

Le système juridique québécois et les systèmes juridiques musulmans : Conflit de civilisations ou conflit de normes ?

[Quebec Legal system and Muslim legal systems : Conflict of civilization or conflict of Norms ?]

Kamal Yassine

ENCG DAKHLA, Université Ibn Zohr, Dakhla, Maroc

Copyright © 2018 ISSR Journals. This is an open access article distributed under the *Creative Commons Attribution License*, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

ABSTRACT: Muslim immigration is the last wave of migration in Canada. A quarter of a century ago things changed profoundly. Tens of thousands of people from Muslim states have settled in Canada. This Muslim community, most of whom are young, physically immigrated to Canada, but leaving the country of origin the emigrant carries with him all the customs, culture and landmarks that found his convictions and form his personality. In addition, Sharia has entered Canadian administrations and courts, including Quebec. A number of Islamic issues are at the center of discussions in Quebec's Parliament. This has generated, therefore, an inevitable conflict between Quebec and Muslim norms. This conflict profoundly affects the lives of Muslims in their relations with others in Quebec. The profound cultural divergences caused by migratory flows transform into international private law into a conflict of jurisdictions and a conflict of laws. But, this is in no way a conflict of civilization.

KEYWORDS: Immigration, conflict of civilization, Quebec Legal system, conflict of jurisdictions, Muslim legal systems, conflict of laws, Legal Pluralism.

RESUME: L'immigration musulmane est la dernière vague migratoire au Canada. Il y a un quart de siècle les choses ont profondément changé. Des dizaines de milliers de ressortissants d'États musulmans se sont installés au Canada. Cette communauté musulmane, dont la plupart sont des jeunes, a immigré physiquement au Canada, mais en quittant son pays d'origine l'émigrant charrie avec lui tous les usages, la culture et les repères qui fondent ses convictions et forment sa personnalité. Par ailleurs la Charia est entrée aux administrations et aux tribunaux canadiens y compris le Québec. Un certain nombre de questions islamiques sont au centre des discussions dans les assemblées législatives du Québec. Ce qui a générée, par conséquent, un conflit inévitable entre les normes québécoises et musulmanes. Ce conflit affecte en profondeur la vie des musulmans dans leurs relations avec les autres sur le territoire québécois. Les profondes divergences culturelles suscitées par les flux migratoires se transforment en droit international privé en conflit de juridictions et en conflit de lois. Mais, il s'agit en aucun cas d'un conflit de civilisation.

MOTS-CLEFS: Immigration, conflit de civilisation, système juridique québécois, conflit de juridictions, systèmes juridiques musulmans, conflit de lois, pluralisme juridique.

1 INTRODUCTION

Les distinctions majeures entre les peuples musulmans du monde et les peuples occidentaux sont idéologiques et culturelles, ce qui intègre en première ligne la religion.

De nos jours, le clivage entre l'islam et l'Occident se matérialise dans le domaine de l'immigration car l'Occident a connu un flux migratoire assez important. De nombreuses communautés provenant des pays de l'islam se sont installées dans les pays dits terre d'immigration. La Charia est entrée au parlement, aux administrations et aux tribunaux de l'Union européenne. Un certain nombre de questions islamiques tels que les vêtements, la manière islamique de l'abattage et le droit de la famille est au centre des discussions dans les assemblées législatives de nombreux pays européens [1]

À l'instar de l'Europe Continentale, l'Amérique du nord a eu une grande part dans le phénomène migratoire. Grâce à la construction historique et géographique des États-Unis et du Canada, les gouvernements des deux géants ont favorisé l'accroissement de la population en encourageant l'immigration et ce dans une perspective de croissance économique. L'immigration musulmane est la dernière vague migratoire au Canada. Il y a un quart de siècle les choses ont profondément changé. Le milieu des années 80 a suscité un phénomène migratoire considérable. Des dizaines de milliers de ressortissants d'États musulmans se sont installés au Canada.

Cette communauté musulmane, dont la plupart sont des jeunes, a immigrée physiquement au Canada, mais également avec tout un mouvement d'idées, de culture et de religion ; ce qui a générée, par conséquent, un conflit inévitable entre les normes canadiennes et musulmanes. Ce conflit affecte en profondeur la vie des musulmans dans leurs relations avec les autres sur le territoire canadien en général et le territoire québécois en particulier. Ce qui nous mène vers la question suivante :

La confrontation de l'ordre juridique québécois avec les ordres juridiques musulmans est-il vraiment un conflit de civilisations ou un simple conflit de normes?

