

LES DROITS DE L'HOMME ET LEURS CONTRAIRES

Yadh Ben Achour
Université de Carthage
Courriel : ybenachourfr@yahoo.fr

Revue ASPECTS, Hors série – 2008, pages 113-124

La Déclaration universelle des Droits de l'homme, votée par l'Assemblée générale des Nations unies le 10 décembre 1948 mérite, à chaque instant, d'être célébrée, non point qu'elle fut l'étendard des démocraties victorieuses sur les tyrannies vaincues, car n'oublions pas que la tyrannie stalinienne faisait partie des puissances victorieuses, mais parce qu'elle symbolise admirablement la victoire d'un projet philosophique considérablement ambitieux, soutenu cette fois-ci, paradoxalement, par l'histoire.

La valeur de ce projet, c'est qu'il fut un immense défi, voire même une utopie, lancé contre des représentations extrêmement tenaces : l'expérience historique, la nature et la culture, en tant que socle des valeurs et des normes. Ces trois représentations se soutiennent mutuellement. Elles font partie du même moule intellectuel, qui vise la conservation d'un certain ordre des choses.

Le projet philosophique des droits de l'Homme repose sur trois postulats, par définition indémontrables. Le premier, d'ordre méthodique, affirme que les Droits de l'homme procèdent d'un concept abstrait de l'entendement. Il s'agit d'un projet qui n'a rien à voir avec la vie naturelle, et pour qui la justice est une idée rationnelle qui s'inscrit directement contre la volonté de puissance qui anime la vie naturelle. Quand la philosophie des Droits de l'homme parle de « nature », comme dans *Les Deux Traités sur le gouvernement civil* de John Locke, affirmant que les hommes sont « *by nature all free, equal and independent* », il s'agit évidemment d'une épure, sans lien direct avec la nature expérimentale et concrète de l'homme. Cette idée sera intégralement reprise par l'ensemble des déclarations de droits¹, jusqu'à la Déclaration universelle. Le deuxième postulat, dans le même sillage, estime que les Droits de l'homme transcendent les spécificités civilisationnelles, ce qui les dissocie radicalement du concept de culture. Les Droits de l'homme sont inhérents à la nature même des êtres humains, indépendamment des circonstances de lieux et de temps. Le troisième postulat consiste à croire – en fait, à poser –, que, dans l'histoire, c'est le bien qui s'édifie sur les ruines du mal, par un mécanisme que nous appelons « *le progrès* ». Ce progrès est le fruit de la volonté, de la libre dé-

¹ Voir Christian Tomuschat, *Human rights, between idealism and realism*, 2^e éd., Oxford university Press, 2008, p. 12 et 13.

termination et de la conscience morale de l'homme. L'histoire est une série de changements vers le mieux, une suite de révolutions volontaristes. Comme il progresse dans le domaine de l'art, de la science et de la connaissance, l'homme progresse dans le domaine éthique, vers plus de justice et d'équité. Ses acquis moraux sont aussi prodigieux que ses acquis techniques. L'homme moderne a une conscience plus aiguës et plus exigeante de ses droits, non pas seulement que celle de l'homme des cavernes, mais de l'homme antique ou celui du moyen âge. L'individu, la famille et l'État sont organisés sur des bases de plus en plus équitables, libres et égales pour tous. L'abolition de l'esclavage, la démocratie, les libertés fondamentales modernes, les Droits de l'homme, en particulier l'égalité homme-femme, l'égalité des races, sont les jalons principaux qui ont marqué ce progrès. La philosophie moderne des Droits de l'homme dont la Déclaration universelle est le symbole planétaire, constitue par conséquent un défi à l'historicisme, au naturalisme et au culturalisme.

■ DÉFI À L'« HISTORICISME ».

Les racines européennes de la Déclaration universelle des Droits de l'homme ressortent aussi bien de la formation de ses inspirateurs et rédacteurs que du climat international général de l'après-guerre dans lequel elle fut élaborée et adoptée². Les traits dominants de la philosophie occidentale des Droits de l'homme telle qu'elle fut pensée, depuis les sophistes grecs et leur adversaire, Platon, ainsi que par les Tragiques Grecs³, mais surtout telle qu'elle fut mise en application au cours de l'indépendance américaine et de la révolution française s'articule autour des idées d'inhérence et de précédence des droits, de rationalité et de nature intrinsèque de l'homme. Ces droits sont inhérents à l'homme, en soi, indépendamment de tout contexte historique culturel, religieux, racial ou autre. En tant que tels, ils précèdent la constitution du corps social et de l'organisation gouvernementale⁴. Ils sont rationnels, dans la mesure où la raison constitue le trait distinctif et l'essence même de l'humanité. Ils sont, par conséquent, naturels, universels, invariables, imprescriptibles, sacrés et donc inaliénables, comme l'a rappelé aussi bien le préambule que les articles de la Déclaration française des Droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Toutes ces idées ressortent clairement de la Déclaration des droits de Virginie du 12 juin 1776 et de la Déclaration d'indépendance américaine du 4 juillet 1776. Cette dernière proclame : « Nous tenons pour évidentes par elles-mêmes les vérités suivantes : tous les hommes sont créés égaux ; ils sont dotés par le créateur

² Dali Jazi, Rafâa Ban Achour et Slim Laghmani, *Les Droits de l'homme par les textes*, C.P.U., 2004, p. 201-203. Christian Tomuschat, *Human rights...*, *op. cit.*, p. 7 sq.

