

## ANTHROPOLOGIE DU DROIT 2 – LE SENS DU JEU DES LOIS

cours offert à la Faculté de Droit de l'Université de Montréal : DRT 3012 - Anthropologie du droit

**AUTOMNE 2001 - JEUDI 6 SEPTEMBRE - 16 H. À 19 H.**

**Alain Bissonnette**

[alain.bissonnette4@sympatico.ca](mailto:alain.bissonnette4@sympatico.ca)

### **Introduction**

- Motivations et objectifs des étudiants
- Aspects pédagogiques
- Le sens du jeu des lois (Le Roy 1999 : 35-104)

### **I. Motivations et objectifs des étudiants**

Chaque étudiant présente ses motivations et objectifs personnels.

### **II. Aspects pédagogiques**

### **MARKING CLASS PARTICIPATION<sup>1</sup>**

Below we list some factors which we may wish to include in our assessment schemes for class participation.

* Active listening : Did the student listen actively when appropriate ?	* Humour : Did the student use humour appropriately ? (for exemple, to relieve tension, boredom). Remember cultural and gender sensitivity.
---	---

<sup>1</sup> Ce tableau est tiré de M. Le Brun et R. Johnstone, *The Quiet Revolution. Improving Student Learning in Law*, Sydney, The Law Book Company Limited, 412 p. : 213, tab. 4.10.

* Audibility : Could everyone hear the student ?	* Initiative : Did the student take the initiative in class work, for example, by leading a discussion that was floundering ?
* Brevity/long windedness : Was the student's statement appropriately brief (not long winded) ?	* Insight : Did the student contribute an unusual and/or positive perspective on the matter ?
* Clarity : Was the student's statement clear ?	* Interactive skills : Did the student work to achieve a general sense of well-being in the class ? This can be achieved even while the student maintains an argument or strong position.
* Critical analytical ability : Did the student show an ability to dissect and address issues raised ? For example, did the student divide a complex question into "analysable chunks" and, thereafter, build the analysis into a coherent whole ?	* Non-verbal communication : Did the student demonstrate appropriate non-verbal communication skills ?
* Clarification : Did the student seek clarification or indicate any ambiguity in the question where appropriate ?	* Poise/confidence : If we decide to include this dimension, we may need to take into account differences in students' temperaments and personalities. Rather than focus on poise per se, we might wish to consider focusing our attention on <i>improvement</i> from a baseline performance.
* Comprehensibility : Could the student statements be understood in the context of the class at the time they were made ?	* Preparedness : Was the student prepared to answer the question? If not, was s/he prepared to answer other related questions ?
* Comprehensiveness of answer : Did the student answer all sections of the question posed or only part ?	* Relevance of the response : Was the response on point ? Did the student answer the exact question asked ?
* Content of argument : Did the student use appropriate evidence consistently and logically ?	* Respect : Did the student show respect for all individuals in the classroom (for example, did s/he interrupt, talk over others) ?
* Development of others' contributions : Did the student develop points made by other students or the teacher ?	* Risk taking : Was the student willing to take some risk (for example, in order to attempt to answer an unusually difficult question) ?
* Dominance/monopolisation of conversation : Did the student allow others to speak ? Did noisy students, in particular, give others an opportunity to contribute ? Be particularly aware of verbal as well as non-verbal cues here.	* Sensitivity : Did the student show sensitivity to others in the class (for example, use non-sexist, non-racist, non-ageist, and non-homophobic language) ? Sensitivity is context and issue dependent. To illustrate : discussions about sexual assault should be carefully handled given that some of our students may have been victims of sexual assault.
* Engagement : Did the student engage with the materials and other students or remain on the periphery of the class discussion ?	* "Straight" talk and action : Did the student answer questions honestly and openly ? Did the student attempt to manipulate others ?
* Eye contact : Did the student maintain appropriate eye contact with all members of the group where possible ? Remember issues of cultural and gender sensitivity.	* Structure and coherence : Were the student's statements well structured (for example, in a logical order where appropriate) ?
* Fluency : Was the student's speech fluent ?	* Summary/synthesis skills : Did the student demonstrate an ability to summarise an issue where appropriate ? (for example, a student summarises, "From what we are saying, they appear to be three critical perspectives : X, Y,

	and Z ”.) Did the student summarise positions or draw the session together into a coherent whole ?
* Frequency of participation : How often did the student speak ?	* Timeliness : Did the student respond in a timely fashion ?
* Group contribution : If students are divided into groups for group or pair work, did the student contribute meaningfully, sensitively, and appropriately in the context of the group ?	* Voluntariness of participation : Did the student volunteer or did the teacher have to ask the student for a response ?

**AIDE-MÉMOIRE POUR PRÉPARER  
L’EXAMEN À LA MAISON ET LA DISSERTATION <sup>2</sup>**

Objectifs	Auto-évaluation (très largement; de façon satisfaisante; peu; pas du tout)
<b>Introduction</b>	
* vous avez soulevé l’intérêt du lecteur	
* vous avez fourni une vue d’ensemble de votre texte	
<b>Développement</b>	
* vous avez lu tous les textes pertinents	
* vous avez résumé adéquatement les textes que vous avez consultés pour préparer ce texte	
* vous avez apporté une critique personnelle aux arguments présentés dans les textes que vous avez consultés	
* vous avez élaboré des arguments	
* vous avez élaboré un plan d’idées	
* vous avez répondu entièrement à la question qui vous a été posée	
* vous avez présenté un point de vue original	
* vous avez utilisé des exemples pertinents	
* vous avez rédigé un texte bien structuré, les arguments étant présentés dans un ordre logique	
* vous avez fait un usage adéquat des citations	
* vous avez respecté les règles de présentation, de citation et de bibliographie	
* le texte final est bien le fruit de votre travail personnel (et non pas du plagiat)	
* votre texte est bien écrit (clair, concis, les paragraphes bien ordonnés, sans faute d’orthographe ni de syntaxe)	

<sup>2</sup> Ce tableau s’inspire de M. Le Brun et R. Johnstone, *The Quiet Revolution. Improving Student Learning in Law*, Sydney, The Law Book Company Limited, 412 p. : 199, tab. 4.7.

<b>Conclusion</b>	
* vous avez résumé les points essentiels de votre texte ou de votre argumentation	
* vous avez présenté des points qui pourraient être analysés ou étudiés à l'avenir	
* vous avez trouvé le mot (ou une formule) de la fin	

### III. Le sens du jeu des lois (Le Roy 1999 : 35-104)

#### Première partie : Le sens du jeu des lois

##### Introduction : Une lecture ludique du Droit

Le Roy propose d'abord **une démarche anthropologique** reposant sur **un modèle** qui est à la fois **structural et dynamique** autorisant, grâce à une **déconstruction** de l'architecture **des processus à l'œuvre** (dimension synchronique), **l'élucidation** corrélative **du sens du mouvement** ainsi provoqué (aspect diachronique).

N.B. le modèle proposé ne tente pas de saisir le Droit en tant que tel p.c.q. le Droit n'est pas identifiable en soi et p.c.q. son mystère ne peut être approché que dans son contexte ou dans ses fonctions.

Le Roy privilégie cette **fonction du Droit** de “**constater les armistices sociaux**” et cherche à comprendre la contribution du Droit au grand jeu qu'est la vie en société. Son objet donc n'est pas le Droit en général, mais **le Droit comme règle du jeu : En quoi et jusqu'où le Droit contribue-t-il au jeu social ? Comment comprendre cette part variable du Droit dans la vie en société, avec ses variations historiques, ses spécificités culturelles et ses implications tant conscientes qu'inconscientes ? Est-il possible de chercher dans la totalité sociale le sens de ce qui est, chez nous et pour nous, le Droit ?**

##### *Les notions de jeu et de règles du jeu*

5 emplois principaux à la notion de jeu :

- Activité physique ou mentale purement gratuite qui n'a dans la conscience de celui qui s'y livre d'autre but que le plaisir qu'elle procure;
- Cette activité organisée par un système de règles définissant un succès ou un échec, un gain ou une perte;
- Ce qui sert à jouer;
- La manière dont on joue;
- Le mouvement aisé, régulier d'un objet, d'un organe, d'un mécanisme, l'action ou l'espace qui en résulte.

Si la vie est bien le grand jeu de (et en) société que chacun de nous tente de poursuivre vaille que vaille, quels gains ou quels succès sont désignés par les règles de la vie en société et en particulier par ces règles que nous tenons pour juridiques ?

Il ne suffit pas de connaître les règles pour gagner. Il faut aussi disposer des instruments, outillages ou supports du jeu, avoir accès aux lieux où il se pratique, maîtriser les techniques par apprentissage ou imitation, exercices plus ou moins violents ou volontaires. Il faut aussi le pratiquer. Sans la pratique et son observation (au double sens du “regard porté sur” et du “respect de ses règles”), le jeu devient un pur exercice intellectuel.

**Le défi que nous avons à relever est d’expliquer comment chaque société “ s’y prend ” pour jouer sa propre partition et comment le Droit y contribue, en formulant l’hypothèse que si le Droit y contribue toujours, le niveau de cette contribution et la forme qu’elle prend varient de société à société. Le modèle à concevoir doit donc tenir compte de ces impératifs.**

*Modéliser le jeu et ses règles*

Le Roy utilise le terme **modèle** comme “**représentation du phénomène à la fois simplifiée et globale**”. N.B. la notion de “phénomène” demande à être élucidée de façon à permettre de mettre en évidence un ordre de difficultés croissant en resituant cette notion dans son contexte, entre système et processus.

- Un phénomène est un ensemble de manifestations dont les causes ne sont pas reliées entre elles de manière à pouvoir être traitées en systèmes. Or le modèle qui paraît le plus simple à élaborer est celui du système dès lors que le critère de réunion des éléments inclus est déterminé par un principe de structure qui assure la cohérence et l’unité du système considéré.
- **C’est sur la base de l’observation, voire d’une démarche essais/erreurs qu’on peut déterminer ce qui relève d’un phénomène et ce qui lui est extérieur, la ligne de partage, encore plus conventionnelle que pour le système, devant être dans chaque cas posée et justifiée.**
- **La dernière étape est celle du passage du phénomène au processus.** C’est l’étape actuelle dans l’expérimentation de la modélisation, le processus étant entendu comme un phénomène dont on ne peut découvrir le principe de cohérence qu’a posteriori par reconstruction et en examinant la fonction qu’il a remplie.

Comment modéliser les trois types de modèles ?

**Un modèle de système** suppose de pouvoir **définir d’une part les limites inclusives des données réunies au sein de l’ensemble considéré, d’autre part de dégager le principe (ou structure) qui caractérise ou particularise cet ensemble pour en faire un système**. Les ressources de la logique permettent de justifier l’existence du modèle et la pertinence des analyses, à défaut de garantir une prise en compte du réel : on recourt éventuellement à l’axiomatique (pour rappeler des vérités d’évidence) ou à la postulation (si

on veut faire l'économie de la justification de choix qui peuvent ou doivent être discutés) pour dégager les limites et on exploite ensuite les possibilités du raisonnement déductif.

