



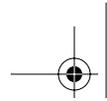
SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE DÉCOLONISATIONS DU DROIT ET MONDIALISATIONS

Étienne LE ROY*

INTRODUCTION.....	495
I. DÉCOLONISER LE DROIT, PARI IMPOSSIBLE OU IMPENSABLE ?	497
A. Un modèle portant sur les droits non étatiques pour mieux comprendre les situations de terrain	497
B. Le rapport colonial dans les expériences actuelles des Premières Nations	501
C. Ambiguïté des instances judiciaires : une décolonisation en fait impensable	505
D. Le programme « Peuples autochtones et gouvernance », une démarche volontariste et éthique pour décoloniser les décideurs « de tous bords »	506
II. LES MONDIALISATIONS COMME DÉCOLONISATION « PAR LE HAUT » ?	507
A. Toute décolonisation se heurte aux intérêts des États	507
B. Relecture des processus de mondialisation, comme décolonisations « par le haut »	509
1. Le pluralisme des mondialisations	510
a) La mondialisation est un processus aussi vieux que l'humanité.....	511
b) La mondialisation peut être imposée mais aussi proposée ou recherchée.....	512
c) Pas de mondialisation sans localisation	514
d) Pluralité des mondes et des mondialisations	516

* Professeur d'anthropologie du droit à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où il dirige le Laboratoire d'anthropologie juridique de Paris. Il est depuis 2006 associé au programme interuniversitaire canadien « Peuples autochtones et gouvernance ».



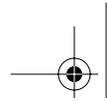


2. Quels sont ces faits de structure et les analyses
à approfondir ? 519

CONCLUSION 519

BIBLIOGRAPHIE 521





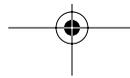
Trop d'années sont maintenant passées pour que je me souvienne encore des conditions précises dans lesquelles j'ai noué ce colloque singulier avec Andrée Lajoie, colloque qui dure depuis plus de vingt ans, et qui n'a cessé de m'enrichir. Notre collègue et amie croit fondamentalement dans le Droit, beaucoup moins dans la capacité des juristes à trouver les réponses à la hauteur des problèmes auxquels sont confrontées nos sociétés contemporaines. D'où une attente et une exigence qui l'ont conduite à interroger les expériences qui pourraient répondre à sa curiosité, tant dans le cadre de son propre biculturalisme juridique que dans ceux d'autres sociétés, sur d'autres continents, voire à d'autres moments de nos histoires communes. Mais, toujours me semble-t-il, avec une approche pragmatique car la théorie doit servir la pratique, non l'asservir, et l'objectif est de trouver des solutions concrètement mobilisables. Elle préfère aussi le fluide au flou, la reconnaissance de la multiplicité des facteurs interférant dans une décision juridique ou judiciaire au simplisme de la seule herméneutique juridique (Lajoie, 1997). Bref, elle est ouverte aux aventures intellectuelles.

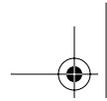


Mais, pour expliquer pourquoi nous avons des raisons de nous comprendre, il me faut ajouter qu'Andrée dispose d'une rare qualité, quasiment « anthropologique », le respect de l'altérité. Elle a peut-être fait sien ce mot d'Antoine de Saint-Exupéry : « si je diffère de toi, loin de te léser, je t'augmente » car la prise en compte de la différence doit correspondre, me semble-t-il chez notre collègue, à un enrichissement de soi, de sa culture et des causes qui y sont associées.

Anthropologue et africaniste, en quoi pouvais-je l'enrichir ? Bien que bénéficiant d'une formation juridique, je ne partage pas la croyance d'Andrée dans le droit, et je m'en méfie même (du droit, bien entendu). Ou plutôt, je me méfie de la conception qu'en ont les juristes positivistes avec leur (mauvaise) habitude de généraliser une expérience singulière de la régulation des sociétés, propre à un espace-temps particulier, celui des sociétés modernes occidentales.

En tant qu'anthropologue, je considère donc notre « droit » comme un *folk system* parmi d'autres, mais pas comme tous les autres. Son efficacité mais aussi sa capacité de nuisance en font un



*MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE*

instrument de pouvoir, tantôt de libération et tantôt d'oppression potentielle, caractéristiques d'un hybride, d'un Janus, à mes yeux inquiétant, en y associant le modèle d'État qui en est la cause et la conséquence à la fois.

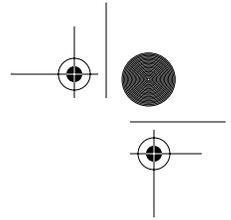
Andrée Lajoie n'est pas indifférente à ces craintes. À propos du référendum français sur la Constitution européenne, elle a rappelé sa méfiance à l'égard de tout pouvoir fédéral (Lajoie, 2005) en raison de sa tendance à monopoliser les compétences déléguées ou reconnues aux instances fédérées, reprenant le débat souverainiste québécois dans lequel je n'entrerai pas ici, faute de compétence. C'est aussi dans le cadre du colloque qu'elle avait organisé en 1995 à Montréal¹ qu'elle m'a donné la possibilité d'illustrer ma propre rupture épistémologique avec les théories positivistes et de proposer les concepts alternatifs de juridicité et de multijuridisme (Le Roy, 1998) sur lesquels je continue à travailler actuellement.

Pour illustrer cet hommage à sa démarche, je vais poursuivre le débat sur la décolonisation du droit que nous avons entamé, il y a vingt-cinq ans. À l'échelle internationale, ce débat est resté longtemps biaisé, voire bloqué, entre repentances et positivismes, donc en invoquant de mauvais « bons sentiments », d'une part, et le réalisme normatif, de l'autre. Quelques vagues excuses ou regrets relatifs à la traite négrière, au génocide des Indiens caraïbes ou aux méthodes de colonisation suffisent-ils à légitimer un mode de gouvernance étatique qui a impliqué un véritable ethnocide juridique, c'est-à-dire la destruction plus ou moins systématique de l'ensemble du référentiel de la juridicité des Premières Nations, des Peuples Autochtones, voire même des minorités², plus généralement ?

¹ Colloque organisé par le Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal, les 20 et 21 octobre 1995, sur le thème « Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité ».

² Le cas français est exemplaire, jusqu'à la caricature. Il est ainsi instructif de comparer la problématique telle que la pose la revue *Pluriel-débat* au début des années 1980 (*Pluriel-débat* 1984) et les choix du dictionnaire de l'altérité et des relations interculturelles vingt ans après (Férréol et Jucquois, 2003). Voir aussi LAJOIE, 2002.





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

À des affrontements termes à termes, opposant les bons sentiments des uns aux (nécessairement) mauvais sentiments des autres, me paraît maintenant succéder une perspective nouvelle à laquelle les « études postcoloniales » américaines (Mbembe, 2006) ont donné une nouvelle notoriété. Dans le contexte induit par la prise de conscience des phénomènes anciens et récurrents de mondialisation, la question de la décolonisation en tant que processus inachevé, voire non véritablement initié dans les contextes africains, ne se pose plus en termes originels, c'est-à-dire induisant une négation des différences et de la diversité culturelle, donc des divergences dans la vie juridique au nom d'une continuité territoriale et normative.

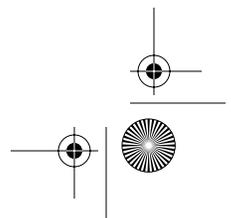
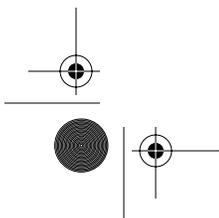
Au contraire, et ce sera la thèse optimiste, je le reconnais, que je soutiendrai ici ce moment particulier de l'histoire de l'humanité que nous vivons peut être une opportunité pour penser et organiser la complexité, privilégier le principe de subsidiarité, bref partager une expérience libre et ouverte aux autres de la juridicité dans la perspective éthique tracée par Andrée Lajoie.

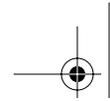
I. DÉCOLONISER LE DROIT, PARI IMPOSSIBLE OU IMPENSABLE ?

La décolonisation du droit passe par un préalable, la connaissance des attentes, des pratiques et des besoins des acteurs. Pour y répondre, l'anthropologue construit des modèles qui, en tant que représentations simplifiées mais globales des phénomènes étudiés, obligent à identifier les enjeux et la portée des choix en cause (Le Roy, 1999, 2005). On va reconstituer ici la genèse d'une modélisation relative aux droits non étatiques en Afrique noire puis son application dans le contexte québécois.