2 RESULTATS ET DISCUSSIONS

Avant de répondre à cette question il nous semble opportun de traiter les formes que peuvent prendre les relations d'internormativité. Néanmoins, quand on traite l'internormativité, il serait utile de parler du pluralisme juridique car ce concept serait le fruit du premier.

2.1 LE PLURALISME JURIDIQUE

Nous allons analyser successivement la définition pluralisme juridique, son importance en droit international privé DIP, les formes de ce pluralisme juridique et la justification du pluralisme juridique modéré.

2.1.1 LA DEFINITION DU PLURALISME JURIDIQUE

Si tous les anthropologues et certains juristes et sociologues croient dans le pluralisme juridique ; le consensus n'est plus atteint quant à sa définition car tout dépend de l'étendue du rôle dévolu au droit étatique.

Norbert Rouland pense que le rôle de l'État doit être relativisé, mais qu'il serait déraisonnable de prôner l'effacement de ce droit étatique [2]. Il énonce que le pluralisme juridique est un : « Courant doctrinal insistant sur le fait que toute société, à des degrés dont la variabilité dépend essentiellement de sa structuration sociétale, pratique une multiplicité hiérarchisée d'ordonnements juridiques, lesquels établissent ou non entre eux des rapports de droit ». Le droit étatique reconnaît, ignore, ou combat la pluralité de ces ordres juridiques suivant les mythes juridiques fondateurs propres à la société dominante qui l'a produit ». [2]

Les anthropologues du droit ont d'abord observé le pluralisme juridique comme la situation où au sein d'une société déterminée des mécanismes juridiques différents s'appliquent à des situations identiques. Plus tard, les juristes attribuent au pluralisme juridique cette dimension qui indique l'existence simultanée au sein d'un même ordre juridique des règles de droit différentes s'appliquant à des situations identiques. Le point commun entre ces deux définitions est la reconnaissance de l'existence d'une normativité externe à la normativité étatique qui revêt deux formes : l'une modérée et l'autre radicale. Selon Macdonald, il faut reconstituer la norme non pas comme une règle imposée mais plutôt comme une règle négociée [3].

Vanderlinden, dans sa deuxième définition énonce que « le pluralisme juridique est la situation pour l'individu, dans laquelle des mécanismes juridiques relevant d'ordonnements différents sont susceptibles de s'appliquer à cette situation ». [4]

Au-delà des débats théoriques sur le contenu du pluralisme juridique, tous les anthropologues du droit sont d'accord sur un point : toute société est sociologiquement plurielle, qu'elle valorise cette pluralité dans ses systèmes juridiques, ou qu'au contraire qu'elle choisisse de s'en remettre aux principes d'uniformité et de monisme. [2]

2.1.2 LE PLURALISME JURIDIQUE ET SON IMPORTANCE EN DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Le DIP n'a pas échappé à ce débat de pluralisme juridique. Pour parler du pluralisme juridique en DIP, il faut ici rappeler trois grands théoriciens du DIP au XIXe siècle.

Le juge américain, Joseph Story, était le premier qui a invoqué une idée bien célèbre d'origine anglo-hollandaise, la théorie de la comity. Selon cette théorie, il existe entre les États une certaine forme de société universelle qui impose à chacun d'entre eux de reconnaître les lois, éventuellement de reconnaître les décisions judiciaires qui proviennent d'un autre État. [5]

Le deuxième auteur est l'allemand Savigny qui va s'interroger sur deux grands problèmes : les conflits de lois dans le temps et les conflits de lois dans l'espace. Cet éminent auteur était pour l'application des mêmes règles de conflit de lois aux conflits qui se présentent avec des États non allemands. Et ce pour la raison de l'unité ou de la communauté de civilisation chrétienne. [5]

Enfin le troisième auteur est l'Italien Mancini. Ce dernier était en faveur de la mise en œuvre d'une règle de conflit de la loi nouvelle. Celle de la loi nationale. Autrement dit, la substitution de la loi nationale à la loi du domicile, ce qui signifie le renversement de la tradition territorialiste, moniste antérieure. [5]

Depuis le moyen âge le droit privé n'était pas réglé par le droit étatique, mais par ce que les anglais ont appelé la Law Merchant, c'est-à-dire le droit propre des commerçants. Ce droit commercial d'origine non étatique (Spontané) va être par la suite accueilli dans la législation officielle (étatique).