**Un modèle de phénomène** implique, par rapport aux choix précédents, une mutation sensible même si les continuités sont réelles. Un tel modèle est en effet plus délicat à concevoir dès lors que les limites n'en sont pas données et que les relations entre les données ne sont pas explicitées autrement que sur la base d'une observation ou d'une expérience. Or, soit les observations sont incomplètes, soit les récurrences ne sont pas significatives, soit les explications échappent à notre capacité logique, soit les conformismes intellectuels interdisent leur prise en compte. La restitution formelle facilite la présentation de données qu'une argumentation plus aristotélicienne ou cartésienne ne pourrait pas justifier. Dans ce type de situation, le recours à l'axiomatisation est important. Comme le suggère André Régnier, « (l)orsqu'elle est possible, la définition axiomatique des termes et des relations permet d'introduire des notions entièrement nouvelles de façon tout à fait rigoureuse et de donner un sens bien déterminé, en les remodelant, à des notions familières ambiguës. »

Cf. sa thèse de doctorat où il a utilisé un tel type de modélisation, sous la qualification « **d'analyse matricielle** » du rapport foncier, la notion de foncier étant elle-même entendue comme répartition des terres entre les unités de production. Par exemple, le rapport foncier est dit juridique parce qu'il combine d'une part des **modes de contrôle** (placé sur un axe horizontal de A à Z), d'autre part les **modes d'utilisation de la terre** (insérés sur l'axe vertical du modèle matriciel de 1 à n) et enfin une troisième série de données qui sont les « lieux porteurs de droits » et supports d'une activité particulière. Pour qu'il y ait rapport juridique, il faut que chaque catégorie soit le support d'une double corrélation avec un mode de contrôle et avec un mode d'utilisation, le rapport juridique étant distinguable parmi tous les autres en fonction de l'un ou de l'autre de ces deux critères. Le modèle matriciel, au plus simple, est du type suivant :

Si A est un mode de contrôle par découverte, B mode de contrôle par conquête, C mode de contrôle par attribution, si 1 est un mode d'utilisation pour l'agriculture, 2 utilisation pour la résidence, 3 utilisation pour les activités de chasse, pêche ou élevage, on peut donc définir A1 comme un droit portant sur la terre agricole au titre de la découverte, B2 comme un droit portant sur une terre résidentielle au titre de la conquête et C2 également comme un droit résidentiel mais au titre de l'attribution, etc.

*Représentation matricielle typique*

Modes de contrôle	A par découverte	B par conquête	C par attribution	
Modes d'utilisation de la terre				
1 pour l'agriculture	A1 droit portant sur la terre agricole au titre de la découverte			
2 pour la résidence		B2 droit portant sur une terre résidentielle au titre de la conquête	C2 droit résidentiel au titre de l'attribution	
3 pour chasse, pêche ou élevage	A3			

**L'analyse matricielle est une lecture structurale statique qui a pour principal intérêt de mettre en évidence des régulations et des principes de cohérence inconscients aux yeux des observateurs, voire des acteurs.**

**Quant au modèle processualiste**, il pose des problèmes de **dépassement du caractère statique** tout en conservant l'exigence formelle de rendre compte d'une représentation simplifiée mais globale de ce qu'on cherche à restituer : dans cet ouvrage, l'ensemble des paramètres qui interfèrent dans les règles du jeu social. **N.B. le modèle n'est ni vrai ni faux, il est bon ou mauvais par rapport à un champ de questions et on le juge ainsi.**

L'usage du terme **processus**. À la suite de Sally Falk Moore, trois emplois complémentaires **ce qui prépare et accompagne une adaptation (par exemple, un processus de socialisation), ce qui provoque cette adaptation (p.e., le processus de scolarisation) et leur résultat (p.e. le processus d'acculturation)**. Ces trois types de processus mettent en évidence le **primat de la fonction** (ou logique fonctionnelle) sur celui de l'organisation (logique institutionnelle) et offrent la possibilité d'une mise en pratique de nos approches théoriques.

Cf. André Régner

“ Il y a un gros avantage pratique à constituer la théorie au moyen d'un modèle car cela permet de séparer la théorie de ce qui est le jugement de sa valeur. Les propositions qui appartiennent à la théorie sont celles du discours parlant du modèle, les propositions jugeant la théorie appartiennent à un autre discours qui parle de la théorie et des faits. Il importe de séparer les deux car la rigueur logique peut et doit régner dans la théorie tandis que le raccord entre la théorie et les faits appartient au domaine d'une activité pratique dont le succès ne peut être garanti par l'emploi de règles ou de méthodes. ”

“ Dans les premières (les sciences humaines appliquées), il s'agit toujours de sortir de l'empirisme, c'est-à-dire d'une connaissance fragmentaire et dont les fragments ont été recueillis au hasard des circonstances, pour arriver à prévoir comment on pourra imposer aux choses d'aller à peu près comme on voudrait qu'elles aillent. Devant de tels impératifs, un modèle, même médiocre, est un bienfait; pour le construire, il aura fallu se décider au sujet de ce qu'on doit prendre en considération, et de ce qu'on peut négliger, et au sujet des rapports qu'on peut tenir pour permanents entre les différentes variables : preuve et résumé du travail, l'existence du modèle est capitale. ”

C'est cet ensemble d'exigences qui a conduit Le Roy à expérimenter un modèle du jeu des lois à partir d'un référent ludique, le jeu de l'oie.

### **La construction du jeu des lois**

Le Roy a postulé qu'**on entrait dans le jeu par le statut des acteurs** (1), et qu'on poursuivrait par **les ressources** (2), **les conduites** (3), **les logiques** (4), **les échelles** (5), puis qu'on continuerait par **les processus** (6), **les forums** dits aussi arènes (7), **les ordres sociaux** (8) et **les enjeux** (9) pour déboucher sur **les règles du jeu** (10). Cf. p. 44 le tableau 2. Remarque : nous ne pouvons pas renoncer à jouer, dès lors que nous sommes vivants donc partie prenante de la vie en société. Par contre, **nous pouvons infléchir notre destin par une plus grande maîtrise de notre vie en société**, et c'est bien en termes de responsabilisation croissante et de volontarisme civique que Le Roy espère voir exploiter les virtualités de ce jeu des lois.

Remarque : **ce qui compte en juxtaposant ces paramètres, c'est moins les caractéristiques inhérentes à chacun d'entre eux que la pondération que prennent sur l'échiquier, à l'une ou l'autre des échelles, les filières d'acteurs ou les réseaux d'opérateurs sociaux.**

Il convient d'aborder le jeu social dans toute sa complexité. Les questions liées au système mondial, à l'universalisme et au subjectivisme, à la révolution du sujet ou à la réforme de l'État devraient être abordées dans l'objectif de les penser en même temps, d'une manière itérative et totalisante, mais non de manière hiérarchique ou dualiste. C'est toute la formule qui bascule et se trouve redéfinie dès lors que l'un des paramètres doit s'adapter à une nouvelle donne. **Plus la société devient ouverte et complexe, plus le principe de liberté est à la base de nos choix de politique sociale et juridique.**

### **La signification d'une interdisciplinarité**

#### *Une pluralité de disciplines*

**Nous entrons dans notre jeu par la sociologie** (1) pour ensuite examiner la place des ressources, richesses et relations (2), ce qui relève de l'économie en général, parfois de l'économie politique ou de l'anthropologie économique. La case 3 aborde les conduites en société, question de psychologie sociale, et la case 4 relève bien de cette discipline à part entière qu'est la logique au sein de la philosophie. La case 5, avec la référence aux échelles spatiales, utilise un des apports les plus neufs de la géographie humaine et s'ouvre à ses équivalents temporels (case 6), avec les enseignements historiques de la très longue durée braudélienne (les trois étages de la société) au très court terme. Les cases 7, en matière d'arènes et de forums qui relèvent de la science politique et 8 pour des analyses des ordonnancements juridiques mis en évidence par l'anthropologie du Droit viennent compléter notre batterie de facteurs. Enfin, la case 9 consacrée aux enjeux fait appel à la géostratégie comme la polémologie.

Cette diversité de disciplines convoquées dans leurs apports qui paraissent novateurs à Le Roy n'autorise cependant qu'à parler de pluridisciplinarité. Pour que nous puissions justifier un phénomène d'interdisciplinarité, il faut une exigence supplémentaire.

*L'interdisciplinarité comme problème à résoudre*

Ce problème à résoudre, dans la case 10, est d'éclairer le mystère du Droit comme facteur totalisant ou englobant (selon l'exigence anthropologique) de régulation de la vie en société et selon des modalités que chaque société particularise selon le sens qu'elle donne aux valeurs associées aux divers paramètres que nous avons relevés. C'est dans ce but que ce modèle d'anthropologie dynamique est construit et c'est en fonction de ce qu'il autorisera à analyser dans les 2<sup>ème</sup> et 3<sup>ème</sup> parties qu'il pourra être évalué.

Pour mettre en œuvre cette interdisciplinarité et introduire les questions de méthode, Le Roy a adopté une démarche en trois temps, se proposant d'identifier de quoi on parle, quelle problématique paraît y être actuellement associée et quelles conséquences de méthode peuvent en être tirées pour comprendre le rôle du "Droit comme règle du jeu".

## **1. L'entrée dans le jeu par ses acteurs : Status, rôles, fonctions et positions**

L'acteur est entendu par Le Roy comme “une personne qui prend une part active, joue un rôle important”. L'acteur est celui qui joue un rôle suffisamment significatif pour être relevé. N.B. tout acteur n'est pas nécessairement un joueur, car il faut vouloir entrer dans le jeu, en connaître et pratiquer les règles puis accepter d'être soumis aux principes de gain ou de perte et de dépendre de l'instance qui détermine le résultat.

Deux questions à traiter ici :

- d'une part, quel est l'usage qui doit être fait de la distinction entre statuts, rôles, positions et fonctions pour permettre de distinguer, derrière la généralité du statut de la personnalité juridique, la spécificité des implications des divers acteurs dans le jeu social ?
- d'autre part, et au-delà de la distinction entre position sociale et position juridique, quelle conséquence peut-on tirer de la prise en compte d'une pluralité des statuts ?

Ceci supposera de comprendre qu'**un même individu ou personne appartient en même temps à plusieurs mondes, donc combine plusieurs statuts qui devront être rendus compatibles, ce qui ouvre la porte aux théories du pluralisme et du multijuridisme.**

*Les distinctions sociologiques de base*

1<sup>ère</sup> distinction entre status et statut. Cf. Mendras, *Éléments de sociologie*.

Status = ce jeu des différents rôles sociaux rempli par un individu ou la recomposition de ses positions.

Statut = la position juridique d'un individu.

Dans la perspective de Le Roy, i.e. une perspective qui lie les faits sociaux et leur juridicisation, le passage de status à statut apparaîtra comme le signe d'une prise en charge par le droit des positions sociales ainsi désignées.

2<sup>ème</sup> choix : préférer la notion de position à celle de fonction et ainsi **orienter la démarche vers l'acteur** plutôt que vers l'action.

3<sup>ème</sup> choix : Le rôle est la position particulière d'un acteur en relation avec une ou plusieurs positions déterminant d'autres rôles. Le rôle n'existe ainsi que comme une certaine représentation des rapports sociaux selon l'interprétation qui en est donnée par l'observateur extérieur et, surtout, par les acteurs.

Le rôle est associé à des attentes, celles de l'acteur de référence pour obtenir la reconnaissance de sa position et de la légitimité des actes qui sont induits par le rôle, celles des autres acteurs à l'égard de certains de ses comportements par action ou abstention.