A. Un modèle portant sur les droits non étatiques pour mieux comprendre les situations de terrain

Je reviens donc maintenant aux origines intellectuelles de mon débat avec Andrée Lajoie. Je venais de publier dans *l'Encyclopédie juridique de l'Afrique* un chapitre sur les droits non étatiques auquel j'avais associé un de mes collègues sénégalais, Mamadou Wane, pour traiter du droit coutumier islamisé (Le Roy et Wane, 1982).





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

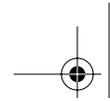
Ce chapitre, dont la typologie a été depuis plusieurs fois commentée (LE ROY, 2004), fait particulièrement suite au long rapport que j'avais présenté à Halifax (Nouvelle-Écosse), en mars 1974, au colloque annuel de l'Association canadienne des études africaines sur l'évolution de la justice en Afrique francophone³, à partir de mes deux « terrains » de l'époque, le Sénégal et le Congo.

Dans ce rapport, je développais deux arguments importants pour notre propos. Tout d'abord, il n'existe pas à l'époque précoloniale une seule « formule africaine » de justice qui tiendrait, par exemple, à la palabre. Selon le déploiement de leur appareil juridique, les sociétés ont expérimenté d'une à trois formes de prise en charge du différend reposant sur le primat du règlement à l'intérieur du groupe et fonctionnant selon le principe de subsidiarité de la base au sommet. Deuxièmement, les instances dites traditionnelles n'ont pas disparu avec l'organisation judiciaire coloniale. Elles se sont adaptées, parfois de manière souterraine, et ont accompagné les transformations des sociétés. Mais, répondant à une logique fonctionnelle et non institutionnelle, elles étaient largement ignorées par le colonisateur ou ses héritiers qui n'y voyaient, au mieux mais non sans raisons, que de la conciliation, pas de la justice (Le Roy, 2004).

C'est le second point qui va faire l'objet de nouveaux travaux durant la seconde partie de la décennie 1970. D'une part, faute de réformes ou de mise en application des réformes, l'organisation judiciaire coloniale est encore visible et observable sur le terrain, directement ou à travers ses anciens agents. D'autre part, je partage avec un juriste anthropologue américain, Francis G. Snyder, à l'époque *associate professor* à Osgoode Hall Law School, York University, le terrain sénégalais, la problématique foncière et le souci de comprendre l'impact réel de la colonisation sur le droit. Notre point de départ est le droit foncier dit « coutumier » chez les Diola-Bandial de Casamance pour F.G. Snyder, chez les Wolof septentrio-

³ Structure de l'organisation judiciaire en droit traditionnel africain et transformation institutionnelle dans un processus de développement. Ce rapport fera l'objet de deux publications dans le Bulletin de l'IFAN pour la partie « Structure de l'organisation » (LE ROY, 1974) et dans la *Revue canadienne des études africaines* (LE ROY, 1975), pour la partie contemporaine.



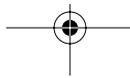


SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

naux en ce qui me concerne. Relevons enfin que si nous analysons l'un et l'autre l'impact du capitalisme sur le droit, Francis a un point de vue marxien que je ne partage pas, mais que je ne critique pas non plus : ses questionnements sont bons à penser !

Les premières élaborations théoriques eurent pour cadre un colloque organisé en Sorbonne en 1976 sur le thème « La vie du droit en Afrique ». En étudiant respectivement l'histoire de la mise en place puis de l'échec d'une milice chez les Bandial et les décisions d'affectations de terres agricoles par des conseils de communautés rurales en pays wolof, nous proposons dans nos contributions respectives, d'une part, de lire l'originalité des réponses « populaires » aux carences ou absences de l'État (Snyder, 1980) et, d'autre part, la spécificité d'une gestion foncière « locale » dans l'entre-deux de la loi sénégalaise sur le domaine national de 1964 et de la coutume islamisée (Le Roy, 1980). Nous expliquions ensuite que ces réponses d'un droit qu'on pouvait donc qualifier respectivement de « populaire » ou de « local » devaient être différenciées de ce que la littérature dénommait coutume ou droit coutumier. Ainsi, apparaissaient divers registres normatifs qui relevaient encore de l'ordre juridique organisé et sanctionné par l'État pour le droit local ou qui étaient encadrés (droit coutumier), ignorés (coutume), voire rejetés (pour le droit « populaire ») par l'ordre étatique.

Sur ces bases, on pouvait construire un tableau matriciel simple qui servit de base au chapitre XV du tome I de *l'Encyclopédie juridique de l'Afrique* sur la base de travaux réalisés entre 1978 et 1980 sur la notion de « référent précolonial » (Le Bris, Le Roy, Leimdorfer, 1982). Une des cases de ce tableau, relative au droit coutumier, allait particulièrement nous retenir par la suite. Un colloque organisé par l'Académie royale des sciences d'outre-mer en 1983 permettait de confirmer la distinction entre coutume et droit coutumier (Vanderlinden, 1984). Puis, lors du congrès de 1984 de la société Jean Bodin pour l'Histoire comparative des institutions à Bruxelles, sur la coutume (Sjhbci, 1990), nous pourrions constater que les analyses de F.G. Snyder et de moi-même convergent avec celles des anthropologues du droit réunis à cette occasion : le droit dit coutumier est bien un artefact de la production normative coloniale. Rédiger la coutume c'est la tuer, dira avec raison Jacques Vanderlinden dans ses travaux de l'époque (Vanderlinden, 1984).



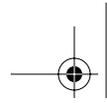


TABLEAU 1
Intervention de l'État africain dans la formation et la sanction
des systèmes juridiques non étatiques

Sanction	Formation	Rôle positif	Absence
Rôle positif		Droit local	Droit coutumier
Absence		Droit populaire	Coutume

C'est, je crois, ce tableau et les questions qui l'accompagnaient implicitement qui ont attiré l'attention d'Andrée Lajoie⁴ par l'entremise d'Alain Bissonnette⁵. C'est en relation avec lui qu'elle me fit découvrir, vers 1991, Kahnawake, réserve indienne Mohawk au cœur de l'agglomération montréalaise et, encore à l'époque, agitée par la crise d'Oka.

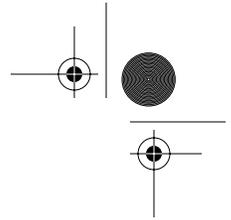
Comment qualifier le droit vécu par leurs habitants ? Comment, plus généralement, qualifier la nature complexe du rapport juridique contemporain liant les Premières Nations et l'ordre institutionnel canadien ? Peut-on sortir d'un tel rapport que je n'hésite pas à qualifier, pour l'avoir souvent observé en Afrique, d'esprit colonial ? Telles sont ces questions qui ont principalement structuré le riche commerce intellectuel que j'ai développé avec Andrée Lajoie et que j'évoquais en introduction.

On identifiera successivement les réponses obtenues selon les pratiques des Premières Nations et selon l'interprétation de la justice canadienne. On mentionnera enfin comment la recherche juridique canadienne se propose d'en sortir.

⁴ Elle le cite en note 1 dans sa contribution au *Liber amicorum* qui m'a été dédié et qu'on retrouvera par la suite (LAJOIE et al., 2006, 249)

⁵ Alain Bissonnette a joué durant 25 ans un rôle essentiel de passeur de frontières entre le droit et l'anthropologie, l'ancien et le nouveau monde, l'anglophonie et la francophonie, rendant son intervention cruciale dans le déploiement de l'anthropologie du droit au Québec. Qu'il en soit ici remercié.





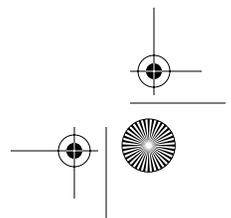
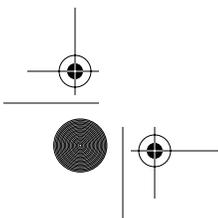
B. Le rapport colonial dans les expériences actuelles des Premières Nations

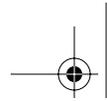
On doit ajouter immédiatement « brève esquisse d'une question infiniment plus complexe à creuser de manière urgente ».

L'objet des recherches des années 1990 n'était pas de qualifier globalement les rapports juridiques entre la communauté (ou la nation) indienne et l'ordre juridique fédéral pour l'essentiel, provincial plus accessoirement. On disposait déjà de la réponse sous la forme de la (trop) célèbre *Loi sur les Indiens* qui est la matrice de la colonisation « moderne »⁶, celle du XIX^e siècle et dont la permanence est le signe critique d'une décolonisation qui hésite entre l'impossible et l'impensable.