Si le pluralisme juridique est assez important dans les autres branches de droit, il l'est aussi en DIP. Ceci s'explique par la préoccupation suivante : la prise en compte des rapports entre les ordres juridiques différents notamment entre le droit international et le droit interne mais aussi entre les différents systèmes nationaux de droit privé et c'est l'un des objectifs principaux de toute la discipline du DIP.

Il nous semble qu'une situation de pluralisme se manifeste clairement lorsqu'au Québec, les musulmans continuent, sans que le droit québécois le prévoie, à vivre selon les principes de leur droit, que ceux-ci entrent ou non en conflit avec les conceptions de l'ordre juridique du for. Le pluralisme juridique contribue également à mettre en évidence le fait que le droit étatique n'agissait pas toujours de manière rationnelle ni dans le but souhaité : la réalisation des objectifs du DIP.

Cette rencontre avec le pluralisme juridique a permis une ouverture du champ de vision vers cet « autre » du droit. Elle nous a permis de sortir du système « État centré ».

Le pluralisme juridique occupe une place tout à fait centrale dans notre recherche : d'une part il donne à nos interrogations leur orientation, d'autre part, il nous permet de saisir la complexité de certaines questions pour lesquelles le DIP d'aujourd'hui est tenu de trouver des solutions : relations mixtes, droits religieux, situations boiteuses et objectifs du DIP.

In fine, il est évident que les relations du DIP ne peuvent évidemment pas être déterminées conformément à la loi d'un seul État (monisme étatique).

2.1.3 LES FORMES DU PLURALISME JURIDIQUE

2.1.3.1 LE PLURALISME JURIDIQUE MODERE

Santi Romano a relevé la coexistence dans une société d'ordres juridiques étatiques. Il a analysé la relation entre chacun des ordres juridiques sous l'indice de la relevance juridique c'est-à-dire l'existence, le contenu et l'efficacité d'un ordre juridique doit être conforme aux conditions mises par un autre ordre juridique. Il s'agit là d'observer la relation entre les multiples ordres juridiques et leur participation à la production du droit. [6]

Le sociologue Guy Rocher a affirmé également la coexistence et l'indépendance dans un même espace social de plusieurs ordres ou systèmes juridiques parmi lesquels figure l'ordre juridique étatique, mais auquel ils sont subordonnés [7]. Ce genre de pluralisme se localise dans le pluralisme juridique infra-étatique.

Arnaud quant à lui conçoit le pluralisme juridique comme une affaire de décentrement de l'État. Jean Carbonnier, de sa part, estime qu'en cas de pluralisme se manifeste un infra-droit ou sous droit dont les mécanismes ne possèdent pas de caractère juridique. Les autres normativités autres que l'ordre juridique étatique ne constitue pas le droit aux yeux de Carbonnier même si les personnes en cause les croient juridiques.

2.1.3.2 LE PLURALISME JURIDIQUE RADICAL

Griffiths fait observer qu'il existe deux types de pluralisme, dont seul le second est authentique : Celui autorisé par l'État et celui qui échappe à son contrôle [4]. Pour lui le premier n'est qu'un pluralisme de façade, et se coordonne fort bien avec une politique unitaire et centralisatrice car l'État reste le maître du jeu. Pour Griffiths, le droit est l'autorégulation d'un champ social semi-autonome.

Alors que le pluralisme juridique modéré demeure rattaché à l'ordre juridique étatique, le pluralisme juridique radical occupe une place en dehors de l'État.

Or, quel que soit sa forme, le pluralisme juridique apparaît comme une proposition d'ouverture à la négociation entre l'ordre juridique étatique et les ordres juridiques non étatiques.

Maintenant lequel de ces deux formes de pluralisme est pertinent pour cette recherche ?

2.1.4 LA JUSTIFICATION DU PLURALISME JURIDIQUE MODERE

L'approche théorique la plus pertinente pour notre recherche est l'approche pluraliste modérée et ce pour les raisons suivantes :

La société québécoise est une société compliquée à l'image de l'application du droit de la famille des musulmans domiciliés au Québec, la relation juridique de l'étranger musulman se trouve en même temps soumise à plusieurs ordres juridiques : l'ordre juridique du pays d'origine et l'ordre juridique du pays d'accueil.