³ Ce qui caractérise essentiellement les Grecs, sur le plan de l'émergence de cette philosophie des Droits de l'homme, c'est que leur culture philosophique a élaboré la théorie du droit naturel, qui fut si déterminante dans l'apparition de la philosophie moderne des Droits de l'homme, avec ses trois versions philosophiques sophiste, platonicienne, et aristotélicienne et dont nous trouvons des expressions fulgurantes dans la tragédie grecque, notamment dans les tragédies d'Euripide et de Sophocle.

⁴ Article 2 de la Déclaration française des droits de l'Homme et du citoyen : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression. »

de certains droits inaliénables ; parmi ces droits se trouvent la vie, la liberté et la recherche du bonheur. Les gouvernements sont établis parmi les hommes pour garantir ces droits, et leur juste pouvoir émane du consentement des gouvernés. Toutes les fois qu'une forme de gouvernement devient destructive de ce but, le peuple a le droit de le changer ou de l'abolir et d'établir un nouveau gouvernement... » Le préambule de la Déclaration universelle des Droits de l'homme reprend à son compte les idées d'inhérence, d'universalité et de rationalité. Il affirme en effet la dignité « inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables ». Il se trouve renforcé par l'article 1^{er} qui dispose : « Tous les êtres humains *naissent* libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de *raison et de conscience* et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité. »

Telle que nous venons de la décrire en quelques mots, la philosophie des Droits de l'homme constitue un défi à l'historicisme.

Appelons « historicisme » la philosophie qui détermine ou justifie les normes de comportements, à partir de la seule expérience historique. Cet historicisme peut avoir plusieurs formes d'expression. La première, la plus courante, estime que l'histoire est et doit être la source des valeurs et des normes. Ces dernières ne peuvent dériver d'un point de vue métaphysique, logique ou philosophique abstrait, sans ancrage dans l'histoire. La deuxième pense que le droit est ce qui est sanctionné, voire même sanctifié par l'histoire. Le risque de cette philosophie, d'inspiration machiavélique, c'est qu'elle donne raison au cynisme, autant qu'au relativisme. Le cynisme veut qu'en politique, seul compte le résultat, la réussite, indépendamment de toute considération de morale, de droit ou de justice. Conséquemment, le résultat obtenu par la force ou la ruse prévaut sur le droit, s'il est sanctionné par l'histoire. De là à dire que le droit n'est que l'expression de la force, il n'y a qu'un pas. Cette dernière, pour s'imposer, utilise évidemment toutes les formes et tous les moyens propres à assurer son triomphe : le mensonge et la manipulation, la violence, l'argent et la cupidité des hommes. Elle anime tous les acteurs de la vie sociale, les individus dans leurs rapports réciproques, ainsi que les États dans leurs rapports mutuels et avec les individus et les autres groupements humains infra étatiques.

Quant au relativisme, il pense que même si les civilisations sont d'accord sur des principes communs (que la vie de tous doit être respectée et le meurtre proscrit, que la liberté est préférable à la servitude, que les humains sont égaux en droits et en dignité), elles les interprètent différemment, conformément à leurs traditions historiques. Pour les uns, la guerre est un meurtre, autant que la peine de mort. Pour les autres, ce ne sont que des moyens légitimes, au service du bien commun. Le relativisme aboutit fatalement à une conception neutraliste de l'histoire. L'histoire ne serait qu'une série de rebonds et de recommencements, un tissu de réussites abolies ou d'échecs vaincus, un lot infini d'événements se neutralisant les uns les autres, qui n'ont ni finalité, ni sens. L'idée de progrès se trouve donc invalidée.

L'historicisme, en tant que philosophie du droit et de l'histoire, existe dans toutes les civilisations. En Europe il s'est notamment exprimé par la philosophie politi-

que et juridique d'auteurs comme Savigny, Burke, Hugo, Renan ou Puchta. Chez Savigny, (1779-1861), le droit procède de l'esprit du peuple (*Volksggeist*), charrié par l'histoire⁵. Il ne peut dériver du volontarisme ou du positivisme de la loi formelle. Cette philosophie est dirigée aussi bien contre les thèses contractualistes de Hobbes, Locke ou Rousseau qui ont fortement imprégné la révolution française que contre l'individualisme subjectiviste et rationaliste de Kant ou de l'utilitarisme anglais qui considère l'individu comme porteur de droits subjectifs naturels et inaliénables, précédant la société et requérant garantie et protection de la part des gouvernants.