Par contre, si on cherchait à comprendre les dynamiques internes caractérisant un pluralisme juridique propre à des champs sociaux semi-autonomes (Moore, 1973), alors ces catégories pouvaient prêter à plusieurs cas de figure. On pouvait ainsi poser l'hypothèse d'une répartition quadri-fonctionnelle d'instances et de régulations : le conseil de bande, officiellement reconnu, intervenant dans le cadre d'un droit local alors qu'une assemblée d'anciens pouvait, elle, pérenniser la « coutume » dans ses dimensions mémorielle, animiste et affective. Par ailleurs, les événements d'Oka avaient révélé la montée en puissance de groupes de guerriers (*warriors* à Kahnawake), et on pouvait observer l'influence de tenanciers de casino, de trafiquants et autres acteurs agissant souvent à la limite ou au-delà de la légalité « canadienne » et dans un contexte qu'on peut qualifier, selon notre classification, de droit « populaire ». Enfin, certaines administrations, dont la justice, se référaient à la *Loi sur les Indiens*, aux traités et autres accords (Noreau et Lajoie, 2005, 168) en développant des interprétations d'un droit coutumier indien

⁶ Je n'ai pas encore une réponse entièrement satisfaisante pour apprécier si oui ou non, les peuples autochtones avaient été colonisés avant la fin du XVIII^e siècle. Pour le Québec, nombre d'auteurs indiquent que, sous le régime français, les Indiens n'étaient pas colonisés et que la conquête anglaise en 1763 eut pour seul effet de coloniser les Français, non les Indiens. Cette question délicate mériterait d'être éclaircie par un travail historique prolongeant celui de Michel Morin (MORIN, 1997).





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

qui n'avait rien d'autochtone, interprétations qui étaient l'expression de la soumission des conceptions juridiques des Premières Nations au droit canadien.

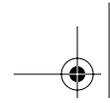
Avant d'approfondir ultérieurement cet aspect plus essentiellement colonial de la recherche dans le contexte judiciaire canadien, je voudrais, à l'aide de quelques citations de textes d'Andrée Lajoie, illustrer à la fois la complexité et l'intérêt de ce type de distinction. Un premier texte porte sur la conception des droits ancestraux que développe actuellement la petite communauté indienne Malécite, dont un des problèmes fondamentaux est l'exiguïté de sa réserve. Observons d'abord l'absence de « pluralisme juridique » interne à la communauté, à la différence de Kahnawake.

Mais cela n'exclut pas pour autant un pluralisme extra-étatique au moins émergeant, en compétition externe avec l'ordre juridique canadien, car l'existence d'un conseil des Sages, peu importe qu'il soit décisionnel ou consultatif à l'égard du conseil de Bande, déroge à la *Loi sur les Indiens* et crée une structure parallèle dans un geste qui pose la communauté en compétition avec le législateur fédéral (Lajoie et al., 2006, 264-65).

Dans l'interprétation d'Andrée Lajoie, il s'agit là non de l'émergence d'une nouvelle « coutume », comme nous l'avions supposé, mais de la mise en œuvre d'un droit « populaire » comme mode « d'affirmation des droits politiques », mais aussi de droits culturels et économiques, « matérialisés par la création d'entreprises qui sont la propriété collective de la Nation Malécite » (Lajoie et al., 2006, 265). Cependant, pour ce qui concerne les revendications territoriales, particulièrement l'extension de la réserve, la décision dépend de l'ordre juridique canadien. « [...] [L]e prix à payer pour utiliser cette voie qui est celle du droit "local", c'est la reconnaissance du maintien du lien avec le colonisateur ». Les auteurs tirent enfin un bilan de cette évolution :

[...] les Malécites arrivent au terme du trajet qu'ils ont entrepris entre le droit « local » dont ils se sont presque entièrement dissociés et le droit « populaire » dont ils ont plus qu'amorcé le développement. [...] Ce n'est pas tant d'un droit hybride, amalgame confus de droit « local » et « populaire » dont il s'agit, mais d'aires de droit « local », qui voisinent avec d'autres aires de





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

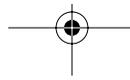
droit « populaire », dans un instantané du champ juridique global malécite non pas fixé mais saisi dans une phase transitoire de son évolution, progressive ou régressive, dans un avenir imprédictible. (Lajoie et al., 265-266).

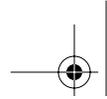
Au début des années 1990, Andrée Lajoie avait mis en évidence à Kahnawake l'existence de « trois ordres juridiques traditionnels (*longhouses*) se partageant l'adhésion de la population » (Lajoie et al., 2006) selon des principes qui ont ainsi évolué et qu'elle avait ainsi présentés dans un texte antérieur :

[...] sur le plan formel, on se trouve devant de multiples sources de normativité, étatiques et non étatiques, qui forment un pluralisme très complexe. Mais ce pluralisme est évolutif et, pour le qualifier, il faut l'examiner en deux temps successifs. On peut en effet distinguer deux étapes dans l'histoire récente de Kahnawake en ce qui concerne le pluralisme. La première va de la fin des années 1970, au moment où le *Nation Office*, puis les deux autres *longhouses* surgissent sur la scène normative, jusqu'au milieu des années 1990. La seconde débute en 1994, alors que les effets de la crise d'Oka, survenue quatre ans plus tôt, commencent à se faire sentir. Le pluralisme juridique réel diminue d'intensité, notamment à travers le transfert de légitimité et d'effectivité normative entre les différents ordres juridiques en cause, tout en maintenant intactes les apparences formelles d'un pluralisme complexe, à la fois intra- et extra-étatique au fil de la période » (Lajoie, Quillinan, Macdonald et Rocher, p. 18-19).

Ce texte précise plus loin à propos de cette seconde époque que :

[...] la scène normative – dès lors polarisée – se diffuse de nouveau, le profil de l'ordre juridique traditionnel dominant s'aplatit jusqu'à disparaître temporairement, l'ordre étatique se reconsolide, et c'est le droit « local » qui triomphe au détriment du droit « populaire ». Définitivement ? Ou bien sommes-nous devant l'un de ces nombreux allers-retours entre rapports de force, dont notre recherche, malgré les années que nous lui avons consacrées, n'aurait saisi qu'un épisode, plutôt court, après tout, si on l'inscrit sur la durée mowak ? On ne nous prendra pas en flagrant délit de prédiction déterministe. (*Idem*, p. 20).





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

Ces observations mettent en évidence les contradictions et ambiguïtés inhérentes aux conditions dans lesquelles les communautés ou nations indiennes sont amenées à se situer à l'égard de l'ordre juridique canadien en le contestant mais sans pouvoir rompre, au mieux semi-autonomes et dans l'impossibilité d'aller au bout de la revendication à l'autonomie.

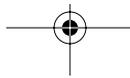
Pour tenter de rendre compte de ce contexte contemporain, on propose un second tableau qui présente des informations nouvelles et des adaptations.

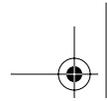
TABLEAU 2 Intervention de l'État canadien dans l'ordonnancement juridique des Premières Nations			
Référentiel ordonnancement	Référentiel normatif	Référentiel décisionnel	Référentiel procédural
Ordre juridique étatique	Droit fédéral et provincial	Droit local (conseil de bande)	Droit d'agir (devant tribunaux)
Ordre juridique autochtone	« Coutume »	Droit populaire	Droit de la pratique

Légende

Les notions de coutume, droit local et droit populaire, sont utilisées aux sens précités. *Les Cahiers d'anthropologie du droit 2006* proposent des définitions complémentaires des deux autres notions :

- Le droit d'agir est défini par Alain Roche gude comme « l'élaboration d'un dispositif légal permettant de transformer des actions pratiques en actes juridiques valables. Ceci implique une très forte composante procédurale ».
- Le droit de la pratique est, inversement, l'ensemble des procédés utilisés pour mettre le droit en action, en tirer toutes les conséquences en mobilisant des solutions pragmatiques et une fonction de courtage auprès d'acteurs-relais. Ceci suppose souvent un fort bricolage institutionnel. (CAD 2006).





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

Comme on le constate, la prévalence de l'ordre juridique étatique est incontournable puisque, en l'absence d'une approche bi ou pluriculturelle, c'est sa conception du droit qui fait référence

La décolonisation est ici impossible dans le contexte ainsi caractérisé.

