

*L'ANTHROPOLOGIE DU DROIT :
UN ITINÉRAIRE ENTRE ALTÉRITÉ,
COMPLEXITÉ ET INTERCULTURALITÉ*

PAR

Christoph EBERHARD

L'objectif de cet article est de donner au lecteur un aperçu de l'anthropologie du Droit contemporaine. La présentation ne sera pas exhaustive et reflétera seulement une manière parmi d'autres de l'envisager. Elle visera à aborder cet élément du champ intellectuel non pas comme une discipline ou comme une perspective particulière sur le Droit et la réalité sociale, mais comme un « itinéraire »¹. Nous entendons par là une démarche oscillant entre les pôles de l'altérité, de la complexité et de l'interculturalité et les nouant de manière originale, en pondérant plus ou moins l'un des pôles, selon les sensibilités personnelles ou les problématiques particulières de recherche. Si nous écrivons « Droit » avec majuscule, c'est pour indiquer que c'est bien le Droit comme phénomène juridique qui nous intéresse et non pas uniquement le « droit » tel que nous l'entendons comme juristes, c'est-à-dire comme corps de normes plus ou moins directement lié à l'État. Il s'agira dans les pages suivantes de partager ce cheminement en vue d'éclaircir un

1. Parmi les introductions à l'anthropologie du Droit en langue française nous pouvons renvoyer par exemple à Eberhard (2002a ; 2002b) ; Le Roy (1999) ; Rouland (1988) ; Vanderlinden (1996).

peu le « mystère du Droit » qui mène l'anthropologue du Droit à adopter, selon ses intérêts et ses problématiques, différents points de vue sur les faits qu'il essaye de comprendre et dont les balises sont l'altérité, la complexité et l'interculturalité. Ces trois pôles constituent des perspectives bien distinctes, mais ils sont néanmoins intimement imbriqués. Dans un certain sens, on pourrait même les voir comme des étapes successives d'une analyse : ce n'est qu'à travers la reconnaissance de l'altérité qu'on peut s'ouvrir pleinement à la complexité des situations observées — et de manière plus générale, à la compréhension de la juridicité. Puis la prise en compte de cette complexité et l'essai de la traduire dans le langage scientifique occidental nous renvoient nécessairement à la prise de conscience du cadre culturel de nos constructions théoriques (celui de la science occidentale) et nous posent la question de l'interculturalité : comment véritablement rentrer en dialogue avec des visions du monde, des systèmes de savoir et de savoir-faire fondamentalement différentes des nôtres, et sans les ramener en dernière analyse à notre cadre de référence² ?

On constate que l'évolution générale de l'anthropologie semble aussi aller dans cette direction. Au départ, l'anthropologie était fondamentalement la science de la diversité culturelle, de « l'autre » (Kilani, 1992). Elle se définissait, par rapport à la sociologie, autre science du social, par ses terrains « exotiques », lointains, « non-modernes », « non-civilisés ». Puis son regard s'est progressivement réorienté vers nos sociétés occidentales se rapprochant ainsi de la sociologie, mais continuant à s'en distinguer par le regard neuf que pouvaient porter les anthropologues sur leur propre société après le détour anthropologique dans d'autres contextes³. Si au départ, c'était l'objet « altérité » qui faisait la spécificité de l'anthropologie, petit à petit c'est le « regard autre », celui particulièrement sensible à toute

2. Ces préoccupations sont au cœur des démarches de l'Institut Interculturel de Montréal et forment le leitmotiv des thèmes abordés dans sa revue *Interculture*.

3. À un niveau plus théorique et pour des travaux touchant plus directement au Droit, voir par exemple les travaux de Louis Dumont sur la modernité (1991) ; ceux de Georges Balandier sur le pouvoir dans la modernité (1985), ceux de Peter Fitzpatrick sur la mythologie du droit moderne (1992). Pour se faire une idée des terrains anthropologiques contemporains dans le domaine juridique comme l'organisation de la famille, l'aménagement urbain, l'administration, les règlements alternatifs de conflits et la justice informelle, le rituel judiciaire et la justice des mineurs voir Rouland (1988, *op. cit.* : 409 ss) et Le Roy (1999, *op. cit.* : 277 ss). Pour des exemples hors du domaine de l'anthropologie du droit voir Kilani (1992 : 65 ss).

altérité quelle qu'elle soit dans une situation donnée, qui devient son signe diacritique. Ensuite ont émergé des approches plus dynamiques qui essayaient de rendre compte de toute la complexité du réel social observé et qui remettaient en cause la vision simpliste de « l'autre ». La rencontre avec ce dernier s'inscrit en effet toujours dans des contextes réels. La prise de conscience des situations et jeux de pouvoir complexes liés au lien entre l'émergence de l'anthropologie et des processus de colonisation occidentale de la planète, a obligé à repenser l'autre autrement. L'introduction du dynamisme et l'attention portée aux processus ont orienté la recherche anthropologique vers des approches plus centrées sur la complexité, que ce soit sur des terrains « exotiques » ou occidentaux (Balandier, 1967, 1971 ; Moore, 1983). La mondialisation n'est d'ailleurs très probablement pas étrangère à cette réorientation. Ne met-elle pas en exergue par une compression de notre espace-temps la cohabitation simultanée de visions du monde différentes aux niveaux locaux ainsi que sur l'ensemble de la planète, leurs compétitions réciproques, les phénomènes d'acculturation ? S'y ajoute une progressive prise de conscience du fait que les altérités ne se dissolvent pas (ni ne se dissolvent) pour finalement laisser la place à la modernité occidentale comme on le pensait encore assez récemment (et comme certains continuent d'ailleurs à le croire) (Vachon, 1990a). On assiste bien à l'émergence de situations où s'imbriquent visions du monde et logiques différentes de manière plus ou moins conflictuelle, et où nos diversités culturelles sont à nouveau perçues entre elles et non pas uniquement en termes de mesure de différence ou de distance face à un standard ou étalon « universel », celui de la modernité occidentale (Balandier, 2001 : 51-52). Enfin, avec la prise de conscience de plus en plus aiguë de l'interculturalité de nos situations, des questions relatives à l'écriture de l'autre, de la façon de rendre compte de lui sans le trahir, voire de co-écrire avec lui les travaux scientifiques émergent maintenant en anthropologie (Geertz, 1996 ; Kilani, 1994)... Mais si elle semble émerger comme « aboutissement », cette interculturalité est en même temps le point de départ de toute la démarche anthropologique. C'est à la confrontation à l'autre, au sens fort du terme évoqué ci-dessus, qu'une première réponse est une approche et un essai de compréhension de l'altérité à travers nos outils conceptuels et nos traditions scientifiques occidentales. La boucle semble bouclée. Et pourtant...

