hui sur des questions de *furû'* est chose difficile. (449).

- Les littéralistes et maḏhabîtes ont réagi vigoureusement contre cette orientation libérale, la jugeant contraire à l'islam. Ils posent qu'il y a "une nature féminine" et "une nature masculine" qui ne sont pas faites pour les mêmes choses. (450). Cf *al-Nisâ'*, 34. La femme serait un être "déficient" (*nâqîṣ*) pour exercer les fonctions d'imâm et de *qâdî* (451). Ils insistent sur la portée générale du *ḥadîṭ* d'Abî Bukra. L'accès à toutes les fonctions pour les femmes, disent-ils, est contraire à l'*ijmâ'* fondateur des pratiques de la *umma* (452). Aucune femme n'a eu de fonction régaliennne (ni *imâra*, ni *qadâ'*) durant les trois premiers siècles, considérés unanimement comme modèles... leur présence à l'extérieur du domicile serait génératrice de

mafâsid ("actes corrupteurs")... Or, parer aux *mafâsid* passe avant la quête des *maşâlih* de même portée... On ne peut alléguer en leur faveur "la coutume" (*'urf*), car celle-ci n'a de valeur que si elle ne s'oppose pas à un texte législateur explicite. (453)

Alléguer le caractère conjoncturel des "buts de la législation" (*maqâsid al-şarî'a*) et prétendre les séparer de la valeur directrice des textes est également irrecevable pour les littéralistes. Pour eux, la distinction *'ibâdât* ("rituels") / *mu'âmalât* ("transactions") est à relativiser : à la base de tout cela, il y a le Coran et la sunna. (454). Le *ḥadîṭ* d'Abî Bukra est à prendre dans un sens général, non dans celui d'une vision prophétique destinée à se réaliser ultérieurement (la disparition de l'Empire sassanide). Ce type de *ḥadîṭ* est d'ailleurs particulièrement source de législation. Et de toute façon un *ḥadîṭ* qui porte le discrédit sur une pratique quelconque, fût-ce de façon seconde, rend cette pratique illicite (455). al-Şawkânî (in *al-Sayl al-jarrâr al-mutadaffiq 'alâ ḥadâ'iq al-azhâr*, IV, 274, cité p 456) en conclut, à propos du *ḥadîṭ* d'Abî Bukra : "Éviter les sources d'échec est une obligation" (*tajannub al-amr al-mûjib li-'adam al-falâḥ wâjib*) (456). Pour preuve, Abî Bukra lui-même prenait le *ḥadîṭ* dans un sens général, et ne se rallia pas à 'Â'işa, quand elle prit la tête de ceux qui réclamaient le talion pour le meurtre de 'Utmân... (457). Abû Bakr b. al-'Arabî conteste qu'al-Ṭabarî ait été de l'avis qu'on lui prête que les femmes puissent être *quḍḍât* (457).

Concernant la mutation qui voudrait que l'on soit passé de nos jours du "pouvoir de l'individu" (*sultân al-fard*) au "pouvoir de l'institution" (*sultân al-mu'ssasa*) (en matière de justice...), les anti-libéraux arguent que tout changement n'est pas nécessairement source de mutation dans les dispositions légales religieuses (*aḥkâm*) (457-8). S'il en était ainsi toutes les dispositions de la *şarî'a* seraient modifiées (458), comme le *qaşr* ("licence d'écourter la prière durant un voyage"), p. ex., en raison de la modification des moyens de transport. Or la règle *fiqhî* dit : "la disposition légale en ce qui est légitimé par des présomptions n'est pas modifiée par l'absence de ces justifications présomptives" (*al-mu'allal bî-l-maẓânn lâ yaḥtalifu fihi al-ḥukm bi-taḥallufihâ*) (458). Dans l'ex. du voyage (et la licence d'écourter la prière qu'il autorise), c'est le voyage en tant que tel qui est visé, non ses moyens.

- Les textes *şarî'atique* enjoignant aux femmes de demeurer dans leur domicile sont légion (458). La règle dit : "il faut prendre en considération la généralité de l'expression langagière, non la spécificité de la cause" (*al-'ibra bi-'umûm al-lafẓ lâ bi-ḥuṣûş al-sabab*). Et prendre dans son sens littéral le verset : *wa qarṇa fî buyûtikunna...* La plupart des exégètes sont de cet avis (al-Râzî, al-Qurtubî, Muḥammad al-Amîn b. Muḥammad al-Muḥtâr al-Şinqîṭî *alias* Âḥḥâ w. Ḥḥâr,...).