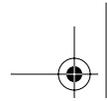
**C. *Ambiguïté des instances judiciaires :
une décolonisation en fait impensable***

J'exploite ici les résultats d'une recherche sur le « sens que les Mohawks, les Québécois et les Canadiens donnent à l'expression constitutionnalisée "droits ancestraux", où le discours judiciaire constitue [...] l'un des objets d'analyse » (Lajoie, 1998, 89), présentés à Montréal en 1995 lors du colloque *Théories et émergence du droit*. L'auteure s'y préoccupe de la manière selon laquelle les minorités occupent l'espace public pour ensuite traduire leurs attentes devant un forum judiciaire (voir aussi Lajoie, 2002) Notre collègue constate en particulier que :

s'il y a des minorités qui savent construire des rapports de force, il y a aussi des majorités dont les intérêts et les valeurs sont moins négligés qu'il n'y paraît dans des décisions qui, au premier abord, semblent – par des artifices dont on constate alors le caractère rhétorique – favoriser la minorité. (*Ibidem*).

Si j'en ai bien interprété les conséquences, de telles analyses conduiraient à affirmer que, par des artifices de discours « rhétoriques », la justice a pu détourner le sens de formulations constitutionnelles pour conforter un ordre juridique, économique et politique majoritaire, limitant ainsi de manière spécifique la portée de la réforme constitutionnelle. Dans un tel contexte, il est inconcevable de décoloniser le droit car la relation d'intimité entre le droit et la colonisation est telle que chercher à sortir de l'une c'est aboutir à sortir de l'autre, cet autre qui est non seulement « le » droit mais aussi « la » civilisation telle que la conçoivent les élites du pays depuis au moins deux siècles.





Dès lors, est-il impossible ou impensable de sortir de la situation coloniale, de décoloniser le droit ? Retenons la conclusion de l'ouvrage d'Andrée Lajoie intitulé *Quand les minorités font la loi* :

Nos résultats indiquent que toute structure de gouvernance assimilatrice des minorités sociales qui tendrait, hors des avenues d'un pluralisme juridique intra-étatique, au moins modéré, à nier leurs revendications identitaires conduiraient à plus ou moins long terme, au blocage social. De même, toute notre expérience du milieu autochtone mène à croire que toute architecture de gouvernance qui ne serait pas construite sur la prémisse du pluralisme extra-étatique résultant de l'occupation antérieure de nations qui n'ont cédé ni leur territoire ni leur autodétermination politique en faveur du colonisateur ne serait pas durable.

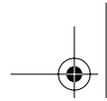
Beaux principes, certes, qui restent cependant à être opérationnalisés. (Lajoie, 2002, 204).

**D. Le programme « Peuples autochtones et gouvernance »,
une démarche volontariste et éthique pour décoloniser
les décideurs « de tous bords »**

Une contribution de Pierre Noreau et Andrée Lajoie (Noreau et Lajoie, 2005) évoque sous plusieurs angles l'existence d'un colonialisme interne et, pour s'en évader, les conditions d'un nouveau programme de recherche, *Peuples autochtones et gouvernance*, en cours de réalisation. Ce n'est pas le lieu d'illustrer les riches virtualités de cette démarche. Je mentionnerai seulement son objectif stratégique qui est de provoquer tant la prise de conscience d'une situation coloniale qui n'est plus acceptable au regard des principes constitutionnels canadiens, que de restituer à chaque décideur ses responsabilités juridiques et politiques. Le principe de base est donc le respect d'une contrainte substantielle : ne pas continuer à se substituer de manière paternaliste aux Autochtones et sortir d'un « colonialisme de bonne foi » (en citant Albert Memmi). Ces auteurs concluent ainsi :

Les conditions même d'une plus grande autonomie gouvernementale exigent que les conclusions de la recherche empruntent une forme analytique et offrent une diversité d'options





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

entre lesquelles les Autochtones devront eux-mêmes faire leur choix. (Noreau et Lajoie, 2005, 177).

Les conditions scientifiques réunies associant universités anglophones et francophones, chercheurs de toutes les disciplines concernées, experts et représentants des Premières Nations illustrent un mouvement d'élargissement des problématiques à l'échelle de la Fédération canadienne. Mais peut-être faudra-t-il, par la suite, encore amplifier ce processus pour inscrire la recherche de solutions dans le mouvement des mondialisations.

II. LES MONDIALISATIONS COMME DÉCOLONISATION « PAR LE HAUT » ?

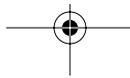
La voie de la décolonisation « par le bas », c'est-à-dire à l'échelle de la gestion des réserves et de leurs problèmes quotidiens, étant saturée de difficultés et de contraintes formelles ou institutionnelles, l'hypothèse d'une décolonisation « par le haut » doit être examinée. Cette voie n'est pas neuve puisque tant le droit international que le système des Nations Unies se sont largement saisis, à l'échelle mondiale, de la question autochtone, avec des résultats mitigés.

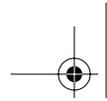
Le problème principal auquel on se heurte ici est que le droit dit « international » est en fait « interétatique ». Ce ne sont pas des Nations qui sont sujets de droit mais seuls des États qui filtrent les revendications « nationales » selon les conceptions présidant à leur idée de la souveraineté.

Précisons ce point qui nous paraît être un préliminaire à une réflexion sur l'apport des processus de mondialisation à la décolonisation du droit.

A. Toute décolonisation se heurte aux intérêts des États

Bien qu'indépendants, les nouveaux États issus des empires français, britannique, portuguais, mais aussi espagnol ou russe, voire même américain ne sont pas sortis du modèle colonial. L'accession à la souveraineté internationale n'a pas empêché que ces États sont restés enfermés dans ce qu'il est convenu d'appeler ici des situations de post-colonies (Mbembe, 1987). L'indépendance juridique





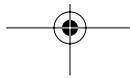
reste formelle en raison du poids de l'héritage colonial, en fait de la permanence de « l'esprit colonial », de son intériorisation par les élites des nouveaux États et de leur idéologie qui leur interdit de penser la pluralité et la complexité des situations.

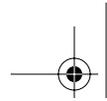
Or, l'héritage colonial, même s'il a été accepté « sous réserve d'inventaire »⁷ et au titre de la succession d'État, suppose une « occidentalisation du monde » et, par là même, une acceptation du fait que le droit de l'ancien colonisateur devienne « le Droit ». La majuscule ici s'impose puisque, comme le Dieu judéo-chrétien, il constitue la référence unique et absolue dont les juristes sont, au choix, les gardiens, les hérauts ou les thuriféraires. Le passage d'un « *folk system* » juridique propre à chaque colonisateur à une conception unitaire d'un Droit tenu pour « le » Droit s'est effectué à partir de 1945 dans le contexte d'un rapport de forces militaires, économiques ou symboliques tenant d'abord aux effets de la guerre froide puis à la « globalisation » des lois du marché et du capitalisme – voir **infra** –. Car si chaque système juridique européen est le produit d'une évolution pluricentenaire, la transition vers un ordre juridique mondial en voie de constitution s'est concrétisée seulement ces dernières années. On en voit l'amorce, par exemple, dans le droit commun européen et ses équivalents nord-américains avec l'ALENA ou dans les textes instaurant les tribunaux pénaux internationaux par un métissage des traditions de *common law* et « romano-germaniques », avec une large prédominance de la première.

La reproduction du lien colonial à travers le processus de globalisation de la conception occidentale du Droit nous oblige à considérer que l'évolution de la politique juridique que nous tenons pour naturelle ou nécessaire au nom du progrès, de la raison et du développement est le produit d'un rapport de forces. Elle est, en particulier, l'expression d'une vision du monde s'inscrivant dans l'héritage judéo-chrétien⁸, donc d'un mode imposé – même si les

⁷ Ce qui apparaît rétrospectivement comme une clause de style ou une coquetterie rhétorique.

⁸ Sur la différence entre les divers modes de régulation sur une base imposée, négociée, acceptée ou contestée, voir LE ROY, 1999.