N.B. cf. Mendras : “ le même rôle peut être rempli par plusieurs personnes et une même personne remplit toujours un très grand nombre de rôles. ”

**Positions et rôles sont des données sociales au sens qu'elles sont déterminées par la société dans leurs implications et dans leurs combinaisons. Quant aux implications sociales, on peut observer que dans le continuum positions/rôles/statu(t)s, chaque société peut mettre l'accent sur l'un ou l'autre de ces trois critères, le contrôle social se renforçant s'il se porte sur l'ensemble de la séquence en induisant un conformisme des comportements ou se simplifiant s'il se contente d'identifier les positions (ce qui semble le cas de la société post-moderne) ou les status (dans la société bourgeoise). Par ailleurs, les combinaisons entre les statu(t)s avec leurs effets respectifs sur les rôles et les positions prêtent à des discussions internes à la sociologie ou entre sociologues et anthropologues.**

2 questions :

- les sociétés modernes sont-elles plus spécialisées que les sociétés traditionnelles ?
- les sociétés actuelles sont-elles si unitaires et homogènes qu'on les représente ?

Le Roy doute de la généralité de ce type d'observation.

Cf. le principe de spécialisation au sein de la société moderne que Mendras observe et qui est saisi institutionnellement dans la division du travail social, voire juridiquement dans l'organisation des professions par nos sociétés, a ses équivalents dans les sociétés africaines, selon un principe de spécialisation fonctionnelle confortant l'organisation communautaire de ces sociétés.

On peut dès lors poser l'hypothèse qu'il y a potentiellement autant de positions et de rôles mais qu'ils sont d'un ordre différent et qu'ils sont différemment saisis par le Droit. Ils peuvent être ainsi liés, en Afrique noire, aux critères de l'initiation, à la place dans la classe d'âge, au fonctionnement du système résidentiel, aux caractéristiques particulières des systèmes de production (agricole, pastoral, cynégétique...) qui se côtoient. **C'est donc bien le sens global qui est donné à l'organisation sociale et l'équilibre trouvé entre les dimensions individuelle, collective et communautaire de la société qui permettra de comprendre les modalités de gestion du lien social.**

Malgré sa spécialisation, la société moderne est-elle unitaire ?

Cf. débat interne à la sociologie abordé à travers la question du sens des “ conflits entre les différentes positions d’un même individu”. Mendras analyse cette différenciation en terme plutôt psychologique quant à ses conséquences sur les attitudes individuelles, alors qu’il en déduit des variations au sein d’un registre, non une situation de pluralisme : “ il peut y avoir des exigences contradictoires entre les différentes positions (professionnelle, politique, civique) d’un individu, ou au contraire une grande congruence entre ces exigences”. En revanche, Boltanski et Thévenot abordent la question différemment : selon eux, compte tenu de la situation de complexité qui est la nôtre dans la période contemporaine, un acteur appartient nécessairement à plusieurs mondes ou à plusieurs cités.

Les cités sont des constructions politiques ayant fait l’objet d’une élaboration systématique et qui sont chacune conçues à partir d’un ordre de grandeur orientant le sens du juste. Cf. la **cité inspirée** qui renvoie au principe de créativité et est guidée par un principe supérieur d’innovation et de nouveauté. Cf. la **cité domestique** dominée par le prince et qui renvoie à l’art des relations familiales, à la tradition au nom du respect et de l’attachement aux règles. Cf. la **cité d’opinion ou cité du renom** qui vise à la reconnaissance sociale. Cf. la **cité civique** qui renvoie au principe qu’une action est justifiée en fonction de la recherche de l’intérêt général. Cf. la **cité industrielle** qui renvoie à l’impératif de l’efficacité et de la productivité. Cf. la **cité marchande** qui justifie une action par le donnant-donnant du contrat commercial.

**Pour chacun des “ mondes ” qui traduisent les comportements attendus dans la cité, les auteurs ont reconstruit une sorte de *vade mecum* du bien commun qui y est privilégié, de “l’ordre naturel, des agencements pertinents et des rapports qui peuvent être donnés”, ainsi que “ la liste des êtres naturels (sujets, objets, relations) qui sont redevables de ce seul monde ”.** Cette représentation apparaît d’autant plus séduisante qu’en étant basée sur des manuels ou des guides professionnels, elle met à jour chaque vocabulaire, ses métaphores et ses êtres privilégiés, des collectifs dans le monde civique, des marchandises dans le monde industriel, etc. Elle explique également à travers quelles épreuves l’appartenance à tel ou tel monde peut être appréciée ou vérifiée. Elle suggère enfin que la cohérence de chaque monde et de sa cité est à rechercher du côté d’une logique.

N.B. une approche comparative avec l’Afrique noire, révèle des analogies fort limitées (cités domestiques, d’opinion), la notion même de cité n’y ayant pas la généralité qu’elle a prise en Occident.

Insistons pourtant, car la manière d’aborder les contradictions et le conflit des mondes paraît de portée et d’usage plus général :

“ Mais dans les épreuves que nous avons examinées jusqu’ici, n’étaient engagés que des êtres relevant d’un même monde. **Qu’en est-il lorsque des personnes et des choses relevant de mondes différents se présentent ensemble devant l’épreuve ? Et comment s’établit, plus généralement, la relation entre différents mondes ?** (...) ”

“ Une des orientations principales de notre démarche consiste (...) à considérer que **les êtres humains**, à la différence des objets, **peuvent se réaliser dans différents mondes**. Il s’agit d’étudier la possibilité d’arriver à des accords justifiables sous la contrainte d’une pluralité des principes d’accords disponibles, sans échapper à la difficulté en admettant un relativisme des valeurs et en attribuant ces principes à des personnes ou des groupes de personnes les possédant en propre. (...) ”

“ Il faut donc renoncer à associer les mondes à des groupes et ne les attacher qu’aux dispositifs d’objets qui qualifient les différentes situations dans lesquelles se déploient les activités des personnes lorsqu’elles mettent ces objets en valeur. Or, **dans une société différenciée, chaque personne doit affronter quotidiennement des situations relevant de mondes distincts, savoir les reconnaître et se montrer capable de s’y ajuster**. On peut qualifier ces sociétés de “complexes ” au sens où leurs membres doivent posséder la compétence nécessaire pour identifier la nature de la situation et pour traverser des situations relevant de mondes différents. Les principes de justice n’étant pas immédiatement compatibles, leur présence dans un même espace entraîne des tensions qui doivent être résorbées pour que le cours de l’action se poursuive normalement. (...) ”

Notre cadre d’analyse se distingue par là des paradigmes qui reposent sur l’hypothèse d’un guidage interne au moyen d’un programme préalablement inscrit dans les personnes (...). Notre programme vise à préserver au contraire une incertitude concernant les agissements des personnes, qui nous semble avoir nécessairement sa place dans un modèle prétendant rendre compte des conduites humaines. Bien que le jeu soit étroitement limité par le dispositif de la situation, **un modèle à plusieurs mondes donne aux acteurs la possibilité de se soustraire à une épreuve et, en prenant appui sur un principe extérieur, d’en contester la validité ou même de retourner la situation en engageant une épreuve valide dans un monde différent. Il inclut par là la possibilité de la critique dont les constructions déterministes ne parviennent pas à rendre compte.** ”

**Il convient maintenant d’examiner l’idée de pluralité, pour rendre concevable ce qui reste jusqu’à maintenant un impensé dans notre société, le pluralisme juridique.** N.B. Un impensé est une catégorie dont les significations ou connotations ne sont volontairement pas approfondies en raison de difficultés d’énonciation sur le plan de la pratique. Un impensable obéit à des prescriptions beaucoup plus fortes, de l’ordre du tabou ou de l’interdit et son examen, d’une grande richesse potentielle, reste soumis à des contraintes idéologiques et pratiques délicates à négocier.

### **L'impensé du pluralisme**

Questions : en quoi et pourquoi le Politique moderne, aveugle ou aveuglé par sa conception du Droit, continue-t-il à privilégier sa seule vision légale du Droit ? Pourquoi se prive-t-il de la possibilité de mieux associer certains acteurs à la décision politico-juridique, voire à la prise en charge financière de certaines dépenses en restreignant la place ou le rôle des sources du Droit qui ne relèvent pas de son autorité ? Cf. Alliot + Boltanski et Thévenot

Les six cités et les mondes qui leur sont associés selon Boltanski et Thévenot s'inscrivent tous dans la vision de l'univers fondée sur le principe de la **soumission**, d'origine sans doute indo-européenne et de facture judéo-chrétienne avec une variante musulmane puisque les trois religions du livre (Judaïsme, Christianisme, Islam) partagent les mêmes représentations fondamentales tout en différenciant leurs réponses, que je dénomme les " traditions " sur des points qui peuvent relever de l'eschatologie ou de la métaphysique.

Il s'agit en particulier d'un univers issu du néant et d'un Dieu que les Byzantins dénommeront, comme leurs empereurs, " pantocrator ", créateur de tout, seule et unique origine d'un monde qui aurait pu ne pas être et qui est devenu ce que Dieu a voulu qu'il soit, tant pour la chute de l'homme que pour son salut final. Cet univers là est marqué par l'idée de soumission, non seulement la soumission de l'homme à l'égard de son créateur par le fait qu'il a été conçu à l'image de Dieu mais également de la nature qui dépend de lois qui reproduisent l'idée d'une dépendance à l'égard d'une force extérieure, supérieure, omnipotente et omniprésente dans la version profane ou laïque, voire scientifique, de la causalité divine.

Outre ces représentations d'une extériorité et d'une supériorité légitimante, l'héritage judéo-chrétien repose également sur l'idée de l'unicité monothéiste : monos, un seul, théos la divinité. Le fait que ces sociétés soient monothéistes, qui croient en un seul Dieu, s'étend à la conception qu'elles ont de la causalité puis de toutes ces représentations qui ont nom vérité, culpabilité, autorité, normativité... Depuis que la parole de Dieu a été transmise aux Juifs sur le mont Sinaï sous la forme d'un corpus unique, le décalogue, l'idéal est et restera jusqu'à ce jour, par la vertu de la compilation (pour le Digeste de Justinien en 530-533) ou de la rédaction (pour le code Napoléon de 1804) de produire un corps de Droit unique, que Pierre Legendre dénommait le Texte comme Corpus Iuris s'imposant par sa plénitude, son rayonnement, sa suffisance, bref comme une *ratio scripta*, raison écrite, expression de la parole et de la volonté de Dieu (puis de ses avatars).