L'historicisme est avancé dans le monde contemporain pour rejeter l'acculturation découlant des phénomènes de domination entre peuples, tel que le colonialisme ou l'impérialisme. Il vise en particulier le phénomène de l'occidentalisation des cultures sous tous leurs aspects. L'argument central consiste à affirmer qu'une législation ne peut, à moins d'être vouée à l'échec ou d'être productrice de crise, ignorer la constitution historique du patrimoine culturel. S'agissant des Droits de l'homme, nombreux sont les auteurs qui reprochent à la Déclaration universelle d'être enracinée dans la tradition judéo-chrétienne et dans l'évolution des idées de l'Europe moderne. À la conception universaliste des Droits de l'homme qu'elle symbolise, ces auteurs opposent une conception particulière, dérivant de leurs traditions historiques. Cette opposition entre les deux conceptions ressort clairement de la déclaration faite par le représentant du gouvernement iranien le 7 décembre 1984, devant la 3^e commission de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies, au cours de sa 39^e session : « La Déclaration universelle des Droits de l'homme qui illustre une conception laïque de la tradition judéo-chrétienne ne peut être appliquée par les musulmans et ne correspond nullement au système de valeurs reconnu par la République islamique d'Iran ; cette dernière ne peut hésiter à en violer les dispositions, puisqu'il lui faut choisir entre violer la loi divine du pays où les conventions laïques. »⁶ Certaines tendances islamistes rejettent la Déclaration parce qu'elle contrevient à la législation coranique, socle historique de toute la conception islamique du droit.

Cette réaction s'inscrit en réalité dans un cycle ancien de pensée réformatrice conservatrice, prônant comme solution aux problèmes du monde musulman le retour aux sources historiques délaissées⁷.

L'occidentalisation, sous toutes ses formes, est considérée par eux comme une atteinte à l'identité, au respect de soi et à l'honneur. Elle est comprise comme un signe d'asservissement. La cause de cet asservissement, c'est d'avoir abandonné la loi sacrée des ancêtres, *salaf*. Le retour intégral à cette loi est considéré comme la solution de tous les problèmes relatifs à l'identité et au rang qui doit revenir à

⁵ Stamatios Tzitzis, « Le "Volksggeist" entre philosophie politique et philosophie du droit. Le cas de l'École historique du droit », *Communication présentée lors de la journée d'étude « "Peuple" et "Volk" : réalité de fait, postulat juridique »* organisée à l'Université de Paris X-Nanterre le 10 décembre 2005, *Sens Public, Revue internationale*, 2 février 2007, *Site de la revue sur internet*.

⁶ Michel Levinet, *Théorie Générale des droits et libertés*, 2^e éd., 2008, p.240.

⁷ Cette démarche est représentée, dans l'aire de civilisation islamique, par des auteurs comme Muhammed Siddiq Hassan Khân Bahâdur, Jamâl Eddine al Afghâni, Rashîd Ridhâ, ou Abderrahman al Kawâkibi.

l'islam dans le monde. Ce retour à la loi sacrée, et surtout à son esprit, doit en particulier avoir lieu dans le domaine des Droits de l'homme.

Un exemple significatif de cet historicisme nous est donné par Abderrahman al Kawâkibi. Pour ce dernier, l'affaiblissement de la civilisation islamique, est d'avoir quitté le cours naturel de son histoire. Il faut par conséquent réinstaurer, le modèle de la première histoire, celle des quatre califes « bien guidés », *râshidoun*. L'histoire de l'islam impérial n'a été qu'une longue déviation par rapport à ce modèle, qui était un modèle proprement démocratique, dans lequel les Droits de l'homme étaient scrupuleusement respectés. Cette idée de Kawakibi sera reprise constamment par la suite chez de très nombreux auteurs. L'historicisme prend ici une connotation particulière. Une grande partie de ses efforts tend à établir une distinction entre la bonne et la mauvaise histoire, la première, celle où le peuple des croyants vivait son histoire dans l'authenticité, et celle dans laquelle le peuple fut détourné de sa racine historique authentique, par suite d'un certain nombre de perversions dues aux influences étrangères, qu'elles soient sassanides, byzantines, berbères ou colonialistes, comme l'écrit Allal al Fassi, dans son ouvrage *a naqd a dhâti* (autocritique, 1952⁸). L'auteur rejette l'occidentalisation qui ne tient aucunement compte du patrimoine culturel. Il admet que la vie se réalise par l'évolution et le mouvement, la continuité et le changement. Un pays comme le Maroc n'a pas de sens, ni d'avenir, en dehors de l'arabité et de l'islamité. Cette arabité-islamité a été pervertie par les influences étrangères, berbères et coloniales. La solution consiste à revenir à la source historique première qui nous révèle un monde libre égal et démocratique, inspiré par les lumières de la loi divine. L'historicisme en pays d'islam revient en fait à valoriser la société religieuse et rejoint fatalement le culturalisme. Pour l'auteur, la question religieuse se situe au centre du débat. Il faut choisir entre l'athéisme et l'islam⁹. L'auteur pense que la civilisation islamique a connu son apogée au moment où la religion coulait « dans les veines de l'État¹⁰ ». En revanche, le déclin de la religion, a ouvert les voies de la décadence.