En droit international privé, il nous semble qu'on ne peut parler que du pluralisme juridique modéré, car les États ne peuvent reconnaître que les lois qui découlent des ordonnancements juridiques étatiques et les décisions rendues par les tribunaux étatiques.

Le pluralisme juridique modéré a un intérêt dans notre recherche. Il va dans le même sens de la logique interne de cette étude. La loi du domicile à laquelle nous reprochons la mise en cause des objectifs du DIP de tendance international fait partie du droit étatique du système juridique du for. En même la méthode de reconnaissance, est proposée sous forme de solutions subordonnée au droit étatique dans la mesure où il doit être intégré en DIP québécois sous formes de règles de relevance. Tout se déroule donc au niveau de l'ordre juridique étatique.

En revanche, l'adoption d'un pluralisme juridique radical serait peut-être un « coup d'État juridique ». La reconnaissance d'autres ordres juridiques non étatiques telles que les règles religieuses risque de porter atteinte à la souveraineté des États.

D'autres règles sociales telles que les coutumes, les habitudes et les bonnes mœurs peuvent faire l'objet de reconnaissance. Et si c'est le cas la définition du droit risque d'être trop large. En outre la reconnaissance de ces ordres juridiques non étatiques paralyse le droit étatique et met fin à son caractère obligatoire. L'adoption d'un pluralisme juridique radical alimente la segmentation sociale voire juridique au sein d'une société.

Il est à noter que le pluralisme juridique radical rend difficile la tâche d'intégration des étrangers dans le pays. Le pluralisme juridique radical étant l'adversaire fondamental de l'ambition unitaire de l'État, ce dernier ne peut que le combattre avec force.

En DIP, l'État reste le maître du jeu : c'est lui qui fixe le partage des compétences entre lui et d'autres systèmes juridiques étrangers selon des critères qui lui sont propres. Donc le pluralisme juridique individualiste et libertaire de R.A Macdonald est inconcevable en DIP. Les adversaires du pluralisme juridique radical objectent souvent que cette théorie peut aboutir à surqualifier des comportements de groupes reposant sur d'autres valeurs que celles partagées par la majorité des citoyens qui peuvent être dangereuses pour cette majorité.

Quand on traite le pluralisme juridique, il nous semble important de parler de l'**inter- normativité** car ce concept serait celui de la théorie du pluralisme juridique.

2.2 LES FORMES DES RELATIONS D'INTERNORMATIVITE

Dans les années 80, Guy Rocher s'est penché sur les phénomènes d'internormativité. Il a parlé de la coexistence d'ordres ou de systèmes normatifs différenciés, parallèles, complémentaires ou antagonistes. [7]

Selon Santi Romano, il existe dans une société des ordres juridiques qui entretiennent entre eux des rapports dynamiques mesurables suivant le paramètre de la relevance juridique. [6]

D'après Romano, il est nécessaire pour les ordres juridiques impliqués dans une relation d'internormativité de se rendre mutuellement relevant les uns par rapport aux autres. En effet, il est clair que si un ordre juridique est irrelevant selon un autre, cela signifie qu'il n'y a aucune relation entre eux.

Au contraire pour qu'il y ait « relevance juridique », il faut que **l'existence, le contenu ou l'efficacité** d'un ordre soit conforme aux conditions mises par un autre ordre.

Pour vérifier l'application de la théorie de Romano à notre recherche, qui traite de la coexistence parallèle au Québec de l'ordre juridique québécois et l'ordre juridique des pays musulmans, il nous semble important de traiter d'abord le titre de la relevance.

Par ailleurs, la relevance varie selon les cas : d'abord, la relation de supériorité et de dépendance corrélative entre deux ordres. Ensuite, la relation dans laquelle un ordre est le présupposé d'un autre. Enfin, la relevance conférée unilatéralement par un ordre à un autre dont il est indépendant.

2.2.1 LA RELATION DE SUPERIORITE ET DE DEPENDANCE CORRELATIVE ENTRE DEUX ORDRES JURIDIQUES

Il est plausible qu'un ordre juridique peut se trouver en état de subordination et d'infériorité vis-à-vis de l'autre, qui lui est supérieur. Cette relation se produit quand une institution est comprise en une autre et concourt à la former. De telle sorte que l'ordre de la première se trouve en quelque manière encerclé par celui, plus vaste de la seconde (l'ordre juridique de la commune et l'ordre juridique étatique par exemple). Cependant, cette relation de dépendance et de supériorité est inconcevable en DIP. Tous les États sont sur le même pied d'égalité. Chaque État est souverain et dispose d'un système de DIP indépendant. Et si les États ont des relations de DIP, ceux-ci se déroulent dans le cadre du respect mutuel de courtoisie internationale loin de toute supériorité ou de dépendance.

