

Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable

Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques

Olivier Barrière IRD, UMR ESPACE-DEV, MTD-Montpellier France Chercheur associé au CRIDEAU, Université de Limoges

Résumé

La question du droit vis à vis du développement durable interroge à deux titres: celui portant sur la notion même de « développement » et celui portant sur le concept de « droit ». Ni la notion, ni le concept ne sont neutres et chacun des deux porte des valeurs dogmatiques socio-cognitives d'obédiences occidentales. L'idée en soi de « développement » peut se concevoir comme un cheval de Troie du paradigme néo-libéral occidentalisant le monde. Nous proposons ainsi de se pencher davantage sur la notion de « viabilité » interdépendante entre systèmes sociaux et écologiques, ce qui définit une coviabilité, et de « biosphère » afin de prendre en compte la diversité des paradigmes des représentations existants que le « droit » peut intégrer en termes de « juridicité » par réflexivité. Une façon d'apporter une dimension anthropologique au droit de l'environnement.

L'enjeu du pluralisme juridique se situe davantage dans la coexistence des ordres et des systèmes juridiques que dans l'inféodation d'un paradigme sur l'autre (l'endogène vis à vis du positif): nous entrons par là dans un processus consistant à repenser le droit de l'environnement dans la relation endogène-exogène (ou local-global) par la juridicité même, entre droit imposé, souple et négocié.

La prospective d'un « droit de la coviabilité » se fonde sur deux piliers :

- La capacité de sortir du régime du droit des biens (le droit de propriété) pour définir un régime de droit des utilités qui se caractérise par une articulation tripode: un statut de patrimoine commun (le fonds n'est pas un bien) défini par l'assise territoriale, des rapports fonciers définis par ses fonctionnalités (le fonds est un « espace-ressource »), des prérogatives sur les ressources définissant des « maîtrises » par le niveau d'utilité socio-cognitive et économique des ressources.
- L'adoption d'un empirisme juridique permettant d'atteindre une effectivité normative par la voie d'une légitimité locale et d'une acceptation sociale. Le droit négocié définit, au sein d'un espace de régulation, un syncrétisme de valeurs et de modèles de comportement d'« être » et de « devoir-être » concerté entre acteurs locaux, régionaux et nationaux, pour un droit se situant dans une perspective interculturelle, simultanément légitime aux yeux de la communauté et de la nation.







Mots-clés: développement; environnement; co-viabilité; juridicité; anthropocentrisme.

Introduction

Force est de constater la relation forte du droit de l'environnement à l'enjeu du développement humain, se justifiant par un anthropocentrisme régnant. Cependant, paradoxalement, cette relation se focalisant sur le phénomène homonoïde omet la prise en compte de la diversité des sociétés humaines confinant les droits de l'environnement international et nationaux sur une dimension très scientifique. Nous convenons bien que si celle-ci est nécessaire elle ne peut cependant occulter la dimension anthropologique, sous peine d'impasses fonctionnelles (légitimités normatives, mises en œuvre, problèmes de transcriptions dans le droit national et applications locales, ...). L'article 8J de la convention internationale de la diversité biologique (Rio 5 juin 1992) ouvre une réelle perçée anthropologique qui cependant, existe depuis au moins la convention sur l'ours polaire en 1973², et qui s'est développée à travers les droits des populations autochtones en droit international³, la convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (Unesco, Paris, 17 octobre 2003) et la convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles (Unesco, Paris, 20 octobre 2005).

L'idée en soi de « développement » peut se concevoir comme un cheval de Troie du paradigme néo-libéral occidentalisant le monde. Nous proposons ainsi de se pencher davantage sur la notion de « viabilité » et de « biosphère » afin de prendre en compte la diversité de paradigmes socio-culturels existants que « le droit » peut intégrer en termes de « juridicité » par réflexivité. Nous nous rapprochons ainsi de la dénomination originelle du « développement durable », celle de « sustainable development » intégrant le concept de viabilité (soutenabilité) mais cependant encore associée à l'idée forte de « développement ». En effet, ce dernier terme rallie à lui celui de la croissance, en raison du fait que développer c'est croître. L'homme d'affaire Maurice Strong itiniateur du premier sommet de la terre à Stockolm en 1972 ne s'y était pas trompé, du développement « écologique » (éco-développement) d'Ignacy Sach à la notion de durabilité, l'anthropocentrisme prédomine toujours. Et pourtant, l'homme partie même de la biosphère évolue dans un « socio-écosystème » (ou anthroposystème pour d'autres) 4. Cette entrée





^{« [...]} préserve et maintient les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique [...] ».