Étant donné ce contexte particulier de la décolonisation, accompagné d'un nécessaire mouvement de « reculturation » ayant la faveur de l'opinion mondiale majoritaire, la philosophie des Droits de l'homme et ses partisans et militants vont se trouver en fin de compte sommés de donner des preuves, de fournir des arguments, pour une double démonstration qui ne correspond pas forcément au déroulement de l'histoire réelle. La première consiste à prouver que cette philosophie, même si elle a fait l'objet d'un culte particulier dans la civilisation occidentale, n'est pas liée exclusivement à l'histoire de celle-ci. La deuxième, conséquence logique de la première, consiste à mettre en lumière la participation de chaque civilisation à la formation de la philosophie universelle des Droits de l'homme. Il s'agit là de deux discours sur l'histoire, que la philosophie des Droits de l'homme est obligé de tenir pour sauver ses acquis et dépasser son premier contraire : l'historicisme. Mais pour dépasser ce contraire, elle est obligée de s'y immerger. Les « sciences » politiques, juridiques et sociales étant nécessairement des sciences volontairement

⁸ *A Naqd a dhâti*, 1^{re} éd. Le Caire, 1952.

⁹ *Op. cit.*, p. 100.

¹⁰ *Ibid.*

ou involontairement engagées dans leurs temps, cela explique qu'il devient politiquement incorrect de prétendre aujourd'hui que la philosophie des Droits de l'homme est d'extraction exclusivement occidentale.

■ DÉFI AU NATURALISME.

Nous entendons par « naturalisme », non pas la théorie de l'innéisme biologique, mais les doctrines ou systèmes moraux et juridiques qui considèrent la vie naturelle comme le fondement essentiel de la morale et du droit. Autrement dit, ils confondent le droit naturel et la vie naturelle. Dans cette perspective, si la nature établit des différences, des hiérarchies ou des discriminations entre les êtres, elles doivent être respectées par le système du droit et sa législation. Ainsi, le principe d'égalité ne vaut-il que dans la mesure où il tisse sur la toile de la vie naturelle, ce qui peut évidemment légitimer certaines inégalités sociales consacrées par le droit, par exemple celle du maître et de l'esclave, du gouvernant et du gouverné, de l'homme et de la femme, de l'adulte et de l'enfant. Le droit ne peut violer la nature. Tout ce qui est « contre nature » est voué à l'échec final et doit donc être proscrit par le droit.

Cette théorie du droit naturel a été consacrée aussi bien par la philosophie spontanée que par la philosophie savante dans toutes les civilisations. Le faqih marocain Muhammad al Hajwi écrit : « La religion est venue confirmer la loi de la *fitra*, j'entends par là la loi naturelle, *al qânûn a-tabî'î*, qui consiste à conserver l'être en favorisant les désirs et bienfaits et en repoussant le mal et la douleur... Le *shar'* est venu établir le juste équilibre en jugulant l'égoïsme qui aboutit à nuire à autrui... Il est sage, comme le médecin qui connaît les lois de la santé et de la maladie et nous guide vers le désir bien compris¹¹ »

C'est au nom de cette conception qu'ont pu être validées des institutions comme la polygamie, l'inégalité successorale ou la contrainte matrimoniale. Autrement dit, les hiérarchies, discriminations et clivages de la société naturelle doivent être consacrées par les normes morales et juridiques, aussi bien dans l'ordre de la procréation que, dans celui de l'économie ou de l'ordre constitutionnel¹². Dans le premier cas, les hiérarchies fondamentales sont celles du masculin et du féminin, des ascendants et descendants, des pères et des fils. L'ordre sexuel est au centre de l'échiquier. Il dévoile une nature discriminatoire qui doit déboucher sur un droit qui en enregistre les diktats. Dans la loi talmudique, l'homme représente le sexe privilégié, comme l'atteste la bénédiction dans laquelle l'homme remercie le Seigneur de ne pas l'avoir fait femme¹³. Mahmoud Abbas al Aqqad, dans *La Femme dans le Coran*¹⁴, a présenté l'argumentaire essentiel au service de cette cause. La nature du sexe féminin, venant conforter les données de l'histoire, prédispose l'homme à exercer sur la

¹¹ Muhammad al Hajwî, *Al fikr a-Sâmî fî târîkh al fiqh al islâmî*, Rabat-Fèz, 1340-1345 Hégire, partie I, p. 58.

¹² Sur cette question, *La Non-discrimination à l'égard des femmes entre la Convention de Copenhague et le discours identitaire*, colloques Unesco-C.E.R.P., Tunis, 13 16 janvier 1988, préface du professeur Mohamed Arkoun, Imprimerie officielle de la république tunisienne, 1989.

¹³ Adin Steinsalt, *Introduction au Talmud*, trad. Nelly Hansson, Albin Michel, 1987, p.157.