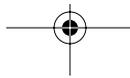
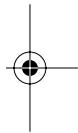


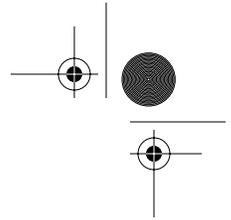
*SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE*

procédures formelles d'adhésion à ce modèle juridique ont été respectées – dans lequel il y a des gagnants (nous) et des perdants (eux). Dans ce contexte, il est légitime que les pays du Sud, ou les Autochtones des pays dits développés, au moins certains d'entre eux, se sentent orphelins de leur tradition « juridique » et commencent à revendiquer une approche nouvelle du droit, tant international que national, faisant une part originale à leurs conceptions propres et autorisant à les sortir du statut, implicite mais hélas bien évident, de « post-colonies ».

**B. Relecture des processus de mondialisation,
comme décolonisations « par le haut »**

Ce qu'il est intéressant à noter, dès maintenant, c'est que la mondialisation est généralement invoquée à la manière de l'universalisme posé comme principe fondateur des droits de l'homme. Mondialisation et universalisme sont à la fois postulés comme une constituante irréductible de l'humanité, donc comme un acquis et comme un requis pour tous ceux qui en ignorent encore les bienfaits. Universalité et Mondialisation « sont » et « doivent être ». Paradoxalement, la mondialisation, universelle conceptuellement, n'est pas perçue comme mondiale dans la pratique. Il y a là une contradiction à approfondir (Policar, 2003, pour les droits de l'homme), mais qu'on peut éclairer dès maintenant. Le suffixe « isation » de mondialisation, avec son équivalent en anglais et en castillan, n'exprime pas une situation acquise, un état, car on parlerait alors en français de « mondialité ». Il connote un mouvement, un processus, conduit par un objectif que l'on connaît ou qu'on prétend connaître et qui est celui, déjà énoncé, de la généralisation de l'économie de marché et de ses principes de gouvernance économique et politique. Notons seulement que cette analyse se situe sur le moyen terme et que les évolutions très récentes ne la confirment pas, mais ne l'infirmement pas non plus. Nous sommes devant une situation ouverte. Ouverte par quoi et vers quoi ? Ma réponse, optimiste ai-je dit, est de dire qu'elle est ouverte vers la reconnaissance du pluralisme juridique et institutionnel.



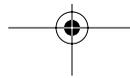


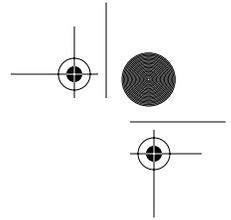
1. Le pluralisme des mondialisations

On a retenu ici quatre questions qui relèvent le plus souvent de préjugés, au sens étymologique de ce qui a fait l'objet d'un jugement, avant de disposer des informations suffisantes pour en évaluer la pertinence. Ces questions sont les suivantes. Premièrement, la mondialisation serait un phénomène caractéristique de notre époque et lui donnant ainsi une part de son originalité. Deuxièmement, la mondialisation serait synonyme de domination et d'exploitation, les responsables étant le capitalisme ou « l'américanisation » des sociétés, par exemple. Troisièmement, la mondialisation concernerait des phénomènes s'inscrivant dans des sphères de décision et des logiques d'acteurs à l'échelle internationale, supra-étatique, échappant à tout contrôle et donc éloignés de notre quotidien. Quatrièmement, la mondialisation serait un processus globalisant, homogène, uniformisant, une sorte de brouillard recouvrant la planète et menaçant nos identités, nos cultures et finalement les principes d'organisation sociale auxquels nous sommes les plus attachés. Et ce processus serait d'autant plus violent qu'il se réalise au nom d'une foi, d'une idéologie économique, d'une doctrine politique.

Face à ces affirmations, nous allons développer les explications suivantes.

- La mondialisation est un phénomène récurrent qui nous fait remonter aux origines de l'humanité.
- La mondialisation peut être imposée mais elle peut aussi être choisie et alors être associée à des bénéfices que les individus et les sociétés vont trouver en changeant d'échelle des problèmes, donc de logique de décision. Pour rendre compte de cette tension, on proposera de mieux distinguer entre globalisation et mondialisation.
- La mondialisation n'est pas le seul fait des relations internationales, mais s'inscrit dans une dialectique local/mondial : il faut des racines à tout processus.
- La mondialisation n'est pas un phénomène unique et homogène. On peut distinguer de multiples mondialisations contem-





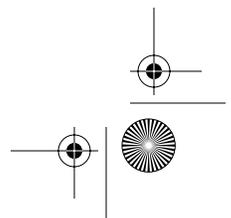
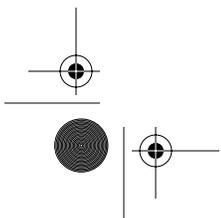
SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

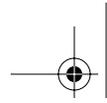
poraines et, on l'a suggéré, il y a eu nombre de précédents dans l'histoire des Empires et des religions.

a) *La mondialisation est un processus aussi vieux que l'humanité*

Premièrement, ce sont les voyages, les déplacements plus ou moins volontaires et les migrations qui sont à l'origine des phénomènes de mondialisation. Cette relation entre migration et mondialisation est également soulignée par l'anthropologue indo-américain Arjun Appadurai (2005) pour l'époque contemporaine. C'est la mise en communication et les échanges qu'ils autorisent qui procurent à chacun l'expérience d'une extension des relations au-delà du cercle proche de ses conditions de vie, donc qui permet d'imaginer l'existence d'un monde englobant autre et de vivre ainsi une mondialisation à une échelle qui, même réduite, signifie l'inscription dans un référent plus vaste dont les signifiants bousculent ou dépassent ceux du quotidien. Le Chrétien des premiers siècles de notre ère vit au sein de l'empire romain une double mondialisation, celle de son inscription politique dans un ensemble englobant le bassin méditerranéen et dont les limites semblent être les bornes du monde, et celle d'une foi se pratiquant dans une *ecclesia* (assemblée), qui se dira en grec *catholicè*, universelle. Dans ce cadre, la distinction entre le *civis* et *l'homo*, le citoyen et celui privé de droits, caractéristique de la société politique, est supposée dépassée par le partage d'une foi et d'une identité (*persona*) communes et une fraternité face à la répression. Ce que révèlent les épîtres de Paul de Tarse aux communautés éparpillées aux quatre coins de l'empire romain, c'est bien la manière d'emboîter les trois identités qui résultent de l'inscription du pérégrin dans sa cité d'origine et du rapport « mondial » au *César* romain et au *Christos* judéo-chrétien. On peut faire des développements analogues pour le musulman égyptien ou le paysan libanais dans l'empire ottoman de communautés « ethniques » en Asie du Sud-est (Évrard, 2002), etc.

On n'a pas nécessairement besoin que le processus de partage de conditions d'existence porte sur l'ensemble du globe pour vivre un phénomène du type de la mondialisation. Il suffit de percevoir que le monde dans lequel on vit s'inscrit dans un monde plus vaste





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

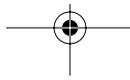
dont les limites internes et les configurations peuvent ne pas être nécessairement connues, mais dans lequel on peut se déplacer. C'est ce qu'autorise la « nouvelle géographie » en se mondialisant du XVI^e au XVIII^e siècles et qui conduit l'explorateur de l'Afrique au XIX^e siècle à faire disparaître les dernières taches blanches de la carte du continent, en raison d'une représentation géométrique et d'un positionnement cartographique des côtes et des fleuves qui servent de repères dans les voyages de découverte, et de support pour les colonisations.

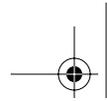
D'où une seconde observation : l'idée de mondialisation dépend non seulement de la position de la fenêtre d'où on la considère, mais de ce qu'on recherche (les quatre « C ») dans le paysage qui s'offre à nous : Conquérir ? Commercer ? Convertir ? Connaître ?⁹. La mondialisation ne s'entend que liée à un ou plusieurs objectifs qui justifient la mobilisation des connaissances et des compétences pour constituer le maillage de relations et de connections qui reliera ici et là-bas et sera l'armature de ce type de mondialisation. Déjà, dans ce domaine, des conséquences peuvent en être directement tirées quant aux modalités d'une décolonisation à l'échelle locale.

b) La mondialisation peut être imposée mais aussi proposée ou recherchée

Pour rendre compte de l'extension de l'expérience dans un espace dépassant les frontières du quotidien ou de l'inscription de nos pratiques dans des réseaux qui, par définition, transcendent les limites particulières d'un groupe (famille, village, entreprise, État)

⁹ On peut se demander si les déplacements forcés de populations correspondent pour ceux qui en sont victimes à une mondialisation. Des entretiens avec des réfugiés africains émerge l'idée que tant qu'ils vivent dans l'espoir du retour « chez eux », ils se sentent « hors de leur monde », mais pas dans un autre monde car ils se refusent à entrevoir cette situation comme un référent stable et normalisé, donc comme une mondialisation. Pour cela, il faut « faire son deuil » d'un retour « au pays natal ». Une recherche doctorale en cours à l'Université Paris 1 approfondit ce constat dans le contexte du Kirghizstan.