**De même qu'il n'y avait qu'un seul Dieu, donc qu'une seule autorité, il ne pouvait y avoir qu'un seul Droit, cette idée étant d'abord systématisée juridiquement au début des temps modernes sous l'adage *cujus regio, ejus religio* (Traité d'Augsbourg, 1555), le sujet étant tenu d'adopter la religion de son prince. Par la suite, avec l'idée d'un droit commun coutumier puis celle de codification qui émerge au XVIIIème siècle en Autriche, l'idéal d'un Droit entièrement codifié croît et ne semble pas**

**s'arrêter puisqu'à l'époque contemporaine on mobilise les juristes pour colliger les textes épars et réunir en collections codifiées les bases légales et réglementaires de l'ensemble des systèmes juridiques.**

Le Roy souligne que, **dans une telle conception unitaire** (dans la tradition “ protestante ” de la Réforme) **ou unitariste** (selon la tradition “ romano-latine de la Contre-Réforme), **les représentations de la dualité et de la pluralité n'ont pas vraiment, pour l'idée de dualité, et pas du tout, pour la pluralité, leur place.**

L'idée de **dualité** est associée à cet archétype que Michel Alliot caractérise par l'identification et qu'il a découvert dans la pensée confucéenne. **Cette pensée, tout en ramenant la vie en société à des polarisations (entre le *li* rites et le *fa* loi, entre le *ying* et le *yang*) conjugue constamment ces principes contraires alors que nous chercherions à les opposer ou à soumettre l'un à la vertu de l'autre dans le cadre du principe de l'englobement du contraire.**

Quant à la **pluralité**, Le Roy l'associe, sur la base de mes travaux de terrain chez les Wolof du Sénégal puis chez les Lari et Ba-Kongo de la région du Pool (Congo), à l'archétype que M. Alliot dénomme l'archétype de la différenciation. **Plus animiste qu'africain, cet archétype postule que l'univers est issu du chaos et se présente comme le résultat de plusieurs tentatives successives**, en général, trois, la troisième étant la solution adoptée et le chiffre trois étant la marque de la pluralité. Ici il n'y a pas UN Dieu mais une instance fécondante et organisatrice, tel le Nyambe des Duala du Cameroun, qui est le garant des équilibres multiples qui caractérisent la vie en société. **La régulation ne vient pas d'une force extérieure de la société, mais de l'intérieur du groupe qui, par un effort de domestication de ses énergies (ou de sa violence), fait émerger un consensus minimal.** Dans cette conception de l'univers, tout est pensé en termes multiples, spécialisés et interdépendants, la multiplicité reposant sur le principe archétypique de la différenciation progressive autorisant une spécialisation mais **l'interdépendance affirmée induisant la recherche de la complémentarité des différences.**

Le Roy, quant à lui, a préféré ne pas utiliser la notion de pluralisme et restituer l'idée que chaque “ cité ”, donc chaque “ monde ”, peut posséder ses propres régulations et **s'il y a pluralité des mondes, il y a ipso facto pluralité des régulations, ce qu'il a dénommé “ multijuridisme ”.** Cf. Le Roy “ L'hypothèse de multijuridisme dans un contexte de sortie de modernité ”, dans *Théories et émergence du Droit : surdétermination, effectivité et pluralisme*, Montréal, Éditions Thémis, 1998 : 31-43.

**Conclusion de méthode : une pluralité d'appartenance  
dans l'attente d'un pluralisme juridique ou normatif**

En relation avec le processus de mondialisation, toutes les sociétés, au nord comme au sud, sont en cours de complexification, à des titres et à des rythmes divers. Dans ce contexte, les acteurs doivent non seulement côtoyer des mondes différents s'inscrivant dans une même tradition (hypothèse de Boltanski et Thévenot) mais, de plus en plus, et pas seulement dans les grands ensembles urbains pluriethniques, des "mondes" appartenant à des traditions, donc à des "visions de l'univers" différentes. Non seulement il convient, selon la formule de Boltanski et Thévenot, "de savoir les reconnaître et de se montrer capables de s'y ajuster" mais **il faut aussi être apte à "traverser des situations relevant de mondes différents"**.

**On doit supposer que chaque acteur doit disposer d'une position et d'un rôle dans chacun des "mondes" et que la combinaison des mondes est d'abord une combinaison des status** (au sens de position sociale de Mendras).

**On doit supposer également et réciproquement que tout changement de monde induit un changement de position sociale (status) et/ou de position juridique (statut).** Par contre, il n'est pas clair qu'un changement de statu(t)s implique un changement de monde donc de principes de cohérence et de régulation, bref de règles du jeu.

**Dans des situations dominées par les idées de pluralité et de complexité, on ne peut plus être assuré que les registres statutaires des acteurs sont susceptibles d'être préconstruits et identifiés (dans un code par exemple) parce qu'on ne peut plus prédire quels "mondes" vont dialoguer et selon quels accords (donc quels statuts) ils vont avancer en commun. Il s'agit bien de la "texture ouverte" dont parlaient Michel van de Kerchove et François Ost, qui doit amener à une double précaution de méthode.**

- **toujours rapporter les positions, rôles et status aux "mondes" dans lesquels ils prennent leur signification et en préférant des "mondes" ainsi identifiés plutôt que des groupes, s'il faut, selon Boltanski et Thévenot, "renoncer à associer les mondes à des groupes";**
- **toujours rapporter chaque "monde" à l'archétype qui lui donne sa signification, en privilégiant ainsi la cohérence des dispositifs sociaux là où Boltanski et Thévenot cherchent les bases du consensus.**

De la sorte, si la modification de l'un ou l'autre des paramètres de notre "jeu des lois" oblige à une adaptation des positions des acteurs (à "en contester la validité" selon la formule de Boltanski et Thévenot), cette position devrait toujours pouvoir être interprétable en termes de référents comportementaux (le "monde" au sens de B&T) et de "traditions" exprimant les archétypes de nos civilisations.

Notons enfin que l'approche ainsi théorisée met la contradiction, le conflit et la lutte au centre de la recherche en sciences sociales, comme nous y préparait la définition de Michel Alliot d'un Droit "mise en forme des luttes et consensus sur le résultat des luttes".

Case UNE

**Statu(t)s : Consignes pour le J3 (Jeune Joueur Juriste)**

Le joueur, particulièrement s'il est un joueur professionnel du Droit (avocat, magistrat, juriste d'affaires...), doit s'attacher à découvrir l'acteur derrière le statut de la personne juridique, sa position sociale réelle (status), les rôles et positions assumés dans la situation incriminée, les rôles et positions voisines ou alternatives (dans le même "monde" ou dans des "mondes" voisins) et les conséquences qui en sont tirées par la législation ou les principes d'interprétation de la norme en vigueur. Sur le plan judiciaire, l'identification du statu(t)s a une incidence directe sur l'incrimination. Le fait de jouer sur plusieurs mondes juridiques ou en situation de pluralité juridique renforce le risque d'erreur. En cas de doute, approfondir la logique de situation case QUATRE et s'informer de l'ordonnancement social applicable case HUIT.

## 2. Les ressources des acteurs

### Des ressources matérielles, humaines et mentales

Pour voyager, il faut nourriture, moyen de transport, outillages : ressources matérielles.

Il faut aussi des ressources humaines : solidarités familiales, clientèles religieuses ou politiques, associations d'usagers ou des groupes problématiques, etc.

En outre, il n'y a pas de possibilité de voyages ou de jeu des lois sans un minimum de connaissances, savoir et savoir-faire, qui autorisent à prendre la route, à en prévoir les aléas.

Donc, **nos ressources sont au plus simple, matérielles, humaines et mentales.**

**Chaque société connaît ces trois types de ressources et aucune ne les traite de manière strictement équivalente ni, surtout, ne les approfondit de la même manière.**

Ceci entraîne 2 difficultés.

1<sup>ère</sup> difficulté : il faut tenir compte de la diversité des ressources et de la pluralité des formes de gestion des ressources et, enfin, des modifications entre ces différentes formes qui apparaissent sur la longue durée dans toutes les sociétés.

2<sup>ème</sup> difficulté : le capitalisme introduit un équilibre totalement neuf dans les relations entre les ressources matérielles, humaines et mentales en subordonnant ces deux dernières aux ressources matérielles entendues comme marchandises (ou biens, selon les juristes). L'incidence du marché généralisé, les implications de l'économie monétaire, la revalorisation actuelle de l'économie de marché décentralisé sont autant de facteurs décisifs qui ont affecté, souvent négativement, notre compréhension des mécanismes sociaux, et en particulier ceux qui sont tenus pour juridiques. Le Roy adopte la consigne de Louis Dumont : "chercher dans la totalité sociale le sens de ce qui est, chez nous et pour nous, économie", en restant au plus près de la complexité des sociétés contemporaines. Selon lui, on peut se demander si la transformation des ressources en marchandises et en particulier en capitaux est si générale qu'il n'y paraît et si un détour par l'Afrique ne rafraîchirait pas le regard.

L'objet de ce chapitre : identifier comment les ressources matérielles ont été traitées selon les principes que Karl Polanyi dénomme les principes de réciprocité et de redistribution et le sens des ruptures introduites par la généralisation du marché.

Dans un second point, Le Roy examine comment les ressources matérielles, humaines et mentales interfèrent dans la vie quotidienne en prenant l'exemple de l'économie informelle et de ses filières d'acteurs et en mettant en évidence l'existence d'un champ juridique, champ juridique qui fonctionne à la manière du marché.

### **Le capitalisme comme rupture avec les valeurs d'existence basées sur la réciprocité et la solidarité**

La relative complexité des formes pré-capitalistes de production et d'échange a été considérablement simplifiée sous une forme typique, la "traditionnalité", opposée à une forme non moins typique mais survalorisée, la "modernité". De là à penser la traditionnalité comme le contraire de la modernité par application du sacro-saint principe de l'englobement du contraire il n'y avait qu'un pas que de très nombreux auteurs ont franchi, au risque de simplifications ou de biais idéologiques.

Le Roy considère que l'économie n'est pas réductible au passage, par exemple, de la valeur d'usage à la valeur d'échange, ou de la tradition à la modernité.

Trois polarisations sont susceptibles de traiter, de manière plus ou moins systématique et opportune, la question de la rareté des ressources. **Ces trois pôles** (qu'on peut aussi considérer comme trois dimensions mais qui ne sont pas trois conceptions closes) **sont le principe de réciprocité, le principe de redistribution et le principe du marché généralisé.** Si ces principes sont apparus successivement dans une société, ils peuvent coexister dès lors qu'ils émergent à des échelles différentes. Ces principes partagent une idée centrale : il faut organiser la rareté en mettant en œuvre des procédures qui répondent au besoin d'une spécialisation des fonctions d'autorité et de gestion (on parle maintenant de gouvernance) proportionnelle aux exigences des systèmes de production, de circulation et de consommation.

*Transformations de l'économie "primitive" à l'économie capitaliste*

Le Roy utilise l'exemple des Wolof, qui ont l'avantage d'être connus depuis 1455, d'avoir été parmi les premiers bénéficiaires du capitalisme marchand avec la traite négrière (ce qui favorisera l'émergence de "royautés" et très rapidement d'une "économie" de redistribution) avant de devenir les victimes, parmi bien d'autres, du capitalisme industriel et postindustriel. Leur expérience nous situe au cœur des paramètres et enjeux identifiés dans les chapitres 15, 16 et 19. N.B. la présentation historique faite par Le Roy

n'induit pas d'interprétation évolutionniste : il n'y a pas de progrès (ni moral ni social) à passer d'une phase à l'autre et il n'y a pas d'unilinéarité dans le processus. Enfin, **toute société contemporaine combine les trois formes économiques décrites par Le Roy.**

*L'économie fondée sur le principe de réciprocité*

**L'économie fondée sur le principe de réciprocité est fondamentalement associée à une société privilégiant les liant de voisinage et de proximité.** Elle est aussi " énormément facilitée par le modèle institutionnel de la symétrie, trait fréquent de l'organisation sociale chez les peuples sans écriture " (Polanyi 1983 : 78). **C'est une économie de petite échelle tant pour les volumes** (l'unité de mesure est souvent le panier en Afrique centrale, le grenier en Afrique de l'ouest) **que pour les distances.** La femme en est le plus souvent un agent central, comme productrice (horticulture, élevage et produits laitiers, cueillette...) avec des divisions de rôles fortement marquées entre les sexes, les activités professionnelles et les âges, contrebalancées par le principe de la complémentarité des différences. **C'est dans ces sociétés que le postulat de base de la complémentarité des différences, le partage des spécificités, prend tout son sens.** Si l'usage présent, comme l'usage passé qui fonde la coutume, est le critère de la valeur des choses, les sociétés ne sont pas nécessairement enfermées sur la routine et la répétition. Mais l'innovation doit être fondée, ici comme dans toute société, sur des principes d'expérience ou de compétence déjà expérimentés, en tenant compte de formes de rationalités dans les relations sociales qui ne sont pas perceptibles dans la société moderne.