¹⁴ Mahmoud Abbas al Aqqad, *al maraa fil qu'ran*, Nahdhat miçr li Tibaa wa nashr, p.10 sq.

femme ce pouvoir tutélaire, *qiwama tabi'iyā*, reconnu par le Coran. L'homme, par nature, désire et va à la conquête de la femme. Cette dernière agrée. Les données du comportement animal le prouvent. Le mâle est l'agent actif, batailleur et conquérant. La femelle est l'agent réceptif. Ces données biologiques rejaillissent sur la psychologie, les sentiments, les prédispositions de chaque genre.

Par ailleurs, toujours aussi « naturellement », la femme révèle un état psychologique marqué par sa biologie particulière, une sensibilité qui la rend inapte au gouvernement des hommes. Les impératifs de l'enfantement et du premier âge l'habilitent à la responsabilité domestique, mais l'excluent de la vie politique et sociale.

Enfin, elle dispose, « naturellement », d'un pouvoir de séduction, depuis l'origine du temps, ce qui constitue une menace pour l'ordre social et la droiture morale. Certaines cultures l'ont considérée comme l'instrument du diable. Ce pouvoir de la beauté et de l'attraction féminine doit donc être refoulé. Le corps de la femme va donc subir des interdits, parce que le désir ouvre les portes de la transgression. La femme détourne de Dieu.

Le naturalisme peut s'étendre aux races, aux ethnies, aux civilisations, quand il prétend que certaines d'entre elles sont « naturellement » supérieures à d'autres. Aristote pensait que le Grec est naturellement supérieur au barbare, ce qui lui donnait le droit de le dominer¹⁵. L'idée peut justifier le droit de conquête et de domination, voire même d'exclusion ou d'extermination des races, ethnies ou civilisations inférieures. Ce naturalisme a servi de support aux entreprises coloniales, à la traite des esclaves, aux génocides nazis, à l'apartheid et il a trouvé en Occident, pourtant privilégié dans la conquête des Droits de l'homme, un terreau prometteur¹⁶. Le naturalisme a connu diverses versions, allant de la science à l'idéologie. Citons, à titre d'exemple, le Suédois Carl von Linné (1707-1778), qui distingue dans son *Systema Naturae*, quatre « races » hiérarchisées : les Européens, les Américains, les Asiatiques et les Africains¹⁷, le Français Buffon (1707-1788), l'un des fondateurs de l'école dégénérationniste, d'après laquelle les races non blanches constituent des dégénérescences de la race blanche, pour des raisons climatiques, Georges Vacher de Lapouge (1854-1936), théoricien de l'eugénisme dont le cours de science politique intitulé « *L'Aryen, son rôle social* » a servi à l'élaboration de la doctrine nazie. Au XIX^e siècle, le naturalisme ségrégationniste domine la science anthropologique, de telle sorte que les travaux de certains savants, s'inscrivant dans une optique évolutionniste, laissent croire que les races inférieures se situent entre les bêtes et les humains. Dans sa *Genèse du XIX^e siècle* (1899), Houston Chamberlain, ouvrant la voie à Alfred Rosenberg (*Mythe du XX^e siècle*, 1939), soutenait que la race aryenne était une race supérieure et qu'elle s'incarnait, dans sa pureté, dans la race allemande. Toutes ces théories peuvent évidemment déboucher sur des lois ségrégationnistes, comme ce fut le cas des lois de Nuremberg, en Allemagne, des lois ségrégationnistes dans certains États du Sud aux États-Unis et des lois de l'apartheid, en Afrique du Sud. « Sa Ma-

¹⁵ Slim Laghmani, « Le concept de droit de l'homme, sa genèse et son évolution », *Revue arabe des Droits de l'homme*, 1994, 1, p. 8 sq.

¹⁶ Les idées de Gobineau, malgré le titre provocateur de son « Essai sur l'inégalité des races humaines » sont tout le contraire du racisme traditionnel de l'Occident.

¹⁷ En 1885, dans son « *Histoire Naturelle* », J. Langlebert distingue 4 races : blanche ou caucasique, la plus civilisée, jaune ou mongolique, noire ou africaine, rouge ou américaine.

jesté tient à ne pas détruire la différence que la nature a mises entre les noirs et les blancs » : cette vieille ordonnance coloniale peut être considérée comme le modèle du genre¹⁸.