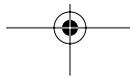
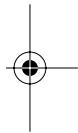


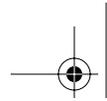


SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

et projettent les centres de décision au-delà de nos sphères usuelles, nous disposons au moins de deux mots : mondialisation et globalisation. Le second terme apparaît plus fréquemment dans la littérature de langue anglaise et, le plus souvent, les deux termes sont tenus pour équivalents. Certains auteurs expliquent que le terme mondialisation est une transposition dans le monde latin d'une notion, *globalization*, d'origine à la fois économique et anglo-saxonne. Ces explications ne sauraient être généralisées, mais ne doivent pas non plus faire perdre de vue la richesse possible des distinctions entre les divers processus recherchés ou rejetés. Comme il n'existe aucun « arbitre des élégances sémantiques » susceptible d'imposer un sens particulier, le chercheur doit recourir à l'axiomatisation, donc poser d'une manière discrétionnaire que la mondialisation et la globalisation renvoient à deux processus analogues, mais de sens contraire. L'un obéit au principe de l'induction, celui du passage du singulier au général prenant en considération l'extension progressive des propriétés observées en un lieu (au sens géographique ou logique) dans d'autres lieux et selon des équivalences qui permettent, indépendamment des distances et des conditions qui peuvent être maîtrisées, de retrouver une unité processuelle. On appelle par convention ce processus la mondialisation. La globalisation est un processus parallèle mais contraire qui, posant la généralité d'un phénomène, examine son application à une situation singulière ou identifie les conditions qui la déterminent. Si la démarche est de type déductif, la logique n'est pas nécessairement convoquée lors de l'examen de la diffusion locale d'un phénomène dont la nécessité est posée *a priori*, ce qui associe plus facilement la globalisation à un processus imposé de l'extérieur, violent, déshumanisant, etc.

Ce double jeu de l'observation des modes de généralisation dans la mondialisation, d'une part, et des modalités de concrétisation d'une généralité existante dans la globalisation, de l'autre, pourrait mettre en évidence des points d'équilibre propres à chacun des deux processus, voire des zones de recoupement qui, les uns et les autres, pourraient être plus ou moins proches dans les domaines de l'économie ; éloignés dans celui de la culture. Sans opposer une globalisation qui opprime et une mondialisation qui libère, celle-ci apparaît comme porteuse d'une capacité d'investissements tant





symboliques que matériels, donc d'un enrichissement (comme l'uranium en plutonium) du patrimoine culturel, donc juridique. Les migrants à la recherche de meilleures conditions de vie s'inscrivant dans des réseaux plus ou moins illégaux d'installation dans les pays développés, sont partie prenante de ce type de mondialisation qui autorise le maintien d'une relation continue et quasi pendulaire avec la communauté d'origine.

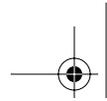
c) Pas de mondialisation sans localisation

Une autre opposition est caractéristique de la littérature, plus journalistique que scientifique d'ailleurs, et qui perçoit la mondialisation comme un processus abstrait et lointain, une sorte de nébuleuse auquel on oppose les savoirs des terroirs, les autochtonies ou les ethnicités, les relations humaines de proximité et une société civile active, soucieuse du bien commun. Ces clichés, comme toute caricature, ne sont pas faux, mais ont au moins trois inconvénients.

D'une part, ils reproduisent un principe de présentation sous la forme d'une dichotomie qui, en séparant en deux ensembles (du type « eux » mondial et « nous » d'ici), oppose donc coupe ce qui est en relation.

D'autre part, ce procédé d'exposition, typique de la pensée moderne, tend à devenir obsolète avec ce qu'on a appelé la « sortie de modernité » (Le Roy, 1998, 1999) que nous vivons. Les modes explicatifs doivent, pour rendre compte de la redécouverte de la complexité de toute société, en respecter le caractère pluriel et, dans les pensées mythiques, le pluriel commence à partir de trois éléments. Ceci nous conduit soit à penser le local de manière large en distinguant en son sein au moins deux strates liées à la proximité et à l'éloignement (critères toujours relatifs du local proche et du local éloigné), soit à tenir compte d'un registre tiers, celui de l'État-nation, réintroduisant ainsi ce dernier lieu comme la troisième dimension, le plus souvent incontournable actuellement, du jeu social. C'est la solution que nous avons adoptée dans le modèle anthropologique du *Jeu des lois* (Le Roy, 1999, *infra*) en distinguant les échelles locale, nationale et internationale.



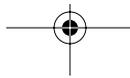
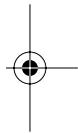
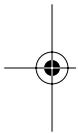


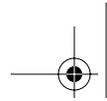
SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

Enfin, c'est faire fi des pratiques des acteurs et supposer que les idées ont une vie propre ou que les phénomènes liés aux échanges à longue distance sont déterminés par des principes de structure, coordonnés par un « *big brother* », l'ordinateur central décrit par George Orwell dans son ouvrage *1984* et manipulés par quelque docteur Folamour. On pourrait multiplier les exemples qui, dans les sphères politiques, économiques ou culturelles, illustrent la relation étroite entre les comportements les plus intimes et leurs incidences les plus mondiales. Au-delà de leur caractère événementiel, et avec l'interférence des médias, ces comportements ont pour point commun de provoquer des enchaînements de situations qui font qu'un fait singulier, local, peut prendre une dimension internationale, voire mondiale.

Sur la base de cette constatation, nous croyons pouvoir élargir cette relation en une bijection et nous postulons que la mondialisation ne saurait exister sans un ancrage local de même que tout événement local a vocation à avoir, par les nouveaux systèmes de communication, un prolongement, un écho, une incidence à l'échelle mondiale. Sans doute faut-il, pour en apprécier la pertinence, accepter d'appréhender le « local » non seulement selon un référent territorial, le partage d'un espace ou d'un terroir, mais par tout savoir, savoir-faire ou savoir-penser qui privilégie une relation de proximité, un contrôle personnalisé des systèmes de décision, une mémoire ou une histoire communes périodiquement commémorées.

Retenons ainsi que la mondialisation n'existant que par les acteurs qui la font et par ceux qui y croient, les conditions de vie et de reproduction de ces acteurs les situent nécessairement à la fois dans la sphère mondiale qui les identifie et dans une sphère domestique, dans une vie d'immeuble, de quartier, de village, de bureau qui prend en charge le quotidien, entre *éros* et *thanatos*, l'amour et la mort. Sauf à supposer une schizophrénie généralisée, les acteurs de la mondialisation sont tantôt nos semblables, tantôt nous-mêmes dans certains de nos emplois ou fonctions, donc ces acteurs aménagent leurs conduites en faisant combiner, au mieux, leurs appartenances mondiales et locales. Cette conclusion, essentielle pour appréhender un processus de décolonisation juridique, va être traitée dans le dernier point.





d) Pluralité des mondes et des mondialisations

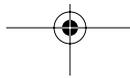
Des chercheurs en sciences sociales, en France et aux États-Unis pour ce que j'en sais, proposent un dernier postulat qui tient à notre inscription dans une pluralité de cadres référentiels, de « mondes », que les sociologues français Luc Boltanski et Laurent Thevenot dénomment des « cités » ou que l'anthropologue indo-américain Arjun Appadurai appelle des « paysages ».

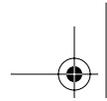
La démarche des sociologues consiste :

à considérer que les êtres humains, à la différence des objets, peuvent se réaliser dans différents mondes. Il s'agit, disent-ils, d'étudier la possibilité d'arriver à des accords justifiables sous la contrainte d'une pluralité d'accords disponibles [...]. 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 capables de s'y ajuster (Boltanski et Thévenot, 1991, 266).

