

ANTHROPOLOGIE ET ETHNOLOGIE JURIDIQUES

Introduction :

Intellectuellement, l'univers juridique se suffit à lui-même. Il a son langage, sa logique, ses valeurs et sa cohérence. Et l'on peut dire que la science du droit a atteint un point de « **perfection** ». Ce qui lui permet d'en expliquer et d'en reproduire tous les mécanismes.

Mais, cet univers est englobé dans un monde plus vaste : produit des forces qui lui sont extérieures et subit les effets de leur virulence comme de leurs accalmies.

I- Définition :

Selon H. Lévy-Bruhl, « ensemble des règles obligatoires déterminant les rapports sociaux imposés à tout moment à la collectivité à laquelle on appartient ». Différentes sources : coutume, loi, traite, doctrine, religion.

Des juridictions spécialisées, une codification propre à chaque domaine : droit civil, pénal, commercial, constitutionnel, administratif, public, privé, etc.

Le droit est fixe dans un système de normes, de règles établies ou sanctionnées par le pouvoir d'Etat. La spécificité des normes juridiques tient au fait que leur exécution est assurée par la force coercitive de l'Etat.

Les spécialistes du droit ont tendance à n'y voir que des techniques particulières d'enregistrement et d'application des règles formelles ou des normes arbitraires régissant les rapports entre les hommes, domaines dont les mécanismes et les résultantes sont déjà étudiés par d'autres disciplines.

*Le « **droit** » est un ensemble de règles de conduite qui, dans une société donnée – et plus ou moins organisée –, régissent les rapports entre les hommes.*

*A cet ensemble, on applique l'expression de « **droit objectif** » qu'on reconnaît à l'individu ou à un groupe d'individus dans leurs relations avec les autres, et de « **droit subjectif** » dans l'attribution d'une **prérogative** au sujet de droit.*

II- L'ethnologie et l'anthropologie juridiques :

Ces deux sciences sont parfois confondues. L'anthropologie est la science de l'homme considéré comme un genre, « **le genre humain, dans la série animale** » (« **sociologie juridique** », PUF).

L'ethnologie est la science des peuples primitifs ou archaïques. L'ethnologie juridique, science des règles ou des institutions juridiques archaïques – même si l'on en trouve des traces dans les sociétés industrielles évoluées (« **Essai sur la symbolique du droit** ») - a été principalement orientée sur l'opposition entre la rationalité des systèmes modernes (Formes de rationalité en droit) et la mentalité prélogique des sociétés primitives (« **Etudes de sociologie et d'ethnologie juridiques** »), qui rejaillit notamment sur leur conception du temps, du contrat, de la propriété, de la responsabilité (« **Les fonctions mentales dans les sociétés inférieures** »).

On ne peut pourtant nier l'existence d'une rationalité parfois fort subtile au sein des sociétés dites archaïques. (« **Mœurs et coutumes des mélanésiens** »).

L'anthropologie juridique tente de discerner, derrière les diversités des cultures et des droits qu'étudie le droit, la sociologie juridique et l'ethnologie juridique, ce qu'il pourrait y avoir de juridique dans le fonds naturel et, à ce titre, universel de l'homme (« **Les sources naturelles du droit, originalité des sociétés humaines parmi les sociétés animales** »).

On peut être alors conduit à découvrir ce fonds commun élémentaire dans la prohibition de l'inceste (« **Les structures élémentaires de la parenté** »), voire plus largement dans la nécessité de l'échange et de la communication ; mais la difficulté tient au fait qu'en quittant la zone des instincts pour celle du droit, on risque d'abandonner en même temps celle de la nature.

Dans cet ordre d'investigations qui excitent la curiosité, on a formulé l'hypothèse d'un « **protodroit** », qui existerait dès l'apparition de la vie humaine ; ce ne serait pas encore un véritable droit, mais une sorte d'élément social apte à se transformer sous des aspects divers en un ensemble juridique (« **Sociologie juridique** »).

III- Droit et modernisation :

Dans les sociétés dites « **traditionnelles** », la modernisation rapide et profonde des structures sociales et des comportements « **coutumiers** » passait nécessairement par la mise en place d'un cadre légal inspiré du droit occidental incarnant les nouvelles valeurs, désormais écrites et codifiées. Entre la volonté de l'Etat et le nécessaire consensus des citoyens, diverses voies médianes « **d'indigénisation** » du droit ont été pratiquées pour réduire l'écart entre, d'un côté un droit moderne idéalisé mais bafoué, et de l'autre, des pratiques et des usages variables selon les lieux et les communautés au sein d'un même Etat. En plus, le réalisme a dû prévaloir pour tenir compte tout d'abord de l'impuissance à faire appliquer la loi (qui commence par la formation et l'information de ceux qui sont appelés à la dire, l'accès aux textes légaux) et du fait que des pans entiers de l'activité sociale dans le domaine de la

production, des relations sociales, échappent à tout encadrement étatique (économie informelle, auto-formation...). La réflexion juridique participe pleinement au débat général sur les politiques de développement « provoqué », le choc des valeurs de civilisation, le respect des identités et des formes indigènes de régulation des rapports sociaux, la définition des situation d' « anomie sociale » (cf. R. Verdier, éd. , « La Vengeance », Paris, Cujas, 4 vol., 1980-1984). Mais paradoxalement, alors même que la souplesse et la flexibilité s'imposent à ceux chargés de faire et de dire le droit (on parle ainsi de « cadastre progressif », pour assimiler les pratiques traditionnelles qui dans les campagnes par exemple, servent à éviter les différends fonciers entre paysans), ce sont désormais les sujets de la « société civile » qui semblent revendiquer l'affirmation d'un Etat de Droit et le respect des droits universels (comme les droits de l'homme ou les proclamations des organismes internationaux), au-delà des différences sociales et des appartenances raciales ou confessionnelles.