Cf. la chronique du Wâlo sénégalais. La scène se passe dans un village de pêcheurs, Mengeny, situé dans le delta du fleuve Sénégal. Le récit met au premier plan un jeune homme, Amadou Boubakar, que la tradition présente comme le " fils " (plutôt le descendant) d'Abû-Bakh ben Omar, guerrier almoravide qui avait participé à la conquête du Fouta sénégalais et qui, blessé, était retourné en Mauritanie pour y mourir. Cf. le récit en page 68 du livre d'Étienne.

Ce récit peut conduire à plusieurs interprétations. Aux yeux de Le Roy, son intérêt principal ici est de **mettre en évidence la fonction de pacificateur comme le trait diacritique de l'état de culture** par rapport à l'état de nature (spécialement le monde aquatique) dont est issu le héros. **Ce récit met aussi en évidence que l'idée de réciprocité repose sur un principe de partage du produit du travail tenu pour juste.** (...) les règles du partage du produit de la pêche ont évolué au cours de l'histoire au Sénégal et profitent maintenant au propriétaire de la pirogue, voire au propriétaire du moteur hors-bord beaucoup plus qu'aux marins prolétaires. Elles n'en restent pas moins tenues pour justes si elles reproduisent un principe d'accord collectivement débattu et individuellement accepté que la remise d'un objet personnel, ensuite déposé par le patron de la chaloupe sur la part personnelle (comme dans la légende de Amadou Boubakar), viendra sanctionner.

**Si le partage fournit la base de l'allocation des ressources dans un contexte de rareté, même relative, et selon le principe de réciprocité, il n'est pas, au moins à titre principal, un critère " économique " mais bien le critère de la socialité par excellence. Dans ce type de situation, économie et société ne sont pas clairement distinguables et l'économie n'y a pas d'autonomie.**

N.B. Plus précisément, **le partage est le critère du communautarisme comme projet de socialisation spécifique**. En wolof, partager est rendu par *bok*. Son substantif, *mbok*, désigne non seulement le fait de partager mais le fait d'avoir en commun, d'être parent sur la base du partage du sang, de la résidence ou d'interdits communs.

Dans ce type de situation, les solutions y sont également instables et précaires car c'est un type de situation qu'il n'est pas aisé à maintenir sur la longue durée, tant l'idée de justice et l'équilibre entre droits et obligations, prestations et contre-prestations sont difficiles à maintenir sur le long terme si les relations sociales viennent à se distendre.

Chez les Wolof du Walo, cependant, le principe de réciprocité a été très tôt doublé par celui de redistribution qui a donné lieu à une organisation assez autonome pour être qualifié d'économie, en relation sans doute avec le commerce trans-saharien avant de donner naissance à la traite négrière. Ainsi, l'économie villageoise fondée sur le principe de réciprocité et les trois réseaux "élémentaires" d'échange qui lui sont propres (subsistances, nécessité sociale et prestige) sont-ils associés dès le XV<sup>e</sup> siècle à d'autres réseaux qui fonctionnent au profit de nouvelles polyarchies qui ont émergé dans ces sociétés...

*L'économie selon le principe de redistribution*

**L'économie selon le principe de redistribution implique des éléments nouveaux de structuration : une certaine concentration du pouvoir entre les mains de certains acteurs et une certaine division de la société.**

Dans l'exemple wolof du royaume du Walo, le pouvoir politique reste encore largement entre les mains des anciens chefs de terre. Plus exactement, cette polyarchie fait du souverain un "porte bonheur" (il agit comme un fusible dans une installation électrique : il saute quand l'intensité des tensions sociales l'exige) dans la lignée des royautés magiques. Il règne mais n'exerce qu'une autorité éminente. Il garantit un ordre du monde (fertilité/fécondité) et la protection militaire de la société. Au quotidien, et au moins jusqu'au XVI<sup>e</sup> siècle, le Brak est entouré de, mais aussi surveillé par, trois conseillers qui formaient "l'assemblée du Seg ak Baor, laquelle avait pour mission de contrôler l'administration du Brak. Elle pouvait le destituer ou le maintenir au pouvoir selon les circonstances, et suivant sa bonne ou mauvaise conduite".

Quant à la division de la société, elle s'opère entre chefs (kangam) et dépendants (badolo), d'autres principes venant ensuite s'ajouter à ce principe de base pour caractériser l'organisation sociale wolof à la période classique (XVIII<sup>e</sup>/XIX<sup>e</sup> siècles).

Cf. récit

Cf. quelques données structurelles d'une économie de redistribution abordée au plus simple :

Nous avons une organisation politique constituée autour d'une répartition des compétences et des fonctions, avec des principes de légitimité et des fonctions d'autorité. On voit apparaître au sein du conseil de gouvernement la **fonction de trésorier**, le Malo, l'homme du riz, riz qui est utilisé comme monnaie d'échange et qui est stocké à la suite des pillages et des redistributions dans les greniers de la capitale. Les Kngam sont les **intermédiaires** et des hommes clefs du système, à la fois représentants du pouvoir "central" devant lequel ils sont responsables du produit du pillage et représentants des populations qu'ils sont chargés de défendre. L'ambiguïté de leur statut (devenu celui de chef de canton sous la colonisation) n'avait pas changé jusqu'aux années 1960. Quant aux Badolo, ils représentent bien ces "**corvéables à merci**" dont l'histoire est remplie, au Sud comme au Nord.

**Ce qui apparaît aussi caractéristique, c'est que les réseaux de l'économie domestique (au sens grec d'*oekonomia*) selon le principe de réciprocité où circulent les ressources de subsistance sont doublés de réseaux "cheffaux" spécifiquement associés à la fonction de redistribution** : d'une part, un réseau "mercantile" destiné à réguler la traite des produits (la gomme initialement) avec les commerçants étrangers puis la traite des esclaves avec les commerçants européens; d'autre part, un réseau monopolistique qui fonctionne essentiellement au profit du pouvoir polyarchique. Dans ces réseaux de circulation-distribution des produits comme dans les classifications foncières connues par ailleurs, des termes nouveaux apparaissent. Ainsi, des catégories sémantiques originales (souvent empruntées par la langue wolof à l'arabe puis au français) décrivent des relations juridiques qui n'existaient pas initialement.

**L'économie de redistribution, dès qu'elle est autonomisée, induit son propre système juridique**. Au moins en Afrique noire, c'est sans doute le fait de ne pas avoir assez approfondi sa connaissance et d'avoir négligé la persistance de cette "économie" (et des principes d'organisation socio-politique qui lui sont associés) jusqu'à la période contemporaine qui explique les impasses de politiques de développement conçues selon un modèle économique capitaliste qui ne s'est pas encore généralisé, bien que l'Afrique y soit associée depuis son origine mais sur un mode imposé qui explique son rejet.

*L'économie moderne fondée sur le principe de marché généralisé*

N.B. l'économie moderne s'est inscrite dans le très long terme de l'histoire de l'Occident et elle a induit des transformations de la société qui ne se réduisent pas à la seule démocratie représentative ou à la stratification en classes sociales. Le capitalisme moderne, "ce n'est pas simplement le sens des affaires, c'est véritablement un ethos comme les vertus paysannes ou le familiarisme amoral du Basilicate. C'est cet ethos qui permet de distinguer le capitalisme moderne des formes de capitalisme qui ont existé en Chine, aux Indes, à Babylone, dans l'Antiquité et au Moyen Age" (Mendras 1989 : 88).

Pour comprendre à quelles conditions cet ethos peut ou ne peut être partagé et généralisé, il faut en comprendre les implicites. Cf. les trois observations de Grégoire Madjarian :

“ Ce qui apparaît comme condition de l'échange chez Marx, c'est la reconnaissance par autrui de la détention de la chose. Sans doute Robinson dans son île ne peut s'instituer propriétaire tant qu'il demeure solitaire. La propriété implique la reconnaissance par autrui du rapport de Robinson à ses biens et, négativement, une contestation impossible de ce rapport. (...) ”

“ Ce qui est remarquable dans l'échange marchand, c'est moins la reconnaissance réciproque de la détention de chacun des partenaires que la possibilité qui existe pour chacun d'entre eux de se dessaisir de leur chose. **Disposer entièrement d'un bien suppose d'en être indépendant.** La marque de l'indépendance est dans le droit et dans le pouvoir d'opérer la rupture avec l'autre (...) **On n'a pas de pouvoir absolu sur une chose dont on ne peut se séparer absolument.** C'est à partir de cette possibilité de renoncer à la chose qu'on pourra aussi renoncer à en consommer le produit pour le faire fructifier et le transformer en capital. ”

“ Ainsi, ce qui constitue la propriété par opposition à la possession c'est qu'elle est autre chose que la possibilité de détenir et de faire usage des biens, elle est possibilité et pouvoir d'aliéner. ”

**En Afrique, l'impossibilité de considérer la terre, principale ressource dans des sociétés rurales, comme une marchandise bloque tant la généralisation d'une propriété foncière privative que celle du capitalisme financier. Dans les conditions actuelles de l'accumulation primitive de capital dans l'agriculture et dans l'élevage, les paysanneries ouest-africaines ne peuvent prendre le risque de rompre avec les formes “traditionnelles” de solidarité et de sécurisation, même si une très large part des procès de production agricole et pastoral sont monétarisés et “marchandisés”. Pendant encore de nombreuses années, les formes pré-capitalistes et capitalistes vont devoir se côtoyer.** Et il apparaît même possible de poser que le processus que nous considérons comme une transition vers l'économie de marché pourrait produire des situations innovantes si la prise en compte des contraintes environnementales et du développement durable amènent à promouvoir une gestion patrimoniale sur le modèle que plusieurs pays, au Nord comme au Sud, expérimentent actuellement.

#### **L'interférence de ces diverses ressources dans le “ champ juridique ”**

Quel est l'effet social et juridique contemporain des diverses conceptions des ressources matérielles qui se sont historiquement succédées puis des interférences entre les trois dimensions des ressources matérielles, humaines et mentales dans le champ juridique ?

*Une approche des modalités d'interférence entre les ressources*

Cf. toujours l'exemple wolof, au milieu des années 1980 en milieux urbains.