Ces auteurs proposent ainsi de distinguer entre cinq « mondes », dits aussi « cités », parce que liés à des types de constructions politiques. Citons, de manière nécessairement elliptique, « la cité inspirée » des penseurs et des artistes, fondée sur « un principe de créativité », « la cité domestique » qui « renvoie à l'art des relations familiales, à la tradition et au respect des règles », « la cité d'opinion » qui « vise à la reconnaissance sociale ». La quatrième cité est « civique » et l'action y est justifiée par « la recherche de l'intérêt général ». Enfin, la cinquième cité est « industrielle », dominée par « l'impératif de l'efficacité et de la productivité ». À ces cinq cités, Philippe BERNOUX a proposé d'en ajouter une sixième, la « cité marchande » qui « justifie son action par le donnant-donnant de l'échange commercial » (Bernoux, 1996, 48) .

Ces distinctions n'ont sans doute pas la généralité que les auteurs semblent leur prêter et aucune typologie ne saurait épuiser la réalité dès lors qu'elle s'efforce d'enfermer dans des catégories figées



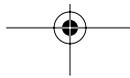


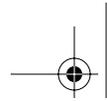
SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

ce qui relève de la dynamique collective. Mais, constater que chaque être humain voit sa vie partagée, mobilisée, parfois envahie par des facteurs et des acteurs qui relèvent dans le langage courant du travail, de la famille, de la politique ou du syndicalisme, de l'action associative ou citoyenne ou, dans les sociétés africaines où je travaille, de la sorcellerie ou de la parenté, n'est pas exprimer une banalité. Cela relève d'une opération de déconstruction d'un principe structurel unitaire où la vie de chacun est ordonnée par un effet d'englobement dans une catégorie unique « la vie de X ou de Y » et obéit à un effet de réduction des divergences, de l'affirmation d'une cohérence, voire même d'une rationalité. À cette prétention unitarisme, on préférera une lecture plurale selon un principe de complémentarité des différences.

Arjun Appadurai (2005 [1996]) privilégiant dans ses analyses le rôle de l'imagination, cherche à décrire, à partir de la notion de « mondes imaginés » de Benedict Anderson (Anderson, 1996), ce qu'il appelle des « paysages » (*landscapes*). Sa démarche a pour objet de restituer « les multiples mondes constitués par les imaginaires historiquement situés de personnes ou de groupes dispersés sur toute la planète » (Appadurai, 2005 [1996]), p.71). Il les considère aussi comme « des dimensions des flux culturels globaux ». Il distingue ainsi :

Les idéoscapes. Le suffixe *scape*, tiré de *landscape*, permet de mettre en lumière les formes fluides, irrégulières, de ces paysages sociaux, formes qui caractérisent le capital international aussi profondément que les styles d'habillement internationaux. Ces termes portant le suffixe *scape* indiquent aussi qu'il n'est pas question ici de relations objectivement données qui auraient le même aspect, quel que soit l'angle par où on les aborde, mais qu'il s'agit plutôt de constructions profondément mises en perspective, infléchies par la situation historique, linguistique et politique de différents types d'acteurs : États-nations, multinationales, communautés diasporiques [...]. En fait, l'acteur individuel est le dernier lieu de cet ensemble de paysages mis en perspective, car ces derniers sont finalement parcourus par des agents qui connaissent et constituent à la fois des formations plus larges, à partir notamment de leur propre sentiment de ce qu'offrent ces paysages (*op. cit.*).





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

Il précise également :

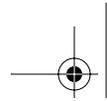
Il ne s'agit pas de dire qu'il n'existe pas de communautés, de réseaux de parenté, d'amitiés, de travail et de loisir relativement stables, ni de naissance, de résidence et d'autres formes d'affiliation ; mais que la chaîne de ces stabilités est partout transpercée par la trame du mouvement humain, à mesure que davantage de personnes et de groupes affrontent les réalités du déplacement par la contrainte ou le fantasme du désir de déplacement. (*op. cit.*, p.71-72)

À la suite de cette double constatation d'une pluralité des mondes, proposons un commentaire puis une ouverture.

Un vocabulaire emprunté à la physique semble ici s'imposer : flux, forces, champs magnétiques, polarités. Nous sommes devant des dynamiques immatérielles, issues de l'imaginaire, inscrites dans l'espace et produisant des représentations qui peuvent se cristalliser dans les « espaces de représentation » (Crousse, Le Bris, Le Roy, 1986). Ces espaces sont plutôt mentaux que physiques et peuvent être appelés *Wall Street* quand on évoque la finance internationale, *Hollywood* pour le cinéma, *Harry Potter* pour la mondialisation de la littérature, le *Web* pour la communication ou *Rolland Garros* pour le sport en oubliant que ce dernier fut un pionnier de l'aviation avant de donner son nom à une des arènes du tennis mondial.

Pour traduire cette idée de mondes imaginés selon des espaces mentaux construits individuellement ou collectivement autour d'objets symboliques, au sens du *sumbolos* grec, ce sceau qu'on partage et permet à l'un de reconnaître l'envoyé de l'autre, je propose la notion d'*ethoscape*. Cette notion ne diffère, on le constate, du concept d'*ethnoscape* d'Adun Appadurai que par un « n », un « v » en grec, mais cette différence me paraît importante à travers son signifiant. *Ethnos* désigne en grec une classe d'êtres humains selon un principe commun d'origine ou d'identité, alors que *ethos* c'est ce qu'on partage en termes d'habitudes, de représentations du quotidien, ce qu'on a coutume de faire et, plus largement, les usages. Le néologisme *ethoscape* me paraît à la fois maintenir, par le suffixe, cette référence essentielle aux espaces de représentations que conforte l'approche de l'anthropologue indo-américain,





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

mais aussi ordonner la démarche selon l'incidence des dispositifs d'objets et de comportements auxquels se réfèrent nos deux sociologues. En outre, cette proposition non seulement rend complémentaires deux lectures s'enracinant dans des traditions intellectuelles qui peuvent s'ignorer, mais également peut s'ouvrir à la théorie des habitus de Pierre Bourdieu ainsi qu'à celle des fondements de la juridicité à partir de l'image du tripode juridique dont les habitus sont un des trois pieds (Le Roy, 1999).

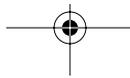
Pour illustrer ces propositions, on devrait développer des exemples plutôt qu'une typologie.

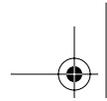
2. Quels sont ces faits de structure et les analyses à approfondir ?

La lecture, proposée par A. Appadurai et privilégiant la notion de *landscape/paysage*, repose sur son analyse des diasporas et sur la perception, par un migrant intégré, du fonctionnement du « pot à mélange » (*melting pot*) américain. Relevons ici que les catégories d'ethnoscapes, de médiascapes, de technoscapes, de financescapes et d'idéoscapes (Appadurai, 2005, 1996, 70) reposent sur des faits d'expérience et ont plus un pouvoir évocateur ou descriptif qu'un effet explicatif. Mais ils nous rapprochent de situations vécues par les membres des Premières Nations du Canada hors de la réserve et donc dans une situation d'insertion difficile dans la société canadienne. Les médias, la finance, la technique et les systèmes d'idées ou d'idéologies sont effectivement partie prenante du sentiment puis de la réalité de la mondialisation, mais il nous faudrait maintenant être plus précis. Il faudrait suivre les acteurs dans leurs allers-retours entre la réserve et la ville, les réseaux et les pratiques qui les relient, leurs expériences d'insertion, les échecs et les réussites pour identifier précisément les ethoscapes porteurs de ce nouveau pluralisme en tant que champs sociaux semi-autonomes.

CONCLUSION

Je me suis efforcé au long de ce texte d'illustrer comment il est possible d'éclairer, face à l'enjeu d'une décolonisation interne, les blocages que l'on peut observer dans une société aussi complexe





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

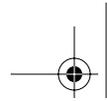
que le Canada plurinationnel quand il convient de conjuguer des principes radicalement opposés tels que l'égalité devant la loi et la discrimination positive, le droit à l'autonomie interne et au respect des droits ancestraux et l'unité canadienne.

Je me suis aussi efforcé de montrer que ce qui était bloqué à l'échelle du monde restreint de la réserve pouvait être abordé de manière beaucoup plus créative en posant la problématique de la décolonisation « par le haut », parce qu'il permet de mettre en œuvre un multijurisme comme une forme de pluralisme « radical ». En passant de la première à la seconde partie, nous avons en effet changé de référence et d'un pluralisme « doux », qui est celui qu'utilise Andrée Lajoie, nous avons basculé dans le « pluralisme radical », qui est celui de Roderick MacDonald (Macdonald, 1998). L'avantage de cette dernière théorie est qu'en mettant l'accent sur les choix de l'individu plutôt que sur la reconnaissance d'ordres juridiques internes à celui de l'État, elle autorise des formes de négociations des appartenances individuelles à des collectifs selon une multiplicité de réseaux, de valeurs ou d'opportunités qui rendent obsolètes les anciens interdits, contraintes et sanctions de l'État. Au risque d'y perdre « le » droit, ai-je indiqué ci-dessus. Mais aussi au risque d'y perdre son identité collective antérieure, « traditionnelle ». Que vaut la conquête du monde si on vient à y perdre son âme ? Cette vieille question redevient d'actualité.