- La part de sagesse que peuvent avoir les femmes (cf le Prophète consultant son épouse Umm Salama dans le contexte d'al-Ḥudaybiyya...) ne justifie pas l'octroi de fonctions de commandement ou de *qâḍî*. Umm Salama n'a joué aucun rôle par la suite. 'Â'işa aussi a regretté son aventure de la "Bataille du Chameau" et s'en est repentie... (461). La reine Bilqîs, invoquée par certains, n'était pas musulmane (462). Le propos attribué au Prophète à l'adresse d'une "déléguée" féminine qui présentait des "revendications" relatives notamment aux bénéfices du martyr pour les femmes, et le Prophète de les renvoyer à leur domicile et à l'obéissance aux maris... (464). Il est illégitime de faire de cette collection de cas particulier une synthèse générale en faveur de l'idée (chimérique) d'une égalité entre l'homme et la femme... Si elle devenait présidente, comment la femme pourrait-elle éviter les voyages, les tête-à-tête avec les non *mahârim*... ? (465)

Les *fuqahâ'* qui défendent ces positions conservatrices, reconnaissent tout au plus à la femme la possibilité de pratiquer les métiers qui lui permettent de respecter les règles édictées par l'orthodoxie (séparation, voile, etc.).

7.2.2. La question de l'accession des femmes à des fonctions à valence religieuse (*al-idṭilâ' bî-l-ḥiṭaṭ al-dîniyya*) (466)

L'accession à l'imamat majeur, à l'imamat mineur, aux fonctions de *qâdî*...

- Le débat suscité par l'imâmât d'Amina 'Abd Wadûd d'une prière du vendredi à Manhattan (17/10/2008)... Amina est l'auteur du livre : *Qur'an and Woman: Rereading the Sacred Text from a Woman's Perspective*, 1992, où elle invoque les spécificités culturelles arabes pour expliquer les pratiques discriminatoires à l'égard des femmes... Tollé contre sa prière et le fait qu'elle se passe dans une cathédrale...
- Pour les *fuqahâ'*, la prière du vendredi est une obligation exclusivement masculine. Elle doit se tenir dans une mosquée "congrégationnelle" (*masjid jāmi'*) et non dans les mosquées destinées aux prières de tous les jours. (467). Les légistes considèrent également que le fait qu'une femme se trouve devant un homme dans les rangs de la prière annule sa prière (*yubṭil ṣalâtahu*) (468). La femme tout entière est sexe (*al-mar'atu 'awratun*). A la rigueur, elle peut, pour certains, diriger une prière de femmes, ou, quand elle est *ḥâfiẓa*, les gens de son foyer, supposés ses *maḥârim*.(468)

Cf le *ḥadīṭ* (pas très féministe...) d'Abû Hurayra, dans Muslim : "Le meilleur rang des hommes [en prière] est le premier, le pire est le dernier. Le meilleur rang des femmes est le dernier, le pire est le premier" (*ḥayru ṣufûf al-rijâl awwaluhâ wa ṣarruhâ âḥiruhâ, wa ḥayru ṣufûf al-nisâ' âḥiruhâ wa ṣarruhâ awwaluhâ*) (468).

Pour toutes ces considérations et en l'absence d'un antécédent historique quelconque, la prière d'Amina est considérée par les conservateurs comme nulle.