La ville = un grand creuset où les différences pluri-culturelles et les apports de la tradition endogène comme du passé colonial se trouvent recomposés. Pour éclaircir ces recompositions, il faut sortir des explications simplistes du prétendu "secteur" dit "informel". Ayant fait l'hypothèse que le creuset urbain favorisait la recomposition des réseaux de distribution des produits de la terre dans le contexte de l'économie moderne et capitaliste, Le Roy a exploré la possibilité d'identifier, dans l'entre deux de ces réseaux "traditionnels" (mais combinant en fait les principes de réciprocité et de redistribution) et des agents économiques "modernes" capitalistes, les formes de l'informel. Il a ainsi abouti à un tableau dont les catégories ne lui paraissent pas pleinement satisfaisantes mais qui illustre l'émergence de filières "informelles" dans cet "entre deux" :

Réseaux, filières et circuits d'échange

<b>Réseaux pré-coloniaux</b>	<b>Filières dites informelles</b>	<b>Agents modernes</b>	
subsistance	reproduction simple	individus	
nécessités sociales	artisanale	familles-ménages	
prestige	économie somptuaire	-	
mercantile	commerçants-détaillants	marchands	
capitalistique	grand commerce international	entreprises	
monopolistique	"deuxième" économie	États	

Nous reviendrons sur le contenu de ces catégories. Notons seulement, pour mieux comprendre la dimension "informelle", que ces filières sont construites autour de courtiers (brokers) et que nous avons là au sens de Bourdieu "des systèmes de disposition durables", des habitus, qui, sans prétendre concurrencer le dispositif institutionnel, le complètent au point de l'absorber parfois dans leur logique "fonctionnelle". Les hommes et les ressources, matérielles et symboliques, s'organisent autour de ces dispositifs "fonctionnels" et de leurs courtiers selon trois principes d'efficacité :

- les dispositifs sont conçus et se structurent sur la base des réseaux traditionnels d'échanges et d'alliances. Mais, le plus souvent, sous l'impact de nouvelles fonctions, ces réseaux et les statuts qui les accompagnent changent de nature. Ils deviennent des

filiales, voire des circuits soumis aux mécanismes de l'économie marchande, tout en restant "informels". Ils constituent alors le secteur de la petite production marchande.

- les règles s'expriment dans un langage et font référence à des valeurs endogènes, mais qui ne sont plus vraiment "traditionnelles", car elles connotent l'émergence de "cultures communes" dont les représentations et les discours sont assez originaux pour qu'on les différencie de la "tradition" et de la "modernité".
- les systèmes sont caractérisés par une logique fonctionnelle concurrençant la logique institutionnelle des dispositifs étatiques ou capitalistes.

*La notion de champ et le champ juridique*

Cf. Bourdieu pour qui : **pratique = (habitus X capital) + champ**

Le capital symbolique est ainsi, à la rencontre du capital culturel (ou ressources mentales) et du capital social (ou ressources humaines), un mode d'optimisation des ressources qui ne prend tout son sens qu'en étant associé à cette autre notion clef de la sociologie de Bourdieu, le champ, et en particulier le champ juridique où les classements et les taxinomies sont particulièrement importants.

Cf. présentation du champ par Michel Lallement, *Histoire des idées sociologiques*, tome 2, de Parsons aux contemporains, Paris, Nathan, col. CIRCA, 1993 : 147 : "Un champ est la projection, sur un espace social localisé, de l'opposition entre dominants et dominés. Directement redevable sur ce point à M. Weber et N. Elias, P. Bourdieu définit plus exactement le champ comme un univers dans lequel les caractéristiques des agents sont définies par la place qu'ils occupent dans un certain espace de relations objectives. Qu'il s'agisse de la mode, de la science ou de la politique (on pourrait ajouter le Droit et la Justice), la structure du champ est un état de rapports de force entre les agents (dominants et dominés) ou les institutions engagés dans la lutte. Les luttes, dont le champ est le lieu, ont pour enjeu le monopole de la légitimité ou, dit encore autrement, la conservation et/ou la subversion de la structure de distribution du capital propre au champ ainsi que l'appropriation d'un profit spécifique. Tous les agents engagés dans un champ ont donc en commun un certain nombre d'intérêts fondamentaux. De ce fait, ceux qui participent à la lutte contribuent à la reproduction du jeu puisqu'ils entretiennent la croyance en la valeur des enjeux."

La notion de champ juridique est traitée par Le Roy comme une contrainte d'autant plus importante qu'elle intervient sur le modèle du marché capitaliste, au début du jeu, et éventuellement comme une condition dans la continuation du jeu des lois.

**Bourdieu a défini le champ juridique comme "un univers social autonome, capable donc de produire et de reproduire, par la logique de son fonctionnement spécifique, un corpus juridique relativement indépendant des contraintes externes".** C'est un champ de forces, comme un champ magnétique, dans lequel s'expriment les concurrences professionnelles. Cf. Anne Devillé :

"Nous sommes donc amenés à nous interroger sur les rapports de force qui traversent ce champ, sur les monopoles qui s'y instituent et qui produisent les mécanismes d'acceptation et d'élimination des nouveaux entrants, sur les intérêts et les profits des différents producteurs. Si nous acceptons que le Droit soit

“aussi ” un champ de production symbolique, nous devons étudier l’effet structurant de ce champ, sa genèse et ses propriétés en nous inspirant des travaux de Bourdieu mais aussi des œuvres bien antérieures de Max Weber qui avait déjà attiré l’attention sur les homologues de structure entre champ juridique et champ religieux.”

**Case Deux “ Ressources ” : Consignes pour le J3**

Le jeune joueur-juriste intervient dans le jeu des lois avec une rente de situation, sa formation et son expérience professionnelle qui justifient son offre sur le marché juridico-judiciaire mais qui peuvent aussi se révéler un inconvénient si le joueur privilégie le jeu gratuit de mise en œuvre de sa science du droit au détriment des résultats qui sont attendus de lui. Pour le J3, le choix des ressources et leur condition de mise en œuvre doivent toujours être déterminés par l’appréciation des statuts des acteurs (case UN), des enjeux (surtout s’ils sont cachés) (case NEUF), en fonction des échelles (case CINQ), des processus (case SIX) et des forums (case SEPT) auxquelles on se reportera.

En outre, parmi les enjeux souvent occultés, le J3 n’oubliera pas que derrière le marché il y a des principes de réciprocité et de redistribution qui affectent tant sa vie sociale que sa vie professionnelle.

### 3. Les conduites, entre l'esquive et l'anticipation, le flou, le fluide et l'organisation

Dans la case TROIS du jeu des lois, la prise en compte des conduites intervient alors qu'on a déjà identifié l'incidence de la pluralité des mondes dans la case UN et des effets de tension ou de torsion des ressources des acteurs au sein du "champ juridique" (case DEUX). C'est l'influence de ces deux séries de facteurs que nous allons examiner ici dans la perspective anthropologique d'identifier les règles du jeu social et la part, aléatoire, que le Droit y prend.

#### De l'approche des pratiques à l'analyse des conduites

Cf. psychologie sociale pour ce qui concerne l'analyse des comportements + la sociologie des organisations + les théories de l'analyse stratégique que ce soit au sein des organisations bureaucratiques ou des organisations internationales ou nationales.

+ l'approche anthropologique du Droit a conduit à privilégier les manifestations d'altérité, d'innovation mais aussi de résistances (de la tradition à la modernité) dans le domaine juridique en particulier.

N.B. Critique de ce prisme "ethnographique et traditionniste" qui peut conduire à une dérive culturaliste: Pour lutter contre ce tropisme réactionnaire, une dose de sens critique est utile, ce qui ne veut pas dire que la lecture culturelle soit sans importance. Le Roy considère que le facteur culturel comporte une double dimension de conservation des acquis d'une part, d'adaptation et de transformation de l'autre. Et c'est à cette seconde dimension où la culture est un révélateur de situations changeantes qu'il s'est intéressé.

+ notion de "pratiques", fort proche de la notion de conduite, en désignant les "activités volontaires visant des résultats concrets", entre action et comportement.

Cf. (fin des années 1970) triangle Discours/Pratiques/Représentations où la notion de pratiques sert dans la relation entre discours et représentations juridiques à la fois de véhicule (comme pour la conduite au sens de canalisation) et de traducteur/transposeur dans le passage d'un registre à l'autre.

Cf. (fin des années 1980) Le Roy a théorisé les relations entre le Droit et les pratiques en proposant le concept de "droit des pratiques". Par pratiques, il entend tant le droit processuel des procédures juridiques et judiciaires dont l'incidence formelle doit être associée à toute recherche sur le champ juridique que la clientèle des juristes (le terme pratique signifiant aussi "le fait de recourir aux services de quelqu'un").

L'expression "droit des pratiques" souligne ainsi 2 caractéristiques particulières des nouvelles expériences juridiques en cours d'émergence, au moins mais sans doute pas seulement, sur le continent africain : l'incidence de la forme (vulgairement du "papier") sur la règle substantielle de Droit; l'importance des acteurs qu'ils soient utilisateurs ou spectateurs moins engagés mais arbitres dans l'interprétation publique de la scène juridique ou judiciaire. D'où l'aphorisme : **le Droit n'est pas tant ce qu'en disent les textes que ce qu'en font les acteurs-citoyens.**

+ la préférence accordée maintenant à la notion de conduite qui s'inscrit dans une dynamique de rupture avec la théorie des rôles et d'acceptation du jeu comme instrument de l'action organisée. Cf. Crozier et Friedberg : "la nouvelle problématique que nous proposons est fondée sur le concept de jeu. Il ne s'agit pas d'une opposition de vocabulaire mais d'un changement de logique. Au lieu de nous centrer sur une série de concepts bien délimités, structure, rôle, personne, qui ne nous permettent pas d'appréhender les phénomènes que nous jugeons essentiels et qui sont les phénomènes de relations, de négociations, de pouvoir et d'interdépendance, nous nous centrons sur les mécanismes d'intégration de ces phénomènes eux-mêmes. **Le jeu pour nous est beaucoup plus qu'une image, c'est un mécanisme concret grâce auquel les hommes structurent leurs relations de pouvoir et les régularisent tout en leur faisant – en se laissant – leur liberté.**

**Le jeu est l'instrument que les hommes ont élaboré pour régler leur coopération. C'est l'instrument essentiel de l'action organisée. Le jeu concilie la liberté et la contrainte. Le joueur reste libre, mais doit, s'il veut gagner, adopter les règles de celui-ci. Cela veut dire qu'il doit accepter pour l'avancement de ses intérêts les contraintes qui lui sont imposées.**"

N.B. il faut intégrer à cette problématique des données statutaires et des analyses de rôles rapportées aux "mondes" dans lesquels ils s'inscrivent dans notre case UN et comme une entrée dans le jeu des lois.

Ceci dit, il faut maintenant examiner les modalités de la mobilisation des acteurs (conduites d'anticipation) avant les comportements qu'ils adoptent et la mise en forme (la régularisation) qu'ils donnent à leurs négociations.

**Les conduites d'anticipation : tactiques et stratégies**

Cf. notion de stratégie : “chaque acteur s’efforcera simultanément de contraindre les autres membres de l’organisation pour satisfaire ses propres exigences (stratégie offensive) et d’échapper à leur contrainte par la protection systématique de sa propre marge de liberté et de manœuvre (stratégie défensive)” (Crozier et Friedberg)

Dominique Desjeux et Sophie Taponier associent l’analyse stratégique aux notions de système, de réseaux et de culture (...). Mais la notion de stratégie apparaît la plus intéressante. C’est “la plus opérationnelle des notions de base. Elle postule que les comportements humains sont régis par des intérêts, que ceux-ci sont matériels ou symboliques. Pour provoquer un changement et une négociation de ce changement, il faut avoir compris les intérêts en présence et les enjeux, c’est-à-dire ce que chacun va perdre ou gagner avec le changement. La notion de stratégie postule également que les acteurs sont pris dans un jeu social à la fois indéterminé et structuré par eux. Elle ne sous-estime pas les intérêts des fonctionnaires, des responsables du développement ou des décideurs, contrairement aux approches qui privilégient l’aide à la réflexion. Ces dernières ont en effet souvent tendance à surestimer la rationalité paysanne et à dévaluer la valeur des techniciens. L’approche stratégique saisit cependant mal ce qui est de l’ordre de l’affectif ou de l’irrationnel. Comme l’approche système, elle appréhende difficilement le désordre et les ruptures.”