Si nous avons donné l'impression d'être dans une séquence qui à défaut d'être linéaire, serait circulaire, qu'on se détrompe. N'est-ce pas la complexité des situations observées qui oblige pour commencer l'analyse de faire un tri, de différencier ce qui mène à la découverte de l'altérité et aussi de l'interculturalité ? S'il peut y avoir continuité entre les trois pôles de l'altérité, de la complexité et de l'interculturalité, ce n'est pas dans le sens d'un « évolutionnisme strict », si récusé d'ailleurs maintenant de façon générale dans l'anthropologie contemporaine. La continuité n'est pas de l'ordre de la distinction proposée par Claude Lévi-Strauss (1995 : 413) entre ethnographie, ethnologie et anthropologie, où on va progressivement du plus local au plus global et du plus singulier au plus général. Il s'agit plutôt de trois pôles d'une démarche, qui ne sont pas forcément dans une relation diachronique, auxquels il semble que tout anthropologue du Droit se trouve confronté et dont il approfondira plus ou moins l'un ou l'autre selon ses propres sensibilités et ses problématiques. Néanmoins, il y a bien une continuité entre ces trois pôles, même si elle n'est pas unidirectionnelle, mais peut mener de l'un à l'autre au gré des recherches et des évolutions personnelles. Que le lecteur garde bien ceci à l'esprit lors des présentations à suivre où nous serons obligés, par pragmatisme, et souci pédagogique, de suivre un mode d'exposé plus linéaire.

I - LA DÉCOUVERTE DE L'ALTÉRITÉ. « PENSER LE DROIT » DE MANIÈRE DIALOGALE

Qu'entendons nous par altérité ? Francis Affergan (1987) met en garde contre le glissement d'une perception de l'altérité à une approche en termes de ressemblances/différences, qui aussi nécessaire qu'elle pût être pour la constitution d'une approche « scientifique » de l'autre, porte en elle ses limites à travers la création d'un continuum entre les deux pôles de la comparaison : « nous » et « les autres ». L'altérité confronte le chercheur avec ce qui est « autre ». Et bien évidemment, toute prise de conscience d'une altérité présuppose une comparaison et donc aussi une reconnaissance de ce qui est partagé, de ce qui unit. Construire des comparables, c'est cristalliser ce qui unit autant que ce qui sépare. Cependant, si dans cette comparaison entre « soi » et « l'autre », on glisse vers une approche en termes de ressemblances/différences, on risque, au bout du compte, de

voir l'autre s'évanouir et de ne trouver à sa place plus que sa propre image inversée. Comme le note Francis Affergan (*Ibid.* : 226), « toute différence, à partir du moment où elle oppose, nie quelque chose de quelque chose, enlève, retire ou annule afin de trouver un dénominateur ou un diviseur commun aux sujets comparés. Non seulement, la différence n'est pas pensée en soi, mais en opposant, elle désidentifie puisqu'elle égalise ». S'ouvrir à l'altérité, essayer de la penser et d'en rendre compte, nécessite de s'émanciper d'une manière ou d'une autre du « continuum », de l'univers supposé homogène et épuisable à travers les lumières de la Raison. Il s'agit d'admettre qu'il n'y a pas forcément un horizon universel pour comprendre nos vies en société, mais qu'il peut y en avoir différents. Si nous prenons « l'autre » au sérieux, nous devons reconnaître que ses manières de percevoir le monde sont toutes aussi légitimes que les nôtres et que toutes nos visions du monde sont ancrées et fondées dans un *topos* particulier. Il n'y a pas de perspective à partir d'un point de fuite neutre, que ce soit la Raison ou Dieu ou autre chose — et dans ce sens, si nous prenons l'altérité au sérieux, il n'y a pas « d'univers » : nous vivons dans un « plurivers » (Esteva & Prakash, 1998 : 36-39 ; Eberhard, 2000 : 73-81 ; Sousa Santos, 1995 : 479 ss.).

D'un point de vue méthodologique, nous venons d'esquisser, en passant du paradigme de l'univers à celui du plurivers, un changement d'approche qui, de dialectique s'est faite dialogale, pour reprendre la distinction de Raimon Panikkar (1994 : 201-221) entre dialogue dialectique et dialogue dialogal. Dans la première approche, on se situe uniquement au niveau de nos constructions explicites, du *logos*. On voit le monde avant tout comme transparent. C'est un *objet* qui peut être découvert objectivement et être entièrement dévoilé par les lumières de la Raison. Si l'un a raison, l'autre a nécessairement tort et c'est en confrontant les arguments que nous arriverons à nous approcher de plus en plus de la « réalité » - que nous considérons comme un objet existant en soi. Le problème de cette approche est qu'elle ne prend pas en compte les *sujets* que nous sommes et qui font partie de notre monde. Notre monde n'est pas uniquement un monde d'objets, mais de sujets qui ont leurs propres représentations et qui contribuent à bâtir ce monde, ce « plurivers », dans leurs interactions. Or ces sujets ne sont pas totalement transparents. À côté du *logos*, il y a la