Mais le naturalisme ne s'arrête pas là. Son effet peut être inversé. En effet, dès lors que la société politique est d'une nécessité absolue pour la survie de l'espèce, qu'elle exige, en tant que telle, l'existence de règles morales et juridiques destinées à la protéger, à garantir sa stabilité, il devient indispensable de suivre ou de poser des normes pour la protéger contre les dangers de l'anarchie qui la menacent. Or, le risque principal qui guette en permanence l'ordre social provient, précisément, de la vie naturelle elle-même. Les tendances naturelles de l'être humain vers cette volonté de puissance qui s'exprime par l'agressivité, l'égoïsme, la satisfaction des instincts de possession et de domination, si elles étaient laissées à elles-mêmes aboutiraient, fatalement, à la destruction de toute société. Par conséquent, une autre partie du système des normes doit veiller, non pas à suivre les diktats de la nature, mais au contraire à les juguler et à les maintenir dans de strictes limites. Le mariage, en tant qu'institution juridique, a pour seul objectif de réguler et d'ordonner le règne indéterminé et illimité des passions et des désirs sexuels. Mais cela peut aller très loin. En effet, si nous supposons, comme le supposent certaines sociétés, que le désir sexuel féminin constitue un risque plus grave que le désir sexuel masculin, pour l'ordre social, l'honneur des familles, la légitimité de la filiation, on peut alors se croire habilité à pratiquer des valeurs ou des normes qui en empêchent l'accomplissement. L'enfermement des femmes, les normes d'incapacité civile, les traitements punitifs, qui leur sont imposées, les mutilations sexuelles¹⁹, l'exigence de virginité, n'ont pas d'autre origine. Dans tous ces cas, il faut empêcher les effets néfastes de la nature biologique de menacer l'ordre social.

Nous voyons par là que la philosophie moderne des Droits de l'homme et le naturalisme, qui confond le droit naturel et la vie naturelle, reposent sur des socles épistémologiques antagonistes et irréconciliables. Le présupposé philosophique de la Déclaration universelle des Droits de l'homme, c'est que, précisément, le droit ne doit pas tisser sur le modèle de la vie naturelle. Il ne s'agit pas de prendre comme critère du juste l'existence de l'homme en tant que personne naturelle physique, mais en tant que « personne humaine », « douée de raison et de conscience ». Il s'agit là d'un critère spirituel et rationnel devant lequel doivent s'effacer les données de la nature et des coutumes qui en consacrent les effets discriminatoires. *Il serait scandaleux de considérer que les droits de la femme dérivassent des droits de la femelle.* Il était donc tout à fait logique que dans la Déclaration universelle des Droits de l'homme l'égalité entre l'homme et la femme soit intimement associée, dans le préambule, à « la dignité et à la valeur de la personne humaine ». Il est non moins logique que la Déclaration de 1948 soit suivie de textes conventionnels internationaux prônant « l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ». Notons que la Convention de 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes oblige les

¹⁸ Rosa Amélia Plumelle Uribe, *La Férocité blanche*, préface de Louis Salas-Molins, Albin Michel, 2001, p. 84.

¹⁹ Sur cette question, voir : Pascale Boucaud, « Le principe universel de protection de l'intégrité physique des personnes et la pratique des mutilations génitales féminines », *Études interculturelles*, Revue d'analyse publiée par la chaire Unesco de l'université catholique de Lyon, 1/2008, p. 47.

États à : « Prendre toutes les mesures appropriées, y compris des dispositions législatives, pour modifier ou abroger toute loi, disposition réglementaire, coutume ou pratique qui constitue une discrimination à l'égard des femmes. » (art. 2, f). Elle les oblige également par l'article 5(a) à : « modifier les schémas et modèles de comportements socioculturels de l'homme et de la femme en vue de parvenir à l'élimination des préjugés et des pratiques coutumières, ou de tout autre type, qui sont fondés sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou l'autre sexe ou d'un rôle stéréotypé des hommes et des femmes ». La même démarche sera suivie en ce qui concerne les droits de l'enfant²⁰.

La relation entre Droits de l'homme et traditions culturelles naturalistes est donc négative. Les secondes doivent être éliminées.

Par conséquent, le principe de l'égalité homme femme, comme l'égalité raciale, est un véritable coup d'état intellectuel, contre la philosophie spontanée ou doctrinale de l'inégalité naturelle qui a marqué toutes les civilisations au cours de l'histoire. Sur ce plan, il n'y a pas de compromis possible.

■ DÉFI AU CULTURALISME.

Pour les culturalistes, la culture constitue le fondement du droit. Dans cette perspective, toute théorie du droit, qu'elle concerne l'État, la société, l'individu, la société internationale, repose sur un socle culturel plus profond. Autant que l'historicisme, dont il constitue d'ailleurs une expression, le culturalisme aboutit au relativisme. Chaque nation, chaque civilisation, élabore ses normes morales et juridiques, à partir de ses racines culturelles. La culture est le sang des peuples. C'est un univers de sens, avec des soubassements psychologiques, moraux, symboliques, religieux, esthétiques. Ses implications politiques sont déterminantes dans la mesure où elles conditionnent notre conception du temps, de l'identité, des valeurs, de la communauté, de l'autorité et des hiérarchies. C'est la deuxième nature de l'homme, le constituant de sa personnalité individuelle et collective, la substance de sa dignité. Aucun critère, aucune raison objective ne donne à quiconque le droit de considérer une culture comme supérieure à telle autre. Ce serait consacrer la dignité des uns et l'indignité des autres. À ce titre, toute culture a un égal droit au respect et nul n'est habilité à juger les cultures et leur expression morale et juridique, à partir d'un soi-disant universalisme qui ne fait, en vérité, qu'exprimer les points de vue d'une civilisation donnée, ou d'une expérience historique particulière²¹. Le problème du droit ne peut être appréhendé d'un point de vue métaphysique ou de logique abstraite. Si les hommes peuvent se réunir sur