Mais certains (rares) *fuqahâ'* (al-Turâbî...), s'appuyant sur des opinions marginales (*aqwâl ṣâdḍa*) la trouvent recevable : si la femme est plus savante elle peut diriger la prière; al-Tabarî lui accorde l'accès possible à l'imâmât suprême; Ibn Ḥazm et Ibn 'Arabî disent qu'elle peut diriger la prière de son mari, si elle est plus savante et connaît mieux le Coran (mais ils divergent sur est-ce qu'elle se tient devant lui ou à côté de lui...) (469-70); al-Mawḍûdî (m.1979) soutint Fâṭima Jinnah (m. 1967), la sœur de Muḥammad 'Alî Jinnah (m. 1948) - le "père" de l'indépendance du Pakistan -, contre le putschiste Muḥammad Ayyûb Ḥân (m. 1974), car disait-il, si l'imamat nécessite savoir religieux et masculinité, le savoir religieux passe en premier (470). Les "libéraux" invoquent un avis attribué par Ibn Taymiyya à Ibn Ḥanbal autorisant l'imâmât d'une femme dans certaines circonstances, notamment s'il s'agit d'orants analphabètes; le *Musnad* d'Ibn Ḥanbal rapporte l'histoire de Umm Waraqa (qui avait colligé le Coran), autorisée par le Prophète à diriger la prière de sa maisonnée...

7.2.3. La question de la division par deux du témoignage (*mas'alat tanṣîf al-ṣahâda*) (473)

Débat depuis deux décennies sur la question de la valeur du témoignage de la femme (1/2 de celui de l'homme) explicitement établie par le verset 282 d'*al-Baqara* : "Requerez témoignage de deux témoins pris parmi vos hommes ! Et s'il ne se trouve point deux hommes, prenez un homme et deux femmes parmi ceux que vous agréez comme témoins : si l'une d'elle est dans l'erreur, l'autre la fera se rappeler (*wa-s-taṣhidû ṣahîdayni min rijâlikum, fa-in lam yakûnâ rajulayni fa-rajulun wa-mra'atâni mimman tarḍawna min al-ṣuhadâ'i, an taḍulla iḥdâhumâ fa-tuḍakkiru iḥdâhumâ al-uḥrâ*) (473).

La plupart des *fuqahâ'* ont limité le témoignage des deux femmes en place d'un homme à des affaires qui concernent les biens ou les quasi biens (vente, annulation d'une transaction, *ḥawâla*, garantie, etc.); les ḥanafites ajoutant le témoignage relatif au mariage, au divorce, à la

généalogie (473). La majorité d'entre eux, y compris les quatre *imâm*, excluent les femmes du témoignage relatif aux *hudûd*, même si les *zâhirites* les admettent.

Reste à expliquer que l'on admette le témoignage féminin pour le *hadîṭ* ('Â'iṣa en a transmis la majorité) et non dans les affaires judiciaires... Cf Ibn Qayyim, in *Badâ'i' al-fawâ'id* (475) : signification générale de la transmission (*riwâya*) par opposition aux intérêts particuliers engagés dans le témoignage de caractère judiciaire, surtout venant des femmes, ces êtres de "moindre raison et de moindre religion" (*nâqiṣât 'aql wa dîn*), selon Ibn Qayyim.

Certains (Muḥammad al-Muḥtâr al-Šinqîṭî "Le Jeune"...) rapportent la minorité testimoniale des femmes à des considérations liées à des traditions particulières (475), alors que tout ce qui est en jeu dans les affaires de témoignage, c'est la préservation des droits, et donc la rectitude des témoignages indépendamment du genre. (476) Ce dont atteste l'acceptation du témoignage des enfants concernant les dommages physiques qu'ils peuvent se porter, alors qu'à la base leurs témoignages ne sont pas recevables; ou encore celui de l'accoucheuse (*al-qâbila*) concernant le cri primal (signe de la naissance en vie d'un enfant) (476), "fut-elle juive ou chrétienne" dit Abû Ḥanîfa (in Ibn Qayyim, *al-Ṭuruq al-ḥikamiyya*); tout comme le Prophète a accepté le témoignage d'une nourrice (*murḍi'a*) unique (le mariage annulé de 'Uqba b. Ḥârîṭ sur la foi de sa nourrice in al-Buḥârî). Commentant ce *hadîṭ*, Ibn Qayyim (in *I'lâm al-muwwaqqi'in 'an rabb al-'âlamîn*), y voit la preuve de la recevabilité du témoignage d'une femme unique, fut-elle esclave. (477).