dimension du *mythos* dans notre appréhension de la réalité. Le *mythos*, c'est le domaine de nos présupposés implicites, de ces choses auxquelles nous croyons tellement que nous ne croyons pas que nous y croyons. C'est la lumière qui nous permet de voir, mais que nous ne voyons pas (Panikkar, 1982 : 14). Reconnaître l'existence du *mythos* est primordial pour s'ouvrir à l'altérité. En effet, tant que l'on reste uniquement au niveau du *logos*, on risque de tomber dans notre construction de l'autre dans ce que Louis Dumont (1991, *op. cit.* : 140-144) a appelé l'englobement du contraire et qui fait écho à l'intuition de Francis Affergan présentée plus haut : au lieu d'aborder l'autre dans son originalité, on le construit en référence à soi même. Explicitement on l'englobe dans la catégorie générale d'humanité, mais implicitement c'est nous qui restons les modèles de cette humanité. Les constructions « autres » sont comparées à l'aune des nôtres que nous posons comme universelles : par rapport à nos sociétés étatiques sont définies des sociétés non-étatiques ; par rapport à notre droit étatique et écrit les coutumes seraient caractérisées avant tout par leur manque congénital de ne pas être écrites, les pratiques alternatives du droit par le fait qu'elles ne découlent pas de l'autorité légitime, l'État ; au secteur formel est opposé l'informel, au rationnel, l'irrationnel, etc. Mais ces définitions négatives empêchent en fait de comprendre de manière positive les phénomènes étiquetés d'avance. Juste un exemple : en construisant comme « informel » tout ce qui n'est pas « formel », la catégorie est définie par un manque par rapport à une catégorie idéale. Mais *quid* de toute la diversité à l'intérieur de « l'informel » ? N'y a-t-il pas là des réalités différentes qu'il faudrait distinguer ? Or, pour distinguer, il faut bien commencer à s'intéresser aux caractéristiques positives des phénomènes observés⁴. Et là on s'apercevra qu'au lieu d'avoir deux catégories, « formel » et « informel », il y en a une multitude — et les deux catégories initiales se révéleront très vite comme souvent insuffisamment pertinentes et heuristiques. Il pourrait se révéler possible de regrouper ensuite certaines expériences ensemble, mais en vue d'un principe d'addition qui respecte les différences là où elles existent et ne reconnaît les ressemblances que dans la mesure où elles existent. Ce qui est très différent d'un pos-

4. Pour une réflexion par rapport aux « pratiques alternatives du droit », voir Eberhard (2002, *op. cit.*).

tulat *a priori* de ce qui rassemble ou différencie et qui est basé sur une logique soustractive où est postulée d'abord la catégorie et soustrait ensuite tout ce qui n'y rentre pas en le transformant en catégorie inversée et inférieure de la première (Le Roy, 1998 : 37).

En anthropologie du Droit, la prise en compte de l'altérité s'est traduite par la mise en œuvre d'une démarche diatopique et dialogale (Le Roy, 1990 : 5-21 ; Vachon, 1990b : 163-173). Face à la non-universalité du droit (toutes les cultures ne connaissent pas la notion de droit, voire n'ont même pas de terme pour traduire ce concept) (Sinha, 1989 : 1-26 ; 1995a : 31-69 ; 1995b : 185-214), cette démarche nécessitait au préalable de définir un champ de comparaison. La démarche diatopique et dialogale vise, en effet, dans une première acceptation du terme, à comprendre les constructions d'une culture à partir du *topos* d'une autre culture en mettant à travers un dialogue dialogal en tension créatrice deux *topoi* culturels et leurs *mythoi* et *logoi* respectifs (Lenoble & Ost, 1980 ; Fitzpatrick, 1992, *op. cit.*). C'est un processus de dévoilement mutuel dialogal où l'on essaye de comprendre comment une autre culture par rapport à sa vision du monde pose certaines questions que nous posons de notre façon. Raimon Panikkar, grand philosophe de l'interculturel et qui a dédié sa vie au dialogue interreligieux, l'illustre dans son fameux article « Les droits de l'homme sont-ils un concept occidental ? » (Pannikar, 1982, *op. cit.*). Il répond à cette question par l'affirmative après avoir procédé à une comparaison avec la pensée indienne et note qu'il est de mauvaise méthode de se demander si des cultures ne partageant pas la même matrice culturelle connaissent ou non la notion des droits de l'homme. Il faut plutôt se demander ce qui joue dans la culture indienne l'équivalent fonctionnel, ou équivalent homéomorphe, du rôle des droits de l'homme dans la culture occidentale ? C'est le *dharma*, une notion qui désigne des réalités très différentes des droits de l'homme puisqu'elle renvoie, entre autres, à l'ordre cosmique et que si on parlait du *dharma*, c'est probablement la religion qui apparaîtrait comme étant son équivalent homéomorphe dans la culture occidentale...

Pour mener ce genre de démarche dans le domaine du Droit, il faut commencer par définir celui-ci de manière plus large que ce qu'on a l'habitude de faire. À l'instar de Michel Alliot (1983 : 83-117), cela demande d'émanciper sa

définition de la référence à l'État, à la Raison, à l'existence de normes générales et impersonnelles abstraites des autres réalités sociales. Il peut être enfin proposé une définition fonctionnelle qui permette de découvrir le « phénomène juridique » dans son originalité dans la diversité des sociétés. Ces détours par l'altérité peuvent nous permettre ensuite de mieux comprendre à travers une logique additive la « juridicité » ou le Droit avec un « D » majuscule, dont le droit avec un « d » minuscule, celui étatique et moderne, n'est qu'un aspect. C'est ainsi qu'on aborde généralement au Laboratoire d'anthropologie juridique de Paris (LAMP) le Droit comme ce qui « met en forme et met des formes à la reproduction des sociétés dans les domaines qu'elles considèrent comme vitales » et aussi comme « une lutte et le consensus sur les résultats des luttes et leur mise en forme dans les domaines qu'une société considère comme vitaux. » (Eberhard, 2001 : 176-177). Ces définitions ne sont ni vraies ni fausses, mais elles permettent de définir un champ de comparaison rendant comparables des expériences humaines très diverses à travers le prisme du « Droit » tout en permettant une logique additive. Bien sûr, cette démarche reste ancrée dans un *topos* occidental, puisque la question de départ, celle de la juridicité y a son origine. Mais c'est bien là la caractéristique de toute démarche diatopique et dialogale : elle reconnaît son ancrage, ce qui lui permet d'être fertile, en reconnaissant ses limites, dans la rencontre avec d'autres approches ancrées dans des *topoi* différents. Loin de nous donc l'idée de présenter une théorie à prétention universelle. Cependant loin de nous aussi l'idée que cette démarche par « manque d'universalité » serait futile ou ne nous permettrait pas de mieux comprendre les phénomènes relatifs à la reproduction de nos vies en société, la « juridicité ». Bien au contraire.