**L’approche stratégique paraît à Le Roy avoir une place incontournable dans notre jeu des lois, à condition de faire effectivement une place aux logiques non cartésiennes, au désordre, d’entendre “ intérêts ” de manière large comme des enjeux et de ne pas réduire l’analyse processuelle au changement et au développement, car “ un processus n’est pas nécessairement un changement. La répétition et la reproduction sont aussi des processus. Mais le changement, plutôt que le processus, a captivé l’imagination des concepteurs de modèles ” (Sally Falk Moore).**

Finalement, ce qui est essentiel c’est d’opter pour un raisonnement stratégique. Cf. Desjeux et Taponier : “ une approche stratégique (...) se focalise (...) sur la recherche de ressources disponibles dans un milieu donné et sur les enjeux que représente la mobilisation de ces ressources entre les acteurs concernés par le changement...”

On distingue plusieurs types de conduite, en réintroduisant la notion de “tactique” à côté de celle de stratégie. Les tactiques sont des conduites réactives ou adaptatives quand elles sont envisagées seules; elles sont aussi la condition de la réalisation des stratégies. Mais, en soi, elles sont le support de notre activité pratique, dans le quotidien de nos existences. Elles ne supposent pas nécessairement des moyens matériels ou humains mais toujours la connaissance d’opportunités à saisir, un sens du jeu social, au risque de la marginalisation ou de l’exclusion. Elles sont aussi l’occasion de mettre en œuvre les systèmes de disposition durable ou habitus, que Pierre Bourdieu a théorisé dans *Le sens pratique*. **Les tactiques sont donc (...) nos arts de faire au quotidien, toutes ces micro-révolutions, ces prises ou reprises d’initiative qui sont à la base de l’action traduisant l’intention en opération.**

**Les stratégies en sont la dimension volontariste et organisée sur le mode d’un investissement des conduites selon des enjeux explicites.**

Qu'elles soient défensives ou offensives, tactiques ou stratégies, nous pouvons détecter des fins communes : tactiques et stratégies sont pour nous des modes opératoires par lesquels les acteurs tantôt appliquent les modèles de conduites et de comportements, tantôt anticipent leur adaptation ou encore tentent de les modifier, si possible à leur profit. **Si ces modèles de conduites et de comportements ne sont que des abstractions plus ou moins explicitées par le jeu des acteurs, c'est par la médiation des tactiques et des stratégies qu'on peut identifier leur contenu, leur récurrence, leur efficacité ou leur concurrence.**

### **Modèles et cadres comportementaux dans le groupe**

N.B. il existe, à côté des actions organisées, des comportements plus ou moins reconnus, servant de cadre ou de modèle/standard et ayant une place particulière dans la compréhension du jeu et du sens du jeu chez les acteurs. Sans doute proches des "patterns of culture" de l'anthropologie culturelle américaine, ces représentations "passives", fonctionnant comme des contenants, peuvent aussi apparaître comme de véritables principes de structure à portée plus large que ce qui était prévu initialement.

Cf. stratégies foncières de la paysannerie picarde : " Toutes ces pratiques sont dirigées dans un certain sens, mettent en œuvre un but commun ou, pour rester dans notre "imagerie", une stratégie d'expansion, aux aspects multiples et dont le fondement paraît être la volonté de puissance. Sa présence ou son absence, sa concentration plus ou moins grande ou plus ou moins bien répartie pourraient en effet expliquer à la fois :

- l'organisation interne des communautés, conjugales ou familiales, selon l'extension du lieu de rattachement;
- les deux tactiques matrimoniales de fondateur ou de continuateur de lignée;
- les trois politiques patrimoniales de développeur, de conservateur ou de restaurateur;
- et enfin son programme d'ascension sociale. "

Ces catégories permettaient de suivre l'évolution historique et de mettre en évidence les capacités d'adaptation de la paysannerie picarde aboutissant à l'époque actuelle à un néocommunautarisme.

Par la suite, des travaux universitaires concernant les stratégies foncières urbaines dans les villes de Lomé et de Constantine ont montré la généralité du lien entre les choix matrimoniaux et patrimoniaux, le choix de l'épouse/époux étant le moyen tactique de la stratégie retenue. D'autre part, la généralité des stratégies foncières de développement, de conservation ou de restauration des lignées et des droits qui leur sont associés comme expression d'une volonté de puissance et d'expansion commence à apparaître de manière récurrente.

N.B. ces analyses concernent les dominants. Il faut aussi s'ouvrir à une lecture des pratiques des dominés. C'est ce que Le Roy a appelé pour caractériser les relations des populations africaines à l'égard de l'État moderne, "la stratégie de domestication du Léviathan et d'organisation d'un pluralisme juridique par le droit de la pratique (...) Les techniques utilisées, qui doivent être peu visibles ou invisibles pour ne pas donner prise à la répression, vont de la dérision politique à la pression sociale diffuse, en passant par l'art de prendre au pied de la lettre les déclarations présidentielles ou partisanses et d'imposer ainsi des interprétations des textes juridiques qui sont autant d'espaces de créativité pour les populations". **D'où des modèles de comportement dominés par l'évitement, le contournement des dispositifs institutionnels ou le détournement du sens des textes ou de leur interprétation.**

### **Négociation, économie des conventions et contractualisation : les limites de ces approches**

N.B. Toutes les conduites ou comportements ne s'officialisent pas et tous les changements ne demandent pas une négociation explicite. Beaucoup d'actions pour réussir ou se pérenniser doivent rester dans le flou ou dans le fluide, avec des conséquences sur les conceptions du Droit.

#### *Négociation implicite et explicite*

Importance de la négociation implicite, celle-ci étant définie comme "le détour et la médiation de l'interprétation du comportement (...) qui respecte la liberté des deux parties". Phénomène qui s'explique par le fait que la négociation ouverte, quant à elle, se heurte à un risque, celui de se trouver prisonnière des canaux institutionnels déjà affirmés dont la puissance est si forte qu'elle peut rendre tout changement impossible.

La négociation explicite est la condition d'accords fondés sur des compromis où chacun sachant à quoi il renonce peut aussi être valorisé par ce qu'il a gardé ou gagné, ces compromis étant inscrits dans une convention, soit un "ensemble d'éléments qui, à tout instant, pour les participants à la convention, vont ensemble et sur lesquels, par conséquent, ils partagent un commun accord... Une convention est un système d'attentes réciproques sur les compétences et les comportements, conçus comme allant de soi et pour aller de soi. C'est par là même qu'une convention est efficace (...) Les comportements attendus n'ont pas besoin d'être conçus à l'avance, écrits puis ordonnés pour être obtenus." (Bernoux 1996 : 48).

D'où, enfin une dernière proposition : "**La convention permet de coordonner des intérêts contradictoires qui relèvent de logiques opposées, mais qui ont besoin d'être ensemble pour pouvoir être satisfaits**" (Ibidem).

N.B. cependant il existe des limites à ces conventions.

#### *La contractualisation et ses limites*

Le contrat est une des formes juridiques de la convention. La contractualisation peut souffrir trois types de limites.

Tout d'abord, la contractualisation a pris une place qui commence à devenir suspecte dans nos sociétés quand le contrat transpose dans les relations entre une personne de droit public et une personne de droit privé des relations qui n'ont de sens et de sanction que dans des rapports de droit privé, ces contrats " publics de droit privé " pouvant n'être au mieux qu'un habillage de rapports de clientèle ou de patronage maffieux...

Ensuite, conventions et contrats ont un coût dont l'incidence est déterminante. C'est l'impossibilité d'assurer de tels coûts de transaction qui écarte encore nombre d'Africains, paysans et éleveurs, de l'accès au marché capitaliste. Plus généralement, c'est toute l'institutionnalisation des rapports sociaux à travers les mécanismes contractuels ou conventionnels qui demande à être ré-évaluée à travers les coûts de transaction qui lui sont liés et qui peuvent aboutir à proposer des choix institutionnels (pour l'organisation des forums) moins somptueux et plus économes des finances publiques.

Enfin, la notion de contrat commence à être sérieusement discutée dans un contexte d'une approche trans-générationnelle du droit de l'environnement. (...) C'est l'accord de volonté qui crée le contrat non le document qui le met en forme. Quand on doit prendre en compte le droit des générations futures, donc se projeter dans l'avenir et anticiper le consentement de ces générations à naître, on ne peut plus recourir au seul mécanisme contractuel et seules des approches de type patrimonial permettraient de proposer des solutions satisfaisantes.

**Conclusion :** En approfondissant les conduites humaines au quotidien, avec ses trous noirs, il sera possible de mieux appréhender dans quelles conditions l'homme pourra être gagnant au grand jeu des lois.

### **Case TROIS " Conduites " : Consignes pour le J3**

Quant le jeune joueur juriste aborde le domaine des conduites des acteurs, le droit des manuels appris à la faculté ne sert plus à grand chose car si le Droit " positif " décrit abstraitement les sujets (les personnes juridiques), l'objet des droits et les relations contractuelles, il ne dit rien de la manière selon laquelle les sujets ou acteurs nouent des relations entre eux, négocient plus ou moins officiellement et aboutissent à des solutions qui vont pouvoir être pérennisées par des conventions et des contrats. La réponse à ces questions sera trouvée dans la suite en consultant les données des cases QUATRE, SEPT, HUIT et NEUF. Mais l'évaluation correcte des ressources disponibles (case DEUX) est également indispensable. Attention également au " trou noir " entre rapports de droit public et de droit privé, où vous risquez de vous abîmer avec votre contrat ou avec votre contentieux...

#### 4. Les logiques, comme rationalisations pour l'action

Le Roy utilise ici le terme “logique” dans le sens de “manière de raisonner, telle qu'elle s'exerce en fait, conformément ou non aux règles de la logique formelle”

Pour mieux apprécier les implications de ce sens en français, et en particulier de l'usage que nous pouvons faire de l'expression “telle qu'elle s'exerce en fait”, Le Roy propose de revenir aux emplois originels de *logos* en grec. D'une part, le sens premier, qu'on ne doit pas perdre de vue, de *logos* est parole, discours, entretien, récit, voire même texte scientifique. Le second emploi désigne la notion de raison dans des contextes qui ouvrent à une élucidation anthropologique de la notion de logique. Suivons ce qu'en dit le dictionnaire Bailly dans la succession des significations. *Logos* est d'abord (1) la faculté de raisonner puis (2) la raison, le bon sens, (3) la raison intime d'une chose, le fondement ou le motif. Au sens (4) il est l'exercice de la raison ou du jugement (comme opinion, valeur qu'on attribue, relation entre les facteurs). Au sens (5) c'est le compte-rendu, la justification, l'explication. Enfin, ce n'est qu'au sens (7), ultime et tardif, que *logos* exprime l'idée de Raison, raison divine, principe explicatif causal...

C'est à partir de ce vocabulaire que Le Roy commente l'usage que nous pouvons faire des logiques comme “rationalisations pour l'action” dans le cadre de notre jeu de lois.

##### Des rationalisations pour l'action

*Dans le cadre de la métaphore du jeu*

Travaillant sous l'égide de la métaphore du jeu, nous avons à nous préoccuper de trois types de rationalisations :

Les rationalisations explicites, celles qu'expriment les règles du jeu affichées, les normes, en fonction desquelles les candidats ont accepté de concourir (normes officielles) et applications écrites (règlement intérieur) qui peuvent comporter une part de flou ou de fluide ou d'imprévu qui implique l'existence d'un arbitrage et éventuellement la présence d'un arbitre sur le terrain.