² Agreement on conservation of polar bears, Oslo, 15.11.1973 (entre: Canada, Denmark/Greenland, Norway, the Soviet Union/Russia, and the United States): art.3: « [...] by local people using traditional methods in the exercise of their traditional rights and in accordance with the laws of that Party; [...] ».

³ Particulièrement: Convention OIT 169 (1989); Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones (12 septembre 2007), art.8, 26 & 27 & 25: « Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de renforcer leurs liens spirituels particuliers avec les terres, territoires, eaux et zones maritimes côtières et autres ressources qu'ils possèdent ou occupent et utilisent traditionnellement, et d'assumer leurs responsabilités en la matière à l'égard des générations futures ».

⁴ Définit comme « un système interactif entre deux ensembles constitués par un (ou des) sociosystème(s) et un (ou des) écosystème(s) naturel(s) et/ou artificialisé(s) s'inscrivant dans un espace géographique donné et évoluant dans le temps qui permet le jeu des interactions entre ce qui relève des sociétés humaines et ce qui relève des milieux naturels » (Lévêque C. et al. 2003).



systémique permet de différencier le social de l'écologique tout en admettant leur interdépendance⁵. En effet, la viabilité des sociétés dépend de la viabilité écologique participant aux « ressources » dont les groupes sociaux ont tant besoin pour leur survie et leur reproduction.

Dépassant la notion de développement durable, la notion de « viabilité » paraît particulièrement opportune pour s'interroger sur les modes d'adaptation des sociétés à l'impératif écologique, voire à son urgence ⁶, et aux changements climatiques. Plus neutre en raison de son décentrement par rapport aux idées de développement, de « croissance » et de modèle apparenté, le concept de viabilité pose la question d'un paradigme d'existence non anthropocentré, considérant la vie sur le long terme. Si les mathématiciens et les économistes se sont emparés de la notion de viabilité (cf. *infra*), cette dernière se révèle particulièrement interdisciplinaire dans un contexte de co-évolution des systèmes sociaux et écologiques.

La notion de coviabilité est concomitante à une relation pacsée des hommes au sein de la biosphère. Entrons dans le concept. Tout système survit par sa capacité à s'auto-reproduire pour se contenir dans un espace de viabilité ou d'existence. Mais cette autoproduction va dépendre de ses rapports avec les autres systèmes : il s'agit donc de co-production ou de co-évolution, c'est-à-dire d'une évolution conjointe des systèmes en fonction de leur interdépendance. En raison de cette co-évolution, la viabilité se traduit par la théorie de l'homéostasie, le concept d'autopoïèse, et celui de résilience pour déboucher sur le théorème de coviabilité (Aubin 2010, 811; Bourgine 1996)⁷.

La viabilité d'un système socio-écologique va ainsi dépendre de l'état écologique des milieux (niveau de biodiversité) et de l'état de l'accessibilité des ressources (ce qui est prélevable et consommable). L'interdépendance des systèmes sociaux et écologiques s'explique par la relation existante entre le niveau des ressources et le







Par là nous nous démarquons du « développement durable » que l'on peut analyser comme un oxymore en prétendant associer des valeurs contradictoires, celle propre des écosystèmes et celle propre aux sociétés: « soutenir à la fois la valeur intrinsèque des systèmes naturels et leur valeur économique relève donc d'un bricolage idéologique, nullement d'une vision politique nouvelle des relations homme-nature: le développement durable est une oxymore éthique » (Bergandi & Blandin 2012, 141).

La charte de l'environnement affirme en préambule comme principes le caractère « indissociable » de l'humanité avec son milieu naturel et le statut de l'environnement de « patrimoine commun des êtres humains »: la loi constitutionnelle no 2005-205 du 1^{er} mars 2005 (à laquelle la constitution du 4 octobre 1958 renvoie expressément dans son préambule) dispose les principes suivants: « la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation » (al.6); « l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel » (al.2); « l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains » (al.3). Le législateur pousse la démarche sur l'état environnemental qui constitue l'objet même de la loi française de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement (n° 2009-967 du 3 août 2009) justifié par le « constat partagé et préoccupant d'une urgence écologique ».