C'est sur les prémisses exposées ci-dessus et dans le souci de comprendre la mise en forme du social en relation avec les différents univers mentaux, donc en rapportant les *logoi* des différentes cultures à leurs *mythoi* respectifs, que Michel Alliot (1983, *op. cit.* : 84 ss.) a proposé une théorie des archétypes juridiques. Prenant des exemples dans l'Égypte ancienne et « l'Afrique traditionnelle », dans l'univers confucéen et dans l'univers occidental et celui de l'Islam, il distingue trois archétypes juridiques : respectivement celui de la différenciation ou manipulation, celui de

l'identification et celui de la soumission. Dans le premier, le monde est vu comme résultant d'une harmonie dynamique d'une multitude (plus de deux) de forces différenciées mais complémentaires. Ce sont les principes de la différenciation et de la complémentarité des différences qui sont au fondement du lien social. En outre, est valorisée l'internalité. Si la société est structurée par le jeu de groupes différenciés et interdépendants, les conflits se règlent de préférence toujours au sein du groupe qui les a vus naître. Dans le deuxième archétype, on est dans une vision plus dualiste : l'univers évolue (ce qui inclut apparitions, maintiens et disparitions) en suivant sa propre voie (*tao*) et dans le balancement entre les deux principes opposés mais complémentaires que sont le *yin* et le *yang*. L'idéal est que la société humaine se conforme à cet ordre cosmique par l'autodiscipline de chacun qui se cristallise dans le respect des rites (*li*). Cependant si le *li* est central, on reconnaît qu'il faut d'autres méthodes pour ceux qui ne respectent pas, ou ne connaissent pas le *li*. C'est ainsi que le *li* se trouve complété par le *fa*, qui correspond plus à notre droit et surtout à sa version pénale. Enfin, dans l'univers chrétien et ses descendants laïcisés, c'est l'un qui prime. Et à l'instar du monde qui est créé et régulé par l'extérieur par des lois universelles, le Droit est avant tout pensé dans nos sociétés occidentales comme soumission à des normes générales et impersonnelles préexistantes à tout conflit. Nous partageons avec l'Islam la représentation que le droit vient en quelque sorte d'en haut et que nous devons nous y soumettre. Voilà, en bref, exposés les trois archétypes dégagés par Michel Alliot. D'autres s'y sont ajoutés au fil des années, tels ceux de l'articulation caractérisant l'Inde et celui de la rationalisation caractérisant plus particulièrement l'évolution moderne des sociétés occidentales (Eberhard, 2002 : 129 ss.). Mais les trois premiers nous suffisent en ce qui concerne notre brève exploration du parcours anthropologique tendant à jeter des lumières sur le mystère du Droit, ou de la juridicité. En effet, ce sont ces trois manières fondamentalement différentes de nouer la juridicité, donc une reconnaissance de l'altérité, qui a permis petit à petit de mieux comprendre le phénomène général de la juridicité dans sa complexité.

II. DE L'ALTÉRITÉ A LA COMPLEXITÉ. LE MULTIJURIDISME ET « LE JEU DES LOIS »

Si la théorie des archétypes était nécessaire pour rendre moins ethnocentrique la comparaison entre des traditions humaines qui ne partagent pas le même horizon de sens et qui, de ce fait, n'organisent pas leurs perceptions du monde et leurs interactions avec lui en se basant sur les mêmes concepts⁵, il faut se garder d'enfermer l'autre dans une altérité qui n'est, comme nous l'avons indiqué plus haut, qu'une construction intellectuelle. Si des différences existent dans nos manières de vivre ensemble et de voir le monde, il faut rester conscient que l'explicitation de ces différences et l'approche de l'altérité sont toujours des constructions intellectuelles enracinées dans des contextes spécifiques (Affergan, 1987, *op. cit.* ; Geertz, 1996, *op. cit.* ; Kilani, 1994, *op. cit.*). Les archétypes ne sont rien d'autres que des modèles (Régnier, 1971 : 18-19), des idéaux-types (Weber, 1995) qui permettent de dégager l'originalité de diverses traditions dans leur manière de nouer la juridicité dans une macro-comparaison. Cependant, il ne faut jamais perdre de vue l'échelle des comparaisons et le but des analyses. Si les archétypes sont utiles pour nous éclairer sur nos différences au niveau macro et pour approfondir notre compréhension de la juridicité, il ne faut pas les considérer comme des absolus qui s'imposeraient à des situations concrètes : il y a beaucoup de différences entre les diverses traditions africaines ou européennes etc., même si entre elles, elles partagent une matrice culturelle commune. De même, les situations concrètes, nos vrais « jeux du Droit » sont toujours complexes et ne se laissent pas réduire à des explications monocausales et structuralistes. Il faut donc s'ouvrir dans les approches anthropologiques à la complexité du phénomène juridique, d'une part au niveau de sa théorisation générale, et d'autre part au niveau des mille et une manières dont il se noue de manière concrète dans les diverses situations. Nous illustrerons le premier point par la théorie du multijuridisme (Le Roy 1998, *op. cit.*), le second par le jeu des lois (Le Roy, 1999, *op. cit.*).