Avec le développement de l'instruction et du commerce, les causes qui avaient engendré la minoration testimoniale (l'ignorance, la non participation au commerce...) disparaissant, les restrictions testimoniales les touchant n'auraient plus de raison d'être, selon al-Šinqîṭî "Le Jeune" (477). L'homme et la femme sont mis en la matière à égalité par le Coran, dans le serment mutuel d'anathème (*li'an*) entre époux s'accusant d'infidélité. Conclusion : le verset de la moitié n'est pas d'une généralité absolue. Les "modernistes" (al-Turâbî) en concluent à la généralité de l'égalité de témoignage entre homme et femme, au prétexte qu'il s'agissait d'une disposition propre à l'époque du Prophète, alors que les femmes étaient exclues du savoir et du champ des affaires. al-Šinqîṭî et al-Turâbî peuvent ici invoquer Ibn Qayyim... (478). Idem avec Muḥammad 'Abdu. (479), qui rejette la déficience féminine "constitutive" ("excès d'humidité", etc.).

Les défenseurs de ce point de vue "historique" sur les femmes arguent également de la différence entre les notions de *šahâda* et de *išhâd*. (480) La *šahâda* ("témoignage") en justice ne tient pas compte du sexe, s'agissant de sa véracité/fausseté, car seule cette dernière importe au *qâdî*. Il en ressort que le verset ne concerne pas le "témoignage" (*al-šahâda*) en justice, elle concerne "l'attestation" (*išhâd*) réclamé par un bailleur à celui auquel il accorde crédit pour parer à tout oubli ou dénégation du transfert de bien réalisé. La forme d'expression du verset et son contexte n'impliquent donc nulle minoration de la femme... (480)

7.2.4. Le mariage de la musulmane avec un *kitâbî* (481)

Question qui entre dans le développement du "*fiqh* des minorités" (*fiqh al-aqalliyyât*), lui-même lié à l'existence de minorités musulmanes un peu partout en Occident. (481). Certains considèrent ce mariage comme licite étant donné qu'aucun verset du Coran ne l'interdit expressément. Sa possibilité est attestée par le mariage de Zaynab, la fille du Prophète, dont ce dernier ne jugea pas utile de renouveler le *'aqd* après la conversion de son mari (dixit al-Qarḍâwî).

Le verset 221 d'*al-Baqara* qui prohibe le mariage avec *mušrika* et *mušrik* ("associationniste") ne concernerait pas les monothéistes, qui ne sont généralement pas qualifiés "d'associationnistes" par le Coran. (481). Tout comme le verset 10 d'*al-Mumtaḥana* ["ne les renvoyez point vers les infidèles. Elles ne sont plus licites pour eux, ni eux licites pour elles"]/fa-lâ turji 'ûhunna ilâ al-kuffâri lâ hunna ḥillun lahum wa-lâ hum yaḥillûna lahunna], d'allure générale, mais concerne, étant donné le contexte, le cas particulier des polythéistes mecquois. (482).

al-Turâbî justifie par la *mašlaḥa* l'agrément du mariage entre musulmane et *kitâbî* : les femmes de minorités musulmanes d'Occident attireront peut-être leurs époux non-musulmans à l'islam... (482).

Cependant, nombre de *fuqahâ'* restent attachés au sens obvie de ces versets et à l'interdit de mariage d'une musulmane avec un non musulman. (482). Mariage de la *kitâbiyya* (résidant en terre d'islam) licite, mais *makrûh*, selon les commentateurs du *Muḥtaṣar* de Ḥalîl (al-Dasûqî sur le commentaire d'al-Dardîr), car elle consomme des choses interdites (porc, alcool...) et pourrait mourir enceinte et être enterrée avec son bébé dans un cimetière de *kuffâr*, "une des cuvettes de l'enfer" (*ḥufra min ḥifar al-nâr*), dit al-Dasûqî. (483). Ces *fuqahâ'* estiment que la raison de l'interdit réside dans le fait que le musulman, qui admet le caractère prophétique des messages de Moïse et de Jésus, autoriserait sa femme *kitâbiyya* à fréquenter les lieux de culte de ses co-religionnaires, tandis que Juifs et Chrétiens, ne reconnaissant pas Muḥammad, refuseraient ce droit à l'épouse musulmane de l'un d'entre eux. (485)

Par ailleurs l'islam doit dominer et ne peut être dominé (*ya 'lû wa-lâ yu 'lâ 'alayh*)... cf *al-Nisâ'*, 141 : *wa-lan yaj 'ala allahu li-l-kâfirîna 'alâ al-mu'minîna sabîlan*/"Allah n'accordera aux infidèles nul moyen de l'emporter sur les croyants"... Or l'épouse doit obéissance à son mari, et si celui-ci est *kâfir*...