²⁰ Sophia Koukoulis-Spiliotopoulos, *The Limits of Cultural Traditions, Annuaire international des droits de l'Homme*, vol. III/2008, p. 431. C'est ainsi que la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant engage les États dans son article 20-1 de « prendre toutes les mesures appropriées pour abolir les coutumes et les pratiques négatives, culturelles et sociales qui sont au détriment du bien-être, de la dignité, de la croissance et du développement de l'enfant, en particulier : les coutumes et pratiques préjudiciables à la santé, voire à la vie de l'enfant ; les coutumes ou pratiques qui constituent une discrimination à l'égard de certains enfants pour des raisons de sexe ».

²¹ Voir en ce sens l'article 2 (Principes directeurs), paragraphe 3 de la Convention de l'Unesco sur la protection et la promotion et la diversité des expressions culturelles : « La protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles impliquent la reconnaissance de l'égalité de dignité et le respect de toutes les cultures, y compris celles des personnes appartenant aux minorités et celles des peuples autochtones. »

des idées communes, par exemple en matière de Droits de l'homme, ce ne peut être que par l'effet d'un accord transculturel, et non de manière transcendante et abstraite. Le contraire serait l'une des formes de la tyrannie.

De telles idées ont été évidemment élaborées et encouragées dans le contexte particulier de la décolonisation et des indépendances ou simplement de la révolte et de l'émancipation des peuples marginalisés par l'impérialisme. Elles vont de pair avec l'émergence du principe cardinal du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes consacré par la Charte des Nations unies. En toute logique, ces idées devaient aboutir à la réhabilitation des cultures dites traditionnelles, oubliées, reniées ou bafouées. Cela ressort déjà du communiqué final adopté par la Conférence afro-asiatique de Bandoeng le 24 avril 1955. Dix ans plus tard, à la conférence tricontinentale de La Havane (3-15 janvier 1966) la Déclaration générale adoptée par la conférence affirme : « La conférence proclame le droit des peuples à conserver et à accroître leur patrimoine culturel en l'enrichissant des apports créés par les échanges avec les cultures véritables des autres peuples et la nécessité pour les peuples des trois continents d'entreprendre une lutte active pour extirper de la vie culturelle de leur pays les manifestations de l'esprit impérialiste afin d'enrichir, par la protection de l'art et de la culture véritable, la vie de leurs peuples²². »

Depuis lors, de telles idées ont constamment animé la pensée et les activités de certaines organisations internationales culturelles universelles ou régionales, comme l'Agence intergouvernementale de la francophonie²³ ou encore des organisations non-gouvernementales, comme les coalitions pour la diversité culturelle. Elles font partie de l'esprit général de l'Unesco. Par ses objectifs, cette organisation internationale universelle est un fédérateur de cultures, un point de rencontre des civilisations et de leurs spécificités. Ce n'est donc pas sans raison que sous l'égide de l'Unesco fut adoptée par la 31^e session de la Conférence générale le 2 novembre 2001 la Déclaration universelle de l'Unesco sur la diversité culturelle et, dans la foulée, le 20 octobre 2005, au cours de la 33^e session, la Convention de l'Unesco sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles.

La véritable ambition de ce projet consiste tout d'abord à faire échapper les biens et services à caractère culturel aux règles admises pour le commerce mondial et consacrées par l'OMC, ensuite à juguler les effets antihumanistes de l'impérialisme culturel qui croit en l'inégalité des civilisations ou qui prétend uniformiser les idées, les goûts et les valeurs sous couvert de mondialisation, enfin à empêcher les risques de propagation des doctrines identitaires, et des nationalismes culturels, porteurs d'agressivité et de violence. Il s'agit d'un appel au dialogue des civilisations et à la communauté coopérative des cultures, comme cela ressort clairement de tous les textes adoptés en la matière, en particulier la Convention de l'Unesco sur la diversité culturelle. Le principe de base est de mettre la mondialisation au service de la culture et non l'inverse.

²² Yadh Ben Achour, *Le Rôle des civilisations dans le système international, droit et relations internationales*, Bruylant, université de Bruxelles, 2003, p. 156-157.

²³ Voir en particulier la déclaration de Cotonou adoptée par la 3^e Conférence ministérielle de la francophonie sur la culture, 14-15 juin 2001.