5. Il n'y a pas de traduction pour « droit » dans de nombreuses langues.

1. *Le multijuridisme*

La théorie du multijuridisme s'est bâtie sur la théorie des archétypes. Elle propose une approche complexe de la juridicité qui est basée sur le paradigme de l'altérité. Nous retrouvons ici la spécificité du regard anthropologique qui est profondément marqué par l'altérité. D'une part, le travail de terrain et d'autre part, l'observation participante ont pour but de permettre à l'anthropologue de comprendre les auto-représentations des divers acteurs, de dégager leurs pratiques, leurs discours, leurs logiques et leurs visions du monde et leurs rapports et interactions dans une situation donnée. La complexité que découvre l'anthropologue est donc fondamentalement ancrée dans « nos altérités », plus que par exemple une « complexité systémique » telle qu'elle peut apparaître dans d'autres approches de théorie, voire de sociologie du droit⁶. D'autre part, les terrains, même « chez soi », révéleront leur complexité à l'anthropologue dans son « regard décalé », son regard qui à un moment ou à un autre a aussi été porté vers « l'ailleurs » (une culture ne partageant pas la même matrice culturelle) et qui par son expérience de « l'autre », lui permet de voir autrement des réalités qui lui sont proches.

Ainsi, à travers l'approche multijuridique, le phénomène juridique se trouve émancipé de sa réduction au droit, entendu comme plus ou moins lié à l'État, et comme ensemble de normes générales et impersonnelles. Il ne repose pas sur un seul fondement, mais sur un minimum de trois qu'on peut ramener aux trois archétypes exposés ci-dessus : les normes générales et impersonnelles (NGI), liées à un ordonnancement imposé de la réalité sociale, les modèles de conduite et de comportement (MCC), liés à un ordre négocié et les habitus ou systèmes de dispositions durables (SDD), liés à un ordre accepté. Toutes les sociétés semblent connaître d'une manière ou d'une autre ces trois pieds du Droit tout en les articulant différemment. Le Droit serait donc « tripode ». Étienne le Roy (2002) illustre dans le tableau suivant comment ce droit tripode se noue différemment dans quelques traditions :

6. Pour des exemples de ce que nous appelons des approches plus systémiques de la complexité, voir Arnaud & Dulce, 1998 et Van de Kerchove & Ost, 1992.

Traditions juridiques	Fondement privilégié	Fondement de deuxième ordre	Fondement de troisième ordre
occidentale/ chrétienne	NGI	MCC	SDD
africaine/ animiste	MCC	SDD	NGI
asiatique/con- fucéenne	SDD	MCC	NGI
arabe/ musulmane	NGI	SDD	MCC

Nous sommes donc passés maintenant de l'altérité à un premier niveau de complexité : ni « nous », ni les « autres » ne sont des réalités simples, mais complexes. C'est d'ailleurs probablement l'existence en nous, au moins au niveau du potentiel, de l'autre, qui nous permet de comprendre dans une certaine mesure les constructions de sociétés très différentes de la nôtre. Mais il y a un second niveau. Si, comme le tentent les anthropologues, on veut penser le Droit non plus à partir du « droit », de l'État ou de la théorie, mais à partir de la totalité sociale, encore faut-il savoir comment aborder cette totalité. Voyons une des possibilités en exposant brièvement le « jeu des lois ».

2. Le jeu des lois

Nous avons noté plus haut que de nombreuses sociétés étudiées par les anthropologues n'ont pas de traduction pour notre concept de « droit ». Elles ne connaissent pas non plus nos découpages de la réalité en « nature / culture », ou de la « société » en « politique », « économique », « juridique », etc. Si nous voulons donc vraiment comprendre l'originalité des autres sociétés, nous sommes obligés, pour commencer, de mettre de côté ces distinctions, et de comprendre comment elles se construisent du point de vue de leurs propres visions d'elles-mêmes et du monde. Ce qui nous oblige de manière générale de repenser la juridicité non pas à partir d'un *a priori*, mais en partant de la totalité sociale. C'est-à-dire qu'il faut « considérer la société comme le point de départ

et l'horizon (l'alpha et l'oméga) de toute réflexion et expliquer le Droit dans sa contribution au grand jeu de la vie en société, à la fois comme produit social et producteur de la socialité » (E. Le Roy, 1999 : 178-179). Pour être cohérent, en vue d'une élaboration d'une théorie générale non-ethnocentrique du Droit tel que l'entrevoit par exemple Michel Alliot, il faut aussi appliquer cette exigence méthodologique à l'étude du Droit de nos propres sociétés. Nous avons semblé le faire : d'abord à travers les archétypes, puis à travers le Droit tripode et le multijuridisme. Le problème est que la société ne se réduit pas aux représentations, ni aux logiques, ni à leurs théorisations. Elle comprend aussi nos pratiques (Bourdieu, 1980) qui s'inscrivent dans des processus et des interactions complexes. C'est en vue de pouvoir aborder le phénomène juridique tel qu'il se cristallise dans toute sa complexité dans la « vraie vie sociale », celle qui inclut aussi nos pratiques, que le jeu des lois peut se révéler utile.

Ce modèle s'est cristallisé vers la fin des années 1980 dans le domaine des études sur le foncier en Afrique (Le Roy, Karsenty & Bertrand, 1995a : 185-211) et sur la justice des mineurs (Le Roy, 1995b : 31-45) pour permettre de rendre compte de la complexité de terrains anthropologiques dans leur restitution, tout en y mettant un certain « ordre » et donc une certaine lisibilité. Ce n'est qu'à la fin des années 1990, qu'Étienne Le Roy (1999, *op. cit.*) a finalement présenté le jeu des lois comme ossature générale permettant de s'engager dans une anthropologie dynamique du Droit⁷. Le jeu des lois est censé nous permettre de rentrer dans nos jeux juridiques à partir de la totalité sociale et afin de dégager au terme d'un parcours de dix cases, les « règles du jeu » de la situation observée. Nous nous retrouvons donc ici aussi, dans notre approche du terrain, dans une démarche dynamique caractéristique d'une anthropologie du Droit comme « itinéraire ». Chaque case est plus particulièrement liée à une discipline spécifique et donc à une perspective différente sur la totalité, tels que la sociologie, l'économie, l'histoire, la géographie etc. Cependant il n'y a pas simple juxtaposition qui nous permettrait au plus de parler de pluridisciplinarité, mais tous ces regards diffé-