Les rationalisations dites pratiques : les raisons pour lesquelles on participe au jeu. Parmi celles-ci, pourquoi, par exemple, tel jeu est un sport national et en quoi il correspond alors à un ethos particulier ? Ou pourquoi est-il un jeu de l'élite ou celle de telle autre classe et ce qu'il révèle de la nature réelle de ces élites, à la manière du rugby dont on dit qu'il a été inventé dans la high school de Rugby pour des gentlemen et qu'il est joué... avec la violence que l'on connaît ? Les écarts entre la norme et la pratique ou les contradictions entre des normes de type concurrent apportent beaucoup d'informations.

Les rationalisations affectives : pourquoi, entré dans le jeu, on en poursuit les conséquences jusqu'à son terme ? Bref, on devrait sans doute parler de cette dualité dans laquelle se partage le joueur, entre le plaisir et la douleur, entre *éros* et *thanatos*.

*Les expériences du LAJP*

La priorité absolue de l'anthropologue du droit : “ **toujours rapporter l'observation des phénomènes juridiques aux logiques qui les fondent** ”.

**N.B. l'anthropologue du droit ne réduit pas sa démarche à la seule rationalité cartésienne et il doit parfois rompre avec “ l'opposition des contraires ” héritée d'Aristote pour rechercher le pourquoi de la complémentarité des différences.**

Il ne lui suffit pas de décrire, comme l'ethnologue, une situation pour considérer que l'œuvre est achevée.

À la différence du juriste, il ne lui suffit pas d'identifier puis de commenter l'applicabilité de la norme juridique.

À la différence de l'historien, il ne limite pas sa recherche à la mise en perspective historique des instances ou institutions, à partir de ce qu'en disent les archives.

Parce qu'il tente de comprendre à qui et à quoi sert le Droit et parce qu'il sait que les raisons qui sont avancées ne sont pas plus faciles à décrypter que de définir le Droit, l'anthropologue du droit doit faire un effort méthodique particulier dans ce domaine.

Cf. recherche sur la négociation dans la justice.

Le Roy indique finalement que **la série des représentations relevant d'une approche statique et discursive doit être confrontée à leur utilisation processuelle et que c'est le sens qu'elles prennent dans le court, moyen ou très long terme rapportée aux échelles et aux forums (case SIX, rapportée aux cases CINQ et SEPT) qui induit des significations que l'on peut retenir comme des rationalisations, sous la forme :**

**Représentations / processus = rationalisations**

### **Logique institutionnelle et logique fonctionnelle**

#### *Le sens d'institution et de fonction*

Instituer, c'est 1) établir officiellement dans une charge ou dans une fonction; 2) nommer héritier par testament; 3) établir de manière durable. C'est à la fois user de procédures pour inscrire dans une forme, assurer la transmission d'une charge ou d'un patrimoine venant du passé et rendre “ durable et reproductible ” selon la formule actuelle reprise du terme américain “ sustainability ”. On comprend donc **les institutions en tant que l'ensemble des instances et des personnes instituées relèvent ce faisant du droit public, c'est-à-dire du *publicum* qui avait en droit romain une dimension fondamentalement religieuse.**

**Fonction connote d'une part une action, d'autre part une relation.** Comme action, le terme désigne le rôle caractéristique d'un élément ou d'un organe dans un ensemble. Il décrit l'exercice d'un emploi et, deuxièmement, le rôle d'une chose dans un ensemble. Comme relation, la fonction est ce qui dépend de quelque chose, ce qui met en évidence une association entre divers éléments et ses conséquences.

Michel Alliot a associé la logique institutionnelle à l'archétype de la soumission et la logique fonctionnelle à l'archétype de la différenciation. C'est bien l'idée de soumission à un Dieu unique, extérieur et supérieur à sa création qui induit cette représentation “ mononomique ” et la soumission de la société au seul Droit de l'État, avatar laïc de Dieu.

Une fois les logiques identifiées dans leurs registres, il reste à en comprendre la possible complémentarité. Cf. exemple du changement urbain à Valence-le-haut.

*Ouvrir l'institutionnel au fonctionnel : le poids d'une logique métisse*

L'opposition entre ces notions est moins dans leurs références conceptuelles que dans la manière de les mettre en œuvre : Le Roy a fait l'hypothèse que **l'institution et la fonction sont moins contraires que complémentaires** et que leur opposition pourrait être plus l'expression d'une formulation moderne que poser un problème insoluble sur le plan des principes.

Seule une approche dynamique permet de conjuguer les exigences de ces deux définitions pour identifier une logique d'intervention à la hauteur d'une complexité qui est aussi une autre contrainte de notre réflexion.

**Pour ce faire, il faut donc bien tenir la démarche par les deux bouts, à la fois savoir de quoi on part, qu'est-ce qu'on transmet, comment on va l'établir et comment cela va durer (dimension de l'institution) et, d'autre part, à quel besoin cela doit répondre, qu'est-ce qu'on en fera, à qui et surtout à quoi cela servira, effectivement (dimension fonctionnelle).**

Si on associe la mondialisation et la logique institutionnelle (car c'est bien le même modèle d'institution qui a été transféré par l'aide internationale et qui sert d'ossature aux organisations internationales, nationales et non gouvernementales) et, d'autre part, la prise en compte de la localisation à la logique fonctionnelle, on valorise explicitement certaines des ressources argumentaires de notre modèle.

D'un côté, on peut apprécier ce qu'apporte l'universalisme par le jeu des institutions modernes, l'être-au-monde étant porté par la possibilité d'une libération de toutes les entraves de sa condition, à condition d'avoir les ressources (matérielles, humaines et mentales) qui permettent d'en assumer les conséquences et, éventuellement, au prix d'autres aliénations. Car, d'autre part, la sous-estimation des enracinements et de la gestion des rapports généalogiques fondateurs de la vie en société conduit à des enfermements psychotiques.

***Dans le contexte de la recherche de règles du jeu performantes, le recours à la logique institutionnelle, ouvrant à la généralité de la forme organisationnelle selon l'exigence de normes générales et impersonnelles est une condition de l'État de Droit. Mais, complémentirement, l'usage de la logique fonctionnelle est seule susceptible de faire dépendre nos interventions des besoins utilisateurs. Autrement dit, trop de logique institutionnelle met l'acteur en "lévitation" par rapport à la société, trop de logique fonctionnelle referme l'horizon des possibles ou réduit l'acteur à n'être que consommateur au titre de ses besoins.***

**Cette combinaison de la double exigence de l'universalité et des particularités sans tomber dans la double illusion de l'universalisme opposé aux particularismes, mobilise une part importante de l'intelligence des joueurs pour formuler des règles pertinentes du jeu social.**

On est amené à considérer que le sens du jeu est déterminé par notre capacité à penser les institutions et leur Droit comme des repères pour l'action future plutôt que comme la répétition des expériences du passé.

*L'anthropologie du Droit et les figures de la logique : analogie, dialogie*

L'anthropologue du Droit doit se préoccuper non seulement de prendre en considération les logiques des autres mais aussi de prendre en considération l'incidence de ses propres logiques sur son travail scientifique. Le Roy souligne à nouveau cette idée qu'à la pluralité des mondes correspond la pluralité des logiques mais aussi que **la pluralité des logiques affecte l'anthropologue qui doit faire la part entre les logiques professionnelles, scientifiques ou culturelles sans en confondre les implications et en restant un médium entre toutes.**

Cf. contribution de Le Roy à deux figures logiques : l'analogie et la dialogie.

*L'analogie*

La contribution de Le Roy s'est inscrit sous le double signe de l'anthropologie et du droit africain et à partir de l'expérience de réforme foncière vécue par les paysans wolof du Sénégal. Elle a montré, à partir d'un entretien relatif aux modes de prise de décision avec un conseiller d'une communauté rurale sénégalaise, que **l'analogie avait pour fonction essentielle de faire cohabiter dans un même espace discursif des concepts et des représentations juridiques fondamentalement divergentes.**

Une telle analogie répond à trois fonctions différentes et complémentaires.

Elle assume, d'une part, **la transposition d'une logique extérieure ou étrangère dans le langage puis dans la logique du locuteur**. Elle répond à une exigence de conformisme dans l'adhésion de l'acteur aux mots de la modernité (politique et juridique) en l'absence d'une véritable acculturation du locuteur. Nous sommes sur le registre du paraître discursif et formel nullement superficiel. Toutes proportions gardées, la répétition analogique des concepts juridiques de la réforme foncière est équivalente à l'apprentissage et à la répétition du livre sacré à l'école coranique où le fait de ne pas savoir lire l'arabe n'interdit pas d'être un bon musulman.

D'autre part, l'analogie permet l'introduction dans les procédures, spécialement dans le règlement des conflits, des catégories et des solutions empruntées à la modernité juridique en limitant précisément leur effectuation. **Il s'agit ici de maîtriser un métissage juridique en cours, en formalisant des emprunts sélectifs sans conversion globale, pour garder un espace de compromis ou de négociations.**

Enfin, l'analogie concerne la forme du discours lui-même en recourant à la forme paradigmatique (enchaînement d'énoncés) combinant des concepts anciens et nouveaux pour produire un effet de sens bien particulier, reprenant le mode endogène de juridicisation des faits sociaux, pour **faire apparaître la permanence de la tradition derrière l'apparence de l'adhésion à la modernité.**

N.B. problèmes concernant les limites du " procès d'occidentalisation ", les pratiques des élites, la permanence d'une représentation réaliste du Droit... Ces trois formes d'analogies obligent le chercheur à bien positionner sa problématique qui, à l'évidence dans le cas, ne relève pas plus de la tradition que de la modernité juridique mais se situe bien dans cet " entre deux " déjà évoqué de la **formalisation d'un droit contemporain parce que métisse, grâce à l'analogie.**

*La dialogie*

**La dialogie est une des deux grandes exigences de la démarche anthropologique avec le diatopisme qui en est la condition. C'est en effet en sachant partager les positions culturelles et les diverses visions du monde et de l'univers qui sont en confrontation qu'on est en situation de dialogisme en partageant les diverses rationalités et donc sans privilégier l'une de ces logiques par rapport aux autres. Le dialogisme est de l'ordre de l'exigence et de l'attente. Il implique un renoncement à un discours de vérité, une sensibilité aux formes induites ou implicites de domination, une connaissance de l'autre dans son altérité plurielle, ce qui condense des contraintes que peut-être seuls les sages peuvent maîtriser.**

**Case QUATRE “ Logiques ” : Consignes au J3**

Le jeune joueur juriste sortant de la faculté et entrant dans le monde du travail rencontre une difficulté initiale : mettre à distance le mode de raisonnement du juriste dans lequel il a été formé, une philosophie spontanée que François Ost et Jacques Lenoble avaient qualifié d'idéaliste : par l'abstraction de la norme juridique, par l'ahistorisme des énoncés et par la prétention à la neutralité des effets sociaux du Droit, la manière “ droite ” de penser “ le Droit ” exclut tout ce qui lui est extérieur ou étranger à la science juridique. S'il est convaincu qu'il faut regarder la juridicité au-delà du Droit, il lui faudra considérer les enjeux (case NEUF) avec une corrélation forte entre les processus (case SIX), les échelles (case CINQ) et les forums de règlement (case SEPT). Ainsi sera-t-il apte à déceler les rationalisations (bonnes ou mauvaises) des acteurs, en interpréter les implications pour trouver la solution la plus pertinente pour son client en fonction des ordonnancements sociaux (case HUIT).