Résultats et conclusion (487)

"Faiblesses" constatées dans ce discours islamique contemporain abordé à travers qq questions essentielles.

(a) Faiblesse de la compréhension des *mufitî*-s d'un ordre du monde en rapide changement et dans leur capacité à adapter leurs réponses à ces évolutions (489). Ce qui, soit les marginalise de fait, car les changements de toute façon s'imposent et que la masse des musulmans est obligée en pratique de "se débrouiller avec" et de s'y adapter en "bricolant" des réponses à des questions qui n'ont jamais été posées auparavant ni solutionnées; soit à rester inertes face à ces changements ou à les anathémiser sans en référer aux savants car les portes de *l'ijtihâd* ont été définitivement fermées... (489)

(b) L'anarchie qui règne dans le champ de *l'iftâ'* et de *l'ijtihâd*, avec les nouveaux médias, etc., et l'absence d'une instance de régulation dans le monde sunnite.

(d) La multiplication des instances d'*iftâ'*, associées à des organismes, des partis politiques, des Etats, etc., et leur politisation.

(e) L'orientation vers un *iftâ'* extérieur aux grandes écoles doctrinales (*maḍâhib*), dont les adeptes se situent à l'extérieur de toute règle et de toute méthode. Ce qui n'est pas sans conséquences morales et théoriques sur leurs productions.

(f) Une faiblesse quant à l'étendue des connaissances et à la fiabilité des sources mobilisées. Particulièrement en ce qui concerne "l'école moderniste"... (490) Ce qui lui vaut de nombreuses critiques.

Au nombre des reproches vigoureux qui leur sont adressés : leur usage de l'argument "de la facilitation" (*al-taysîr*), de la prise en considération des intérêts des musulmans, et du refus de l'auto-enfermement. Ces parisans s'attaqueraient ici aux preuves invoquées contre leur position sans en préciser les limites, ni les circonstances et les causes. Tout comme ils auraient tendance à adopter des points de vue délaissés, les avis marginaux abandonnés, sans préciser les priorités qui leur confèreraient leur nouveau poids, sauf à les créditer de plus de rationalité et d'utilité. (491).

Tout comme ils ont conféré à la notion de *maṣlaḥa* un poids en rupture avec les limites fixées par les savants des *uṣūl*, au point d'en faire un fondement de la loi capable de concurrencer les textes établis. (491). Ce qui fait que pour bon nombre de traditionalistes, les modernistes auraient tendance à sortir des limites imposées par la religion. Or, s'abstenir de ce qui est *ḥarām* est préférable à toutes les œuvres surrogatoires pour se rapprocher de Dieu...

On reproche aussi aux "modernistes" l'oscillation, dans leur traitement des questions juridiques, entre les positions de victimes vaincues fuyant sous la pression du réel, et l'attitude de l'admirateur ébahi devant les réalisations d'autrui (l'Occident) et dangereusement attiré par sa laïcité. (491-12).

"L'originalité" de leurs positions affecte gravement leur crédibilité.

Malgré ses faiblesses, l'orientation moderniste séduit cependant de plus en plus de monde sous la pression des défis de la laïcité (*madaniyya*), du recul spectaculaire de l'esprit d'isolament, de la place croissante conquise par l'examen rationnel et des mobiles réformistes qui lui sont associés.

Mais l'argument de la *maṣlaḥa* n'a pas encore trouvé une place suffisamment ferme dans les fondements du *fiqh*.

Le point de vue moderniste a encore besoin d'un surcroît d'expérimentation de ses avis juridiques tant pour les enraciner dans les fondements généraux de la *ṣarī'a* que pour les appliquer au réel pour qu'ils ne restent pas purement théoriques, sans bilan effectif. (493). Il doit préciser ses fondements pour légitimer les positions nouvelles adoptées pour des problèmes naguère résolus sur d'autres bases.