7. Le lecteur se reportera aussi avec intérêt à la présentation du jeu des lois par Alain Bissonnette dans son cours d'anthropologie du droit consultable sur <http://www.dhdi.org>.

rents sont mis à contribution pour répondre à la question anthropologique du fonctionnement de la juridicité dans un contexte donné. Il s'agit bien d'une situation d'interdisciplinarité (Ost & Van de Kerchove, 1987 : 69 ss.). Notons aussi que les cases sont organiquement reliées les unes aux autres. Tout changement de paramètre dans l'une d'entre elles a des conséquences sur les autres. Et à l'instar du jeu de l'oie, l'avancée sur les cases ne se fait pas de manière linéaire, mais selon les aléas, ici non pas des dés, mais de la vie et de la recherche. Le modèle du jeu des lois fait donc une part à l'incertitude et au flou dans son approche de la réalité sociale. Il se distancie par là de modèles plus mécanistes et causalistes et s'enracine résolument dans une approche complexe et dynamique (Le Roy, 1999, *op. cit.* ; Arnaud, 1998 : 153). Je ne présenterai ici le modèle que dans ces grands traits, le lecteur pouvant se reporter sans problème à des exposés plus détaillés. On entre dans le jeu par les acteurs et leurs *statuts* (case 1). Puis on s'intéresse à leurs *ressources* qui peuvent être aussi bien matérielles, qu'idéelles ou humaines (case 2) et à la manière dont elles se trouveront utilisées dans les *conduites* entre tactiques et stratégies (case 3) en suivant différentes *logiques* (case 4). Les processus seront ensuite replacés dans leurs *échelles spatiales* (ex : global, régional, national, local — case 5) et *temporelles* (du mégaprocessus de très long terme au microprocessus de quelques journées en passant par les macro — et les mésoprocessus — case 6) en notant que dans la même situation, s'entrecroisent toujours des échelles différentes autant au niveau spatial que temporel. Puis on s'intéressera aux *forums* où se nouent les jeux (case 7). On dégagera les *ordonnements sociaux* privilégiés (case 8). On ajoutera aux trois ordonnements dégagés plus haut en relation avec les archétypes juridiques, celui de l'ordre contesté, ou plutôt de la contestation de l'ordre. Enfin, faudra-t-il regarder de plus près les *enjeux* du jeu (case 9) pour enfin pouvoir dégager les *règles du jeu* qui peuvent relever des NGI, des MCC ou des SDD (case 10).

Nous voilà passés de l'altérité à la complexité et il pourrait nous sembler que nous avons maintenant tous les éléments pour répondre aux questions que peut nous poser le mystère de la juridicité. Et bien détrompons nous. Pour l'instant, nous n'avons abordé « l'autre », ou la totalité sociale, qu'à travers un prisme occidental de sciences sociales —

qui reflète une approche très anthropocentrée et logocentrée. Au cœur de nos interrogations se trouvent l'homme et sa relation aux autres et à son environnement. Et pour y répondre, nous recourons principalement, sinon exclusivement, à l'outil de la raison. Or, dans d'autres cultures, le rôle de l'homme est moins central face à Dieu ou au cosmos, et on reconnaît d'autres modes de connaissance que la raison, comme par exemple « l'expérience mystique » (Vachon, 1990 : 163-173 ; Pannikar, 1993). Dans quelle mesure notre positionnement nous permet-il donc de vraiment nous engager dans un dialogue avec « l'autre », dont les fruits pourront être un dévoilement et une compréhension, voire un enrichissement, mutuels ? Dans mes recherches sur les droits de l'homme et le dialogue interculturel, il m'a ainsi semblé par exemple nécessaire d'introduire une case avant celle de statuts des acteurs : celle de nos positionnements métaphysiques (Eberhard, 2002a ; 2002b). Ce n'est qu'une fois acceptée la prémisse d'un monde anthropocentré que le jeu des lois fait sens — or il existe des visions du monde plus cosmocentrées ou théocentrées. Nous rencontrons ainsi le pôle de l'interculturalité.

III. L'INTERCULTURALITÉ : AU DELÀ DU « DROIT » ET DES SCIENCES SOCIALES

Avec le pôle de l'interculturalité, nous allons au-delà du « Droit », même avec un « D » majuscule et nous débordons du cadre des sciences sociales occidentales. Il me semble qu'en anthropologie du Droit, au moins dans son aspect plus théorique, il peut être distingué deux genres de démarches différentes et néanmoins très complémentaires, dont seul le premier a pour l'instant été approfondi. Tout d'abord il y a des efforts de constitution d'une théorie interculturelle du Droit, telle qu'exemplifiée par les démarches de Michel Alliot et d'Étienne Le Roy. Il s'agit de comprendre l'autre dans son originalité, mais par rapport à la question de la juridicité qui reste posée en référence à notre tradition scientifique et juridique. Même si l'on s'ouvre aux autres visions du monde, c'est pour mieux comprendre le « phénomène juridique » dans sa généralité. Après l'immersion dans l'autre univers, il s'agira donc d'en dégager les éléments qui répondent à notre question de la juridicité et de les traduire dans notre cadre conceptuel tout en essayant de respecter au maximum l'originalité des pratiques, dis-