2.2.2 LA RELATION DANS LAQUELLE UN ORDRE JURIDIQUE EST LE PRESUPPOSE D'UN AUTRE

Même cette relation ne peut s'appliquer à l'internormativité des ordres juridiques objets de cette recherche dans la mesure où cette relation est envisageable dans les systèmes fédéraux tels que le système juridique canadien. Le droit fédéral présuppose le droit d'un État membre telle que la province du Québec ou celle de l'Ontario.

Cette relation s'applique en droit international public lorsque le droit international présuppose le droit étatique.

2.2.3 LA RELEVANCE CONFERE UNILATERALEMENT PAR UN ORDRE A UN AUTRE DONT IL EST INDEPENDANT

Il est possible, sans contrainte, qu'un ordre juridique subordonne une partie de son propre contenu ou de sa propre efficacité à un ordre auquel il est parfaitement indépendant, mais qui devient relevant pour lui. Dans ce cas nous parlons d'une relevance unilatérale. C'est exactement ce qui se passe en DIP lorsque le juge du for considère relevant un point de vue abstrait (loi) ou un point de vue concret (décision) de l'ordre juridique étranger.

Les exemples sont multiples en droit international privé québécois en matière de conflit de lois et en matière de conflit de juridictions. Il suffit de consulter les règles du DIP du code civil québécois à titre d'exemple: les règles d'application nécessaires étrangères (article 3079), le renvoi (article 3080), la clause échappatoire (article 3082) ; le régime matrimonial (3123) le forum non conveniens (3135), le petit miroir (3164)... etc.

L'adoption du critère de la nationalité par les systèmes du DIP des pays musulmans concrétise également cette relation de relevance.

Après avoir traité dans un certain détail les divers titres de la relevance, nous allons maintenant traiter sous quels aspects cette relevance se manifeste pour pouvoir vérifier la conciliation des propos de Romano avec les postulats de notre recherche.

M. Romano explique la notion de relevance sous trois aspects : l'existence, le contenu et l'efficacité.

2.2.3.1 L'EXISTENCE

Pour que l'existence d'un ordre dépende d'un autre il faut qu'il se trouve en état de subordination. Et cette subordination doit être affirmée par les deux ordres. Toutefois, les deux ordres juridiques que nous traitons dans cette recherche - l'ordre juridique québécois et l'ordre juridique des pays musulmans - l'un est indépendant de l'autre, chacun d'eux existe sans aucune confirmation de la part de l'autre. Par conséquent, l'approche de Santi Romano qui traite la relevance d'un ordre juridique pour un autre quant à leur existence n'est pas applicable à notre recherche.

2.2.3.2 LE CONTENU

Du point de vue du contenu, un ordre juridique peut être relevant pour un autre sous des figures différentes. Nous allons nous limiter à l'hypothèse suivante : l'ordre juridique déterminant lui-même son propre contenu en tenant compte d'un autre ordre indépendant : Le droit international privé est caractéristique à cet égard car l'État lui-même qui, spontanément, coordonne son propre droit avec celui des autres États. Une telle coordination répondant à une exigence non seulement de fait mais aussi juridique, s'imposant au législateur de tout État et lui faisant prendre en charge, une fonction internationale consistant à combler les lacunes, éviter les situations boiteuses et réaliser les objectifs du DIP à savoir l'harmonie internationale des solutions.

Que fait donc l'État pour atteindre cet objectif ?

Selon Romano, l'État commence par limiter le contenu de son propre ordre. Il décide que dans l'espace auquel il renonce à occuper entièrement prend place le contenu d'un ordre juridique étranger choisi en fonction de critères variables (la règle de conflit). [6] Dans le même raisonnement, l'État prend en considération le fait réel qu'une personne ou un rapport quelconque peuvent tomber sous le coup de plusieurs ordres. La référence au droit étranger tient au principe que l'ordre du for s'est limité lui-même : Ce qui signifie que le droit étranger est appelé à régner dans un domaine où le droit du for ne règne pas.