Le résultat final c'est que nous nous trouvons devant deux revendications bénéficiant d'autant de légitimité intellectuelle et morale. La première, celle des Droits de l'homme, plaide pour l'universalité, au nom d'un certain essentialisme humaniste, comme nous l'avons expliqué dans la première partie. La deuxième, défend la spécificité culturelle de chacun, spécificité qui ne peut pas rester sans effet sur la matière même des Droits de l'homme, avec une prolifération de conceptions particulières des Droits de l'homme : islamique, asiatique, africaine, selon le critère civilisationnel et régional, religieuses ou laïques, selon le critère confessionnel, individualiste ou communautaire, selon le critère matériel. Il n'est donc pas exclu que nous nous trouvions, en fin de compte, devant ce que Roger Koussetogue Koudé appelle un « véritable brouillage des normes »²⁴ voire même devant une contradiction. Et nous savons qu'en pratique un certain nombre de penseurs ou d'hommes politiques ont rejeté la philosophie ayant présidé à la Déclaration universelle des Droits de l'homme précisément au nom de la diversité culturelle.

Consciente de ce risque, la Convention de l'UNESCO a prévu, en tête de ses dispositions, dans l'article 2 (principes directeurs), paragraphe 1 (principes du respect des Droits de l'homme et des libertés fondamentales) la disposition qui suit :

La diversité culturelle ne peut être protégée et promue que si les Droits de l'homme et les libertés fondamentales telles que la liberté d'expression, d'information et de communication, ainsi que la possibilité pour les individus de choisir les expressions culturelles, sont garantis. Nul ne peut invoquer les dispositions de la présente Convention pour porter atteinte aux Droits de l'homme et aux libertés fondamentales tels que consacrés par la Déclaration universelle des Droits de l'homme ou garantis par le droit international, ou pour en limiter la portée.

Les Droits de l'homme ne peuvent se conjuguer avec le relativisme culturel²⁵.

La force propre aux deux tendances dans le monde d'aujourd'hui les met donc en face, sans qu'il soit possible à l'une de dénier l'autre. Comme pour l'historicisme, les Droits de l'homme doivent composer avec le culturalisme. Un accommodement est nécessaire, au moins au niveau du discours. Nous en trouvons des traces évidentes dans la Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples qui à la fois se positionne par rapport à l'idée universaliste d'attributs de la personne humaine et par rapport aux traditions historiques et des valeurs de civilisation africaine. La Charte adoptée le 27 juin 1981 à Nairobi, au cours de la 18^e Conférence de l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) affirme dans son préambule :

Tenant compte des vertus de leurs traditions historiques et des valeurs de civilisation africaine qui doivent inspirer et caractériser leurs réflexions sur la conception des Droits de l'homme et des peuples;

Reconnaissant que d'une part, les droits fondamentaux de l'être humain sont fondés sur les attributs de la personne humaine, ce qui justifie leur protection internationale et que,

²⁴ Roger Koudé, « Le diptyque africanité - universalité ou la double identité de l'ordre juridictionnel africain de protection des Droits de l'homme », *Études interculturelles*, Revue d'analyse publiée par la chaire Unesco de l'Université catholique de Lyon, 1/2008, p.74.

²⁵ Sophia Koukoulis-Spiliotopoulos, *The Limits of Cultural Traditions, Annuaire International des droits de l'Homme*, vol. III/2008, p. 419 et 442.

d'autre part, la réalité et le respect des droits du peuple doivent nécessairement garantir les Droits de l'homme.

■ CONCLUSIONS

Dérivant de la raison abstraite, la philosophie des Droits de l'homme, pour pouvoir s'imposer, ne peut emprunter les voies de la seule logique transcendantale. Ces voies ne suffiraient pas à convaincre ses adversaires et à lui assurer le succès. Le programme des Droits de l'homme est un programme à la fois intellectuel et politique. Nous ne sommes pas ici dans le domaine de la science pure dans laquelle la force d'un argument l'emporte à raison de sa seule vérité objective, au point de vue de la science. Notre domaine est à la fois celui de la volonté de savoir et de la volonté d'agir, en vue d'obtenir des résultats politiques et sociaux concrets. Ce que nous venons d'expliquer, c'est que la philosophie des Droits de l'homme dans sa confrontation avec l'historicisme et le culturalisme se voit contrainte d'agir en politique. Elle ne peut les ignorer, ne serait-ce qu'en raison de leur faveur auprès de l'opinion mondiale. Dès lors qu'un problème devient une affaire d'opinion, plus personne ne peut échapper aux contraintes de cette dernière. La convention de l'Unesco sur la diversité culturelle constitue à la fois la preuve et le symbole de cette confrontation entre des idées contraires, forcées de cohabiter. En revanche, la contradiction entre les Droits de l'homme et le naturalisme ne peut être dépassée. Pour la philosophie des Droits de l'homme, le naturalisme restera un archaïsme dangereux et pour le naturalisme, la philosophie des Droits de l'homme demeurera un rêve fumeux et inconsistant. Sur ce plan, les points de vue sont inconciliables. La lutte pour les Droits de l'homme doit se poursuivre sur ce terrain. Les défenseurs des Droits de l'homme doivent montrer que le naturalisme est, ou bien le fruit d'une fausse science, ou, plus simplement, le fruit de l'ignorance. Oui, vraiment, au fond des choses, la lutte pour les Droits de l'homme est un vaste programme d'éradication de l'ignorance.