cours, logiques, visions du monde entrevus. Effectivement, d'un point de vue des sciences sociales, cette approche nous fait beaucoup avancer et nous fait mieux comprendre comment des *individus* interagissent dans et pour la reproduction des *sociétés*, pour garder à l'esprit une définition anthropologique du Droit comme « ce qui met en forme et met des formes à la reproduction de l'humanité dans les domaines qu'une société considère comme vitales » qui est bâtie sur des définitions de Michel Alliot, de Pierre Bourdieu et de Pierre Legendre (Eberhard, 2002a ; 2001 : 171). Elle améliore notre compréhension de la juridicité et par là contribue à l'avancement de la théorie générale du Droit, en soulignant avant tout l'importance de la prise en compte des perspectives et pratiques des acteurs et des paradigmes de l'altérité et de la complexité. Reste que les notions « d'individu » et de « société », qui sont aux fondements mêmes de nos sciences sociales, ne se retrouvent pas forcément dans d'autres cultures. Beaucoup de cultures ne voient pas de ligne de fracture entre l'humain, le cosmique et le divin ; entre la nature et la culture ; entre les humains, les animaux et les plantes ; entre le passé, le présent et le futur ; entre les vivants et les morts ; entre les mondes visibles et invisibles ... Ils ne nouent pas leurs questions comme nous les nouons, et la question de la juridicité, même dans toute sa généralité, ne fait pas forcément sens pour eux. La question qui se pose alors est de dégager des manières pour entrer en un « dialogue dialogal » (Pannikar, 1994, *op. cit.*) permettant le dévoilement et l'enrichissement mutuels. On s'achemine ainsi vers une approche interculturelle du Droit lors de laquelle on pourra se retrouver en fin de compte à parler d'autre chose que de Droit (Eberhard, 2001 : 181 ss.). Peut-être de « *dharma* » dans le contexte d'un dialogue avec des interlocuteurs indiens, peut-être de « pluralisme dharmique » plutôt que de pluralisme juridique, voire de « pluralisme dharmico-juridique » ? On pourra aussi se trouver encore au-delà, en acceptant que chacun des interlocuteurs parlera de sa perspective : chacun aura, à travers sa découverte de l'autre, ouvert plus grand sa fenêtre sur le monde, tout en restant conscient de l'originalité de la perspective qu'elle offre et de son incommensurabilité partielle avec d'autres perspectives. Il n'est pas nécessaire de trouver un cadre englobant — ce qui est plutôt un problème de la théorie, du *logos*. Dans l'approche interculturelle du Droit, on se situe avant tout au niveau du

mythos, peut-être de celui que nous pourrions appeler le « mythe émergent du pluralisme et de l'interculturalisme de la réalité » (Vachon, 1997). Pour Robert Vachon l'interculturalisme est profondément lié au pluralisme qui n'est pas la simple pluralité. « Le pluralisme est certes basé sur la perception de la pluralité, mais il inclut aussi une conviction que quelque soit le degré de réalité que nos idées puissent avoir, elles ne sont pas toute la réalité. C'est une attitude fondamentale, une conscience ontique, qui n'appartient à aucun échafaudage conceptuel particulier. Elle surgit quand on reconnaît les limites de la raison et qu'on ne les identifie pas avec les limites de l'Être, c'est-à-dire quand on ne met pas sur le même pied la Pensée et l'Être, quand on ne présuppose pas l'intelligibilité totale du réel » (Vachon, 1997, *op. cit.* ; Pannikar, 1990 : 92-100). Ce qui n'implique pas moins qu'on réfléchisse aux conditions nécessaires pour une rencontre véritablement dialogale des différentes traditions « juridico-politiques » (pour parler de notre point de vue) de notre planète, que ce soit pour ouvrir de nouvelles pistes quant à notre vivre-ensemble global, ou pour aborder des questions « plus concrètes », telles que les relations avec les divers peuples autochtones de notre planète (Vachon, 1995a, b & c et 1998). De manière générale, il semble d'ailleurs primordial de vraiment commencer à prendre les diverses traditions de savoir de notre planète au sérieux, à l'instar de nos traditions scientifiques occidentales, et de réfléchir aux conditions et à la méthode de leur mise en relation mutuelle — ce qui implique un sérieux défi épistémologique et méthodologique pour nos propres sciences.

CONCLUSION

La petite histoire ci-après dont le héros agit comme nous avons parfois tendance à le faire dans nos itinéraires de recherche, illustrera bien l'enjeu de l'anthropologie du Droit telle que nous la concevons :

« Nasreddine faisait un voyage en bateau. Soudain la tempête se déchaîna et le bateau commença à prendre l'eau. Le capitaine affolé lançait ses ordres à la ronde :

- Marins et passagers, que chacun de vous prenne un seau. Il faut vite écopier !

Les marins et les voyageurs se mirent tous à la tâche : chacun, un seau à la main, vidait l'eau du bateau et le jetait dans la mer. Tous, sauf Nasreddine qui faisait tout à fait le contraire : il prenait l'eau dans la mer et la versait dans le bateau. Le capitaine, en le voyant, poussa un cri :

- Mais que fais-tu malheureux ? Tu veux nous faire périr, ou quoi ? C'est absolument le contraire qu'il faut faire !

- Ah vraiment ! lui répondit Nasreddine. Pourtant, ma mère m'a toujours dit qu'il fallait se mettre du côté du plus fort » (Darwiche, 2000 : 71-73).

Il me semble que l'anthropologie du Droit, quel que soit le pôle qu'on privilégie dans son propre itinéraire, nous pousse à décaler notre regard et notre attention du « centre » vers les marges. Ainsi nous permettons nous de voir des choses qui demeureraient cachées et pouvons nous contribuer à dégager des pistes pour notre vivre ensemble aux différents niveaux dans une optique plus dialogale, visant à jouer nos différences dans le mode de la complémentarité plutôt que dans l'exclusion réciproque ou l'imposition de l'une d'elles et l'écrasement des autres. Se rejoignent ici la science et l'éthique et peut-être pourrait-on dire, au moins pour certains d'entre nous, que la démarche anthropologique peut se révéler au-delà d'une démarche scientifique un itinéraire de vie.

BIBLIOGRAPHIE

Affergan, F. (1987) *Exotisme et altérité. Essai sur le fondement d'une critique de l'anthropologie*, Paris : Presses universitaires de France.

Alliot, M. (1983) Anthropologie et juristique. Sur les conditions de l'élaboration d'une science du droit, *Bulletin de Liaison du Laboratoire d'Anthropologie Juridique de Paris* 6 : 83-117.

Arnaud, A.-J. (1998) De la globalisation au postmodernisme en droit, *Entre modernité et mondialisation. Cinq leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, Paris : L.G.D.J.

Arnaud, A.-J. Dulce, M.-J.-F. (1998) *Introduction à l'analyse sociologique des systèmes juridiques*, Bruxelles : Bruylant.