C'est exactement le même processus qui se déroule dans les relations du DIP objet de notre recherche. Le DIP des pays musulmans et le dixième livre du code civil du Québec prouvent respectivement que l'ordre juridique québécois et l'ordre juridique des pays musulmans impliqué dans cette relation d'internormativité se rendent mutuellement relevant. Ce qui promeut l'idée d'un conflit de normes.

L'approche de Romano est donc conciliable avec les propos de notre recherche en ce qui concerne la relevance d'un ordre juridique pour un autre ordre quant à leur contenu.

2.2.3.3 L'EFFICACITE

Il s'agit là de la relevance d'un ordre pour un autre ordre quant à ses effets. Autrement dit, les effets d'un ordre juridique peuvent être relevant pour un autre.

Selon Romano, la relevance d'un ordre pour un autre quant à leur efficacité se présente sous plusieurs formes. L'une de ces figures tombe sous la rubrique du DIP.

Il s'agit ici de reconnaître une efficacité directe aux rapports juridiques consacrés et créés à l'étranger (jugements et actes publics). Dans ce cas l'État du for qui attribue des effets à ces actes se bornera à examiner si ceux-ci possèdent une existence et une validité d'après le droit sous lequel ils sont nés. C'est exactement le même processus qui s'applique dans les relations du DIP qui lient l'ordre juridique québécois et l'ordre juridique des pays musulmans. Certes, l'ordre public intervient dans les deux ordres pour protéger les valeurs du for, mais ce n'est qu'une exception. Dans ce cas on ne peut parler que d'un conflit de normes. Ce qui se passe dans la jurisprudence québécoise par exemple, ne dépasse pas la simple utilisation de l'ordre public. Bref, l'ordre juridique québécois et l'ordre juridique des pays musulmans, impliqués dans cette relation d'inter-normativité, se redent mutuellement relevant. Nonobstant, cette relevance touche seulement au contenu et à l'efficacité mais non à l'existence.

2.3 DANS CE CONTEXTE D'INTERNORMATIVITE ENTRE L'ORDRE JURIDIQUE QUÉBÉCOIS ET L'ORDRE JURIDIQUE MUSULMAN PEUT-ON PARLER D'UN CONFLIT DE CIVILISATION ?

Avant de répondre à cette question nous allons d'abord, définir le concept de civilisation et déterminer en quoi consiste cette civilisation. Ensuite, nous allons vérifier si la religion est toujours fondatrice de civilisation.

2.3.1 DÉFINITION DU CONCEPT DE CIVILISATION

Nous souhaitons distinguer « civilisation » au singulier et « civilisations » au pluriel. La civilisation au sens singulier est l'opposition au concept de barbarie.

En revanche, les civilisations au pluriel constituent l'objet de cette recherche. Nous refusons l'idée de civilisation au singulier parce qu'elle prétend que le monde constitue une seule et même civilisation universelle. L'idée de civilisation au singulier est

conciliable avec le monisme étatique mais inconciliable avec l'approche pluraliste de cette recherche. Voici quelques définitions du terme civilisation :

Pour Samuel P. Huntington, une civilisation est une culture au sens large. [8] Pour lui, ces deux termes incluent : les valeurs, les institutions, les normes, les modes de vie... etc. Ainsi, la civilisation et la culture se réfèrent à la manière de vivre. La culture est aussi une composante de la civilisation. S. Huntington fait valoir que la politique globale se recompose selon des axes culturels. Les peuples et les pays qui ont des cultures différentes s'éloignent. L'auteur ajoute que dans le monde actuel, c'est l'identité culturelle qui détermine les alliances et les antagonismes entre pays. [8]

Une civilisation selon Dawson, est le produit d'un processus original de créativité culturelle qui est l'œuvre d'un peuple particulier. [8]

La culture est l'élément commun de ces deux définitions de la civilisation.

2.3.2 CIVILISATION ET RELIGION

De tous les éléments objectifs qui déterminent une civilisation le plus important est la religion. [8] Les principales civilisations se sont identifiées au cours de l'histoire avec les religions du monde. Compte tenu des différentes interprétations de la religion et du fait religieux, la religion est-elle aujourd'hui fondatrice de la civilisation ? La réponse est oui.