Cette « auto-décolonisation » a maintenant des productions normatives originales qu'on dénomme, selon les catégories anthropologiques, droit d'agir, droit de la pratique, droit des repères, par exemple, et qui interagissent avec le droit populaire, ou le droit local pour élargir la liste des ressources et des outils dont dispose l'individu pour maintenant régler sa vie juridique selon le principe des « aires » d'exercice de ses compétences en société qu'a décrit Andrée Lajoie dans la première partie. Après les ouvertures réalisées par mon étude sur les rapports des Africains à l'Institution judiciaire (Le Roy, 2004), les *Cahiers d'anthropologie du droit 2006* en présentent un premier état des lieux (CAD, 2006).

Je voudrais enfin clore cet article en citant deux de mes collègues politistes dont la réflexion me paraît prolonger mes propres analyses.





SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

En définitive, le « legs colonial » dans la gouvernance contemporaine va bien au-delà du simple enjeu de la mémoire auquel il est volontiers ramené. Il structure dans leur intimité les sociétés politiques, celles du « Nord » comme celles du « Sud ». [...] La globalisation contemporaine est la fille de la colonisation sans qu'on puisse pourtant se contenter de ce simple constat de « postcolonie ». Penser le « gouvernement du monde », c'est penser, situation par situation, le rapport complexe et contingent qu'il entretient avec ses racines impériales. (Bayard et Bertrand, 2006, 160)

BIBLIOGRAPHIE

ANDERSON, Benedict. *L'imaginaire national. Essai sur l'origine et l'essor du nationalisme*, Paris, La Découverte, 1996.

APPADURAI, Arjun. *Après le colonialisme, les conséquences culturelles de la globalisation*, (trad. française de *Modernity at large, Cultural Dimensions of Globalization*), Paris, Payot, Petite Bibliothèque 2005, (1996).

BAYARD, Jean-François et BERTRAND, Romain. « De quel "legs colonial" parle-t-on ? », (2006) 12 *Esprit*, p. 134-160.

BERNOUX, Philippe. « Sociologie des organisations, nouvelles approches », (1996) *Sciences humaines*, 64..

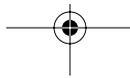
BOLTANSKI, Luc et THEVENOT, Laurent. *De la justification, les économies de la grandeur*, Paris, Gallimard, NRF-essais. 1991.

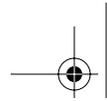
CAHIERS D'ANTHROPOLOGIE DU DROIT 2006. *Le droit en action*, Paris, Karthala, janvier 2007.

CROUSSE, Bernard, LE BRIS, Émile et LE ROY, Étienne. *Espaces disputés en Afrique noire, pratiques foncières locales*, Paris, Karthala. 1986.

FERRÉOL, Gilles et JUCQUOIS, Guy. *Dictionnaire de l'altérité et des relations interculturelles*, Paris, Armand Colin, 2003.

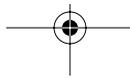
Lajoie, Andrée. *Jugements de valeurs*, Paris, PUF, Les voies du droit, 1997.

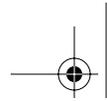




MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

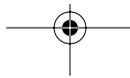
- LAJOIE, Andrée, QUILLINAN, Henri, MACDONALD, Rod A. et ROCHER, Guy. « Pluralisme juridique à Kahnawake », (1998) *39 C. de D.*, p. 681-716.
- LAJOIE, Andrée. « Surdétermination », dans Andrée LAJOIE, Roderick A. MACDONALD, Richard JANDA et Guy ROCHER, *Théories et émergence du droit ; pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis et Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 85-92.
- LAJOIE, Andrée. *Quand les minorités font la loi*, Paris, PUF, Les Voies du droit, 2002.
- LAJOIE, Andrée. « Suprématie dans la fédération, un oxymoron ? », conférence donnée à l'Université d'été de Montpellier, Montpellier, juillet 2005.
- LAJOIE, Andrée, PARADELLE, Murielle, BERGARA, Cécile et GÉLINEAU, Éric. « Conception malécite des droits ancestraux », dans Christoph EBERHARD, Geneviève VERNICOS (eds.), *La quête anthropologique du droit*, Paris, Karthala, 2006, p. 249-271.
- LE BRIS, Émile, LE ROY, Étienne et François LEIMDORFER (eds). *Enjeux fonciers en Afrique noire*, Paris, Karthala, 1982.
- LE ROY, Étienne. « Justice africaine et oralité juridique », (1974) *Bulletin de l'IFAN*, série B, tome XXXVI, n° 3, p. 559-581.
- LE ROY, Étienne. « L'évolution de la justice traditionnelle en Afrique francophone », (1975) *Revue canadienne des études africaines*, p. 75-97.
- LE ROY, Étienne. « L'émergence d'un droit foncier local au Sénégal », dans Gérard CONAC (ed.), *Dynamiques et finalités des droits africains*, Paris, Économica, 1980, p. 109-140.
- LE ROY, Étienne. « L'hypothèse du multijuridisme dans un contexte de sortie de modernité », dans Andrée LAJOIE, Roderick A. MACDONALD, Richard JANDA et Guy ROCHER, *Théories et émergence du droit ; pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis et Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 29-43.
- LE ROY, Étienne. *Le jeu des lois, une anthropologie dynamique du droit*, Paris, LGDJ, 1999.

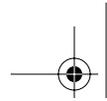




SUR LE CHEMIN DE KAHNAWAKE

- LE ROY, Étienne. *Les Africains et l'institution de la justice, entre mimétismes et métissages*, Paris, Dalloz, 2004.
- LE ROY, Étienne. « Bricolages anthropologiques pour promouvoir, en Afrique et ailleurs, un dialogue entre univers juridiques », (2005), *McGill Law Journal, Revue de droit de McGill*, vol. 50, n° 4, décembre, p. 951-966.
- MACDONALD, Roderick A. « Critical Legal Pluralism as a Construction of Normativity and the Emergence of Law », dans Andrée LAJOIE, Roderick A. MACDONALD, Richard JANDA et Guy ROCHER, *Théories et émergence du droit ; pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis et Bruxelles, Bruylant, 1998 p. 9-23
- MBEMBE, Achille. *Afriques indociles*, Paris, Karthala, 1987.
- MBEMBE, Achille. « Qu'est-ce que la pensée post-coloniale ? », (2006) *12 Esprit*, p. 117-133.
- MOORE, Sally. « Law and Social Change : The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study », (1973) *7 Law and Society*, p. 719.
- MORIN, Michel. *L'usurpation de la souveraineté autochtone*, s. 1 (Québec), Éditions du Boréal, 1997.
- NOREAU, Pierre et LAJOIE Andrée. « Peuples autochtones et gouvernance en contexte canadien : difficultés de l'autonomie gouvernementale autochtone et perspectives de recherche », (2005) *C. de D.*, Paris, Karthala, p. 163-179.
- PLURIEL-DÉBAT et CRISPA, *La France au pluriel ?*, Paris, L'Harmattan, 1984.
- POLICAR Alain. « Droits de l'homme », dans Gilles FERRÉOL et Guy JUCQUOIS (eds), *Dictionnaire de l'altérité et des relations interculturelles*, Paris, Armand Colin, 2003, p.109-116.
- SNYDER, Francis G. « Droit non étatique et législation nationale au Sénégal », dans Gérard CONAC (ed.), *Dynamiques et finalités des droits africains*, Paris, Économica, 1980, p. 259-278.
- SOCIÉTÉ JEAN BODIN POUR L'HISTOIRE COMPARATIVE DES INSTITUTIONS. *La coutume, custom*, recueils n° LI à LIV, Bruxelles, De Boeck Université, 1990.





MÉLANGES ANDRÉE LAJOIE

VANDERLINDEN, Jacques (ed.). *La connaissance du Droit en Afrique, De Kennis van het Recht in Afrika*, Bruxelles, Académie royale des sciences d'outre-mer, 1984.