Balandier, G. (1967) *Anthropologie politique*, Paris : Presses universitaires de France.

Balandier, G. (1971) *Sens et puissance*, Paris : Presses universitaires de France.

Balandier, G. (1985) *Le détour. Pouvoir et modernité*, Paris : Fayard.

Balandier, G. (2001) *Le grand système*, Paris : Fayard.

Bourdieu, P. (1980) *Le sens pratique*, Paris : Minuit.

Darwiche, J. (2000) *Sagesses et malices de Nasreddine, le fou qui était sage*, Paris : Albin Michel.

Dumont, L. (1991) *Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne*, Paris : Seuil, 3^e éd.

Eberhard, C. (2000) Justice, Droits de l'Homme et globalisation dans le miroir africain : l'image communautaire, *Revue interdisciplinaire d'Etudes Juridiques* 45 : 73-81.

Eberhard, C. (2001) Towards an Intercultural Legal Theory. The Dialogical Challenge, *Social & Legal Studies. An International Journal* 10 : 176-177.

Eberhard, C. (2002a) *Droits de l'homme et dialogue interculturel*, Paris : éd. Des Ecrivains.

Eberhard, C. (2002b) Le Droit en perspective interculturelle. Images réfléchies de la pyramide et du réseau, *Revue Interdisciplinaire d'Etudes juridiques* 49.

Esteva, E. & Prakash, M.-S. (1998) *Grassroots Post-Modernism. Remaking the Soil of Cultures*, Zed Books.

Fitzpatrick, P. (1992) *The Mythology of Modern Law*, London & New York : Routledge.

Geertz, C. (1996) *Ici et là-bas. L'anthropologue comme auteur*, Dijon-Quetigny : éd. Métailié.

Kilani, M. (1992) *Introduction à l'anthropologie*, Lausanne : Payot.

Kilani, M. (1994) *L'invention de l'autre*, Dijon-Quetigny/Lausanne : Payot.

Lenoble, J. & Ost, F. (1980) *Droit, mythe et raison. Essai sur la dérive mythologique de la rationalité juridique*, Bruxelles : Facultés Universitaires Saint-Louis.

Le Roy, E. (1990) Juristique et anthropologie : Un pari sur l'avenir, *Journal of legal pluralism and unofficial law* 29 : 5-21.

Le Roy, E. (1995a) Prolégomènes à une analyse dynamique de la gestion foncière, in E. Le Roy, A. Karsenty & A. Bertrand (éds.), *La sécurisation foncière en Afrique. Pour une gestion viable des ressources renouvelables*, Paris : Karthala.

Le Roy, E. (1995b) 'Espace public' et 'socialisation' dans les métropoles : quelques préliminaires à une problématique interculturelle, in S. Tessier (éd.), *L'enfant des rues et son univers. Ville, socialisation et marginalité*, Paris : Syros.

Le Roy, E. (1998) L'hypothèse du multijuridisme dans un contexte de sortie de modernité in A. Lajoie, R. André, A. Macdonald, R. Janda & G. Rocher (éds.), *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, 1998, Montréal : Ed. Thémis / Bruxelles : Bruylant.

Le Roy, E. (1999) *Le jeu des lois. Une anthropologie « dynamique » du Droit*, Paris : LGDJ.

Lévi-Strauss, C. (1995) *Anthropologie structurale*, Paris : Plon, 1995.

Moore, S.-F. (1983) *Law and Process. An Anthropological Approach*, Londres : Routledge and Kegan Paul.

Ost, F. & Van de Kerchove, M. (1987) *Jalons pour une théorie critique du droit*, Bruxelles : Publications des Facultés universitaires Saint-Louis.

Panikkar, R. (1982) La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental ? *Interculture* Vol XVII (1 / 82) : 14.

Panikkar, R. (1984) The Dialogical Dialogue in F. Whaling (éd.), *The World's Religious Traditions*, Edinburgh : T et T. Clark.

Panikkar, R. (1990) The Pluralism of Truth, in H.-J. Carger (éd.), *Invisible Harmony. Essays on Contemplation and Responsibility*, USA : Fortress Press.

Panikkar, R. (1993) *The Cosmotheandric Experience. Emerging Religious Consciousness*, New York : Orbis Books.

Régnier, A. (1971) Mathématiser les sciences sociales, in Ph. Richard & R. Jaulin (éds.), *Anthropologie et calcul*, Paris : 10 x 18.

Rouland, N. (1988) *Anthropologie juridique*, Paris : Presses universitaires de France.

Sinha, S.-P. (1989) Why has it not been possible to Define Law, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* Vol. LXXV, Heft 1 - 1. Quartal : 1-26.

Sinha, S.-P. (1995a) Legal Polycentricity in H. Petersen & H. Zahle (eds.), *Legal Polycentricity : Consequences of Pluralism in Law*, UK : Dartmouth.

Sinha, S.-P. (1995b) Non-universality of Law, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* Vol. 81, Heft 2 - 2. Quartal : 185-214.

Sousa Santos, B. (1995) *Toward a New Common Sense. Law Science and Politics in the Paradigmatic Transition*, New York-London : Routledge.

Vachon, R. (1990a) *Alternatives au développement. Approches interculturelles de la bonne vie et à la coopération internationale*, Victoriaville (Quebec), Institut Interculturel de Montréal : Ed. du Fleuve.

Vachon, R. (1990b) L'étude du pluralisme juridique. Une approche diatopique et dialogale, *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 29 : 163-173.

Vachon, R. (1997) *Le mythe émergent du pluralisme et de l'interculturalisme de la réalité*, Conférence donnée au séminaire Pluralisme et Société, Discours alternatifs à la culture dominante, organisé par l'Institut Interculturel de Montréal, le 15 Février 1997.

Van de Kerchove, M. & Ost, F. (1992) *Le droit ou les paradoxes du jeu*, Paris : Presses universitaires de France.

Vanderlinden, J. (1996) *Anthropologie juridique*, Paris : Dalloz.

Weber, M. (1995) *Economie et société. Tome I : Les catégories de la sociologie*, Paris : Presses Pocket.