Malgré les différentes interprétations des règles de l'Islam, cela n'empêche pas de parler de la civilisation musulmane. Une civilisation est ainsi le mode le plus élevé de regroupement et le niveau le plus haut d'identité culturelle et religieuse dont les humains ont besoin pour se distinguer des autres espèces.

La civilisation se définit donc par des éléments objectifs à savoir la religion, la culture, l'histoire, les coutumes.....etc. les peuples s'efforcent de répondre à la question fondamentale suivante : Qui sommes-nous ? Et ils y répondent en se référant à ce qui compte le plus pour eux. Les musulmans par exemple, se définissent en premier lieu par la religion malgré les différentes interprétations des règles de l'Islam.

« The clash of civilisations » de Samuel Huntington n'était pas le premier à avoir entrevu un choc de civilisations dans le monde. Deux ans avant lui, le marocain Mahdi Elmandjra, a annoncé la première guerre civilisationnelle. [8] Mahdi Elmandjra distingue trois périodes fondamentales qui ont influencés le monde pendant les derniers siècles : l'ère coloniale, qui a été caractérisée par des enjeux d'ordre économique, le néocolonialisme, par des enjeux politiques et depuis les années 90 après la guerre froide, la période postcoloniale caractérisée par les conflits culturels. Selon lui, la diversité culturelle est la cause du conflit.

Après l'effondrement de l'ex URSS, les deux blocs de la guerre froide disparaissent selon S. Huntington pour laisser place aux civilisations. Chaque peuple s'identifie surtout par une délimitation des autres, la religion en joue un rôle primordial. Le choc intracivilisationnel entre idées politiques est en train d'être supplanté par le choc intracivilisationnel des cultures et des religions.

Dans son livre, S. Huntington insiste sur le « renouveau religieux ». La religion reprend vigueur partout. Elle a gagné tous les continents et toutes les civilisations. Une nouvelle approche de la religion est apparue, qui n'a plus pour but de s'adapter aux valeurs laïques. [8]

La logique interne de l'Islam, par exemple, se recoupe avec les idées principales de cette nouvelle approche de la religion car on parle plus de la modernisation de l'Islam mais de l'islamisation de la modernité. [8] Les religions fournissent une identité en distinguant entre les croyants et les mécréants. Dans le monde musulman ou dans les pays d'immigration cette tendance a été récurrente chez les musulmans, en cas d'urgence à trouver leur identité dans la communauté musulmane. C'est-à-dire dans une entité définie par l'Islam plutôt que selon des critères territoriaux. [8]

Actuellement y-a-t-il vraiment un conflit de civilisations entre l'Islam et l'Occident ?

Pour répondre à cette question, il nous semble nécessaire de se référer à l'histoire.

Les relations entre musulmans et les chrétiens ont toujours été agitées. Le conflit est un produit de leur différence dans la mesure où les musulmans considèrent l'Islam comme un mode de vie transcendant unifiant la religion et la politique et que l'occident a adopté, par opposition, la conception laïque de la séparation de l'Église de l'État.

La chute du communisme constitue une autre cause de l'affrontement entre l'Islam et l'occident. (L'ennemi commun) de sorte que chaque camp est aujourd'hui la principale menace pour l'autre sans oublier que la croissance démographique de la population musulmane surtout dans les pays occidentaux par le biais de l'immigration représente une menace sérieuse pour

la civilisation occidentale. Les occidentaux craignent de plus en plus d'être envahis non plus par des armées et des chars, mais par des immigrés qui appartiennent à d'autres cultures, qui croient à d'autres religions et qui parlent d'autres langues. En contrepartie, les musulmans craignent la puissance de l'occident et la menace qu'elle constitue pour leur croyance et leur identité. Ils considèrent que la culture occidentale est matérialiste et immorale d'où la nécessité de résister à son impact. [8]

Les traits de ce conflit de civilisations entre l'Islam et l'occident se manifestent même dans les idées du marocain M. Elmandjra et l'américain S. Huntington. Ce dernier critique son pays d'origine (les États-Unis) qui suivait la vision multiculturaliste. Selon lui, les États-Unis devenaient ainsi une mosaïque de communautés et de cultures au lieu d'une nation unie occidentale au sens propre du terme, ce qui est nécessaire pour guider le monde. En revanche, M. Elmandjra souligne, que les populations des pays du sud doivent au lieu d'imiter le modèle occidental, développer leur propre stratégie de modernité en s'attachant à leur identité culturelle et religieuse.