De sorte que les faiblesses de ce point de vue demeurent visibles, sinon annihilatrices, face à la solidité des positions défendues par de la tradition canonique *fiqhī*, confinant la raison dans un rôle second, une tradition toujours puissamment présente dans l'esprit des musulmans. Le *fiqh* pratique continue à reposer sur les positions développées par cette tradition dans la plupart des sociétés musulmanes.

Le succès relatif de l'orientation moderniste tient à ce qu'elle émane de communautés ou de personnes vivant dans les pays du *kufṛ*, et cherchant à prendre en charge les problèmes des minorités musulmanes dans ces pays, y compris les luttes politiques et les questions d'accès au pouvoir. D'où l'empreinte "utilitaire" et de quête de résultats à court terme qui hante ces prises de position modernistes. Elles se trouvent prises entre les fondements établis de la *ṣarī'a* et les exigences d'un monde en mouvement.

La tradition est toujours restée méfiante à l'égard de l'*ijtihād* pour parer à la prolifération d'avis non autorisés (494). D'où la méfiance traditionnelle à l'égard de l'argument des bénéfices conjoncturels (*al-maṣāliḥ al-mursala*).

L'un des défauts majeurs de la position littéraliste/salafite, en particulier telle qu'elle s'exprime dans les mouvements politiques, est que ses partisans considèrent qu'ils détiennent une vérité abolue, indemne de toute erreur ou omission. Ils n'acceptent aucune critique ou conseil, s'enfermant dans un exclusivisme qui nourrit l'extrémisme. Et qui est contraire à une tradition de tolérance et d'ouverture dont le calife 'Umar est donné comme exemple (495). Terrain pour les propagandes extrémistes sur la toile, et du terrorisme, la position de ces extrémistes est source de suspicion envers les musulmans du monde, surtout ceux des minorités en Occident. Elle constitue un frein à l'expansion du message de l'islam dans le monde.

Il faudrait un discours qui prenne ensemble souci d'enracinement, volonté de rénovation et réalisme (*al-jam' bayn al-ta'sīl wa-l-tajdīd wa-l-wāqi'iyya*). L'*ijtihād* est un devoir, mais il est soumis à des règles. Il n'est pas un "examen rationnel direct libre" (*ḥaraka 'aqliyya mubāshira ḥurra*), mais une activité rationnelle inscrite dans le dogme religieux (496).

Ce discours devrait aller de pair avec le début d'une rénovation dans les méthodes de réflexion sur le texte religieux au moyen d'une étude des approches cognitives et des instruments de connaissance, en tant qu'ils constituent tous les deux les piliers essentiels pour comprendre le réel et agir sur lui avec quelque compétence. Tous deux donnent également sa forme à l'appareil théorique et pratique, tous deux travaillent à délimiter le plafond gnoseologique et le disponible conceptuel, au moment où ils produisent une construction capable de décrire, d'évoluer, et de dépasser dans le cadre d'une controverse savante qui transcende la croyance, le rattachement sectaire et l'idéologie (496).

Pas de doute que les excès d'adhésion à l'une ou l'autre orientation (conservatrice vs. réformiste) soit la cause première de la faiblesse des *fatāwā*, du désordre qui y règne, à leur faible capacité à emporter l'adhésion; ou encore à la dégradation de la situation des musulmans par fidélité à un corpus de textes ossifié, par refus de prendre en considération les conditions et les contextes, et tout ce que cela engendre d'(auto-)égarement.

Le penseur musulman ou le *faqīh*, rendant un avis juridique ou prenant sur lui d'énoncer un avis indépendant, devrait être conscient de sa responsabilité en tant qu'il atteste au nom de Dieu. Pour éviter de faire des décrets de la religion un jeu ou un divertissement qu'il manipule à sa guise. Pour qu'il se méfie également de délivrer au public une jurisprudence qui n'est pas compatible avec son univers, ni ne conviendrait réellement à dénouer les problèmes auxquels il est confronté. Du moins, tant qu'il croit à l'éternité de cette religion et à sa perpétuation. Les musulmans de nos jours ont besoin d'un discours humaniste, tolérant, en parfait accord avec l'esprit du temps, ouvert sur les cultures humaines, qui élimine les préventions de l'autre à l'égard de l'islam comme il élimine nos craintes et nos appréhensions à l'égard de ses présumés complots.