Les propos de S. Huntington et M. Elmandjra peuvent être appliqués à notre sujet de recherche ? En d'autres termes, le conflit juridique qui oppose le système juridique québécois aux systèmes juridiques musulmans peut être qualifié comme un véritable conflit de civilisations ou il peut être vu comme un simple conflit de normes ?

2.3.3 CONFLIT DE CIVILISATION OU CONFLIT DE LOIS ?

Comment la jurisprudence québécoise dépasse la simple utilisation de l'ordre public pour refléter le conflit des civilisations ?

D'après la jurisprudence étudiée, il se révèle que les règles du droit musulman peuvent être appliquées au Québec. De même, les décisions judiciaires rendues dans les pays musulmans peuvent produire leurs effets au Québec. Et dans des cas où l'exception de l'ordre public interviendra ce n'est qu'une exception et non pas une intervention systématique.

Une simple utilisation de l'exception de l'ordre public, mécanisme normalement applicable et acceptable dans tous les systèmes du DIP, là on est plus dans le contexte de conflit de civilisations. Au contraire cela peut être vu comme un simple conflit de normes.

Parallèlement, par l'adoption du facteur de rattachement de la nationalité, le droit québécois peut faire l'objet d'une application par les tribunaux des pays musulmans. En outre les décisions des tribunaux québécois peuvent produire leurs effets dans ces pays à condition de ne pas faire intervenir l'exception de l'ordre public.

Pour des raisons de courtoisie internationale le système juridique québécois et les systèmes juridiques des pays musulmans ont adopté des règles de DIP pour atténuer les conflits de lois et de juridictions qui peuvent naître mais toujours dans le cadre du respect mutuel sans aller jusqu'à parler d'un conflit de civilisations au sens propre du terme.

3 CONCLUSION

La thèse de S. Huntington et celle de M. Elmandjra sont beaucoup concevables dans le domaine politique mais pas en DIP. Car en matière de DIP, les différents systèmes sont tenu de sortir du « ghetto positiviste » et coopérer entre eux afin de trouver des solutions à la complexité de certaines questions pour lesquelles le DIP d'aujourd'hui est obligé de trouver des solutions : relations mixtes, situations boiteuses, conciliation des objectifs du DIP....etc.

Parler d'un conflit de civilisation en DIP, cela signifie que l'ordre juridique québécois est irrelevante pour l'ordre juridique musulman et vice-versa. Ce qui est loin de la réalité.

Nous estimons que pour qu'il y ait conflit de civilisations, il faut que l'intervention de l'exception de l'ordre public soit systématique et que l'ordre juridique québécois soit irrelevante pour l'ordre juridique musulman et ce dernier demeure irrelevante pour l'ordre juridique québécois. Si ce n'est pas le cas on peut avancer qu'il s'agit d'un conflit de normes et non d'un conflit de civilisation.

REFERENCES

- [1] Mathias ROHE, «Shari 'a in European context», dans *Legal Practice and cultural Diversity*, Burlington, Editions ASHGATE, 2009, p. 93-111
- [2] Rouland NORBERT, le pluralisme juridique en Anthropologie, *Revue de la recherche juridique de droit prospectif*, volume 18, 1993. Éd. Presses universitaires D'aix-Marseille, p. 567
- [3] A. MACDONALD Roderick, « l'hypothèse du pluralisme juridiques dans les sociétés démocratiques avancées », *Revue de droit*, Université de Sherbrooke V.33, 2002, 2003, p.137.
- [4] Vanderlinden JACQUES, vers une nouvelle conception du pluralisme juridique, (1993), *Revue de la recherche juridique de droit prospectif*, , Éd. Presses universitaires D'aix-Marseille p.p. 573-583
- [5] François RIGAUD, la réception des droits étrangers et des normes non étatiques dans l'ordre juridique international, *Revue de la recherche juridique droit prospectif*, v-18, 1993, Éd. Presses universitaires d'aix-Marseille p.594.
- [6] Santi ROMANO, l'ordre juridique, Paris éd. Dalloz, 1975
- [7] Guy. ROCHER, pour une sociologie des ordres juridiques, dans *études de sociologie du droit et de l'éthique*, Montréal, les Editions Thémis, 1996, pp.123-150
- [8] Samuel P.HUNTINGTON, le choc des civilisations, éd. Odile Jacob, 1997.Mai 2000, Paris p.45.