Mais c'est Paul Bourgine qui introduit le concept de coviabilité en lien avec celui de viabilité, en expliquant que « l'autonomie d'un système n'est autre que sa capacité à maintenir, au moyen de ses processus auto-organisateurs, sa viabilité dans des environnements variés et changeants. En d'autres termes, le test de l'autonomie, c'est la viabilité. [...] Parce que l'environnement est peuplé d'autres systèmes autonomes, la viabilité est en même temps une co-viabilité, qui dépend des interactions avec ces autres systèmes. Ainsi, l'autonomie à un niveau d'organisation doit être référée aux lois de co-évolution en oeuvre au niveau d'organisations supérieures. » (1996).



niveau de la biodiversité. Le rapport qui en découle exprime une coviabilité, en raison du fait que la viabilité des ressources dépend de celle des milieux et vis versa compte tenu de ce que les ressources sont issues des milieux. La coviabilité traduit ainsi une régulation définissant l'imbrication des systèmes devenus socio-écosystèmes. On passe ainsi de deux systèmes à un seul système par l'entremise d'une viabilité interdépendante l'une de l'autre. Par conséquence, le droit de l'environnement ne peut se dispenser d'une dimension anthropologique, c'est à dire de la diversité culturelle.

La notion de coviabilité fait ainsi référence à l'idée d'une viabilité partagée ou conjointe, reposant sur les notions d'équilibre et de dépendance associées à des facteurs d'évolution, de crise, de réactivité, [...] La conjonction des systèmes écologiques et sociaux donne lieu à une viabilité associée entre ces deux systèmes : « la Terre dépend de l'homme qui dépend de la Terre » (Morin, 2007), nous sommes en effet entré dans l'ère géologique de l'anthropocène dans laquelle nous sommes faisant suite à l'holocène que nous avons quitté, il y a 200 ans ⁸. Dans cette perspective, la définition qui peut être retenue de la coviabilité peut être la suivante : « ... un équilibre entre les besoins des sociétés pour leur reproduction et le maintien des processus écologiques, biotiques et abiotiques, et de ses composants (biotopes et biocénose). En quelque sorte, la coviabilité définit l'union des mondes culturels (les systèmes sociaux) et naturels (les écosystèmes), en d'autres termes une (ré) conciliation entre l'homme et la biosphère (Barrière 2008, 584). ⁹

La régulation de la viabilité participe à la durabilité du système socio-écologique. En effet, la viabilité d'un système dépend de ses « lois de fonctionnement » (Bourgine 2008). La régulation serait le moteur d'une « coviabilité » entre les systèmes sociaux et écologiques.

L'intersection socio-écologique doit relever un défi pluriel: accepter l'incertitude, être préparé au changement, mais également améliorer la capacité de réaction, d'adaptation pour faire face aux perturbations. À cette fin, le droit répond à un système élastique faisant usage des perturbations, dans la perspective de se transformer en état plus désiré.

En sciences sociales et humaines, la coviabilité répond ainsi à l'enjeu de la résilience des systèmes par cinq éléments essentiels :

- la préservation de la substance de la ressource (conservation des ressources sur le long terme);
- la réservation de « stocks sur pied » (préservation d'une quantité accessible, stock, à tout moment);
- la gestion spatio-temporelle d'une diversité de ressources (régulation foncièreenvironnementale des espace-ressources);

L'association du système social au système écologique est vue sous l'angle de la résilience et de la durabilité pour les premiers auteurs membres de la Résilience alliance: « Linking social and ecological systems. Management practices and social mechanisms for building resilience » (Berkes & Folke 1998).







L'entrée dans l'anthropocène date de la fin du XVIII, début d'une augmentation des concentrations de dioxyde de carbone et de méthane à l'échelle de la planète: « For the past three centuries, the effects of humans on the global environment have escalated. Because of these anthropogenic emissions of carbon dioxide, global climate may depart significantly from natural behaviour for many millennia to come. It seems appropriate to assign the term 'Anthropocene' to the present, in many ways humandominated, [...] » (Crutzen 2002, 23; Lorius & Carpentier 2010, 57).



- la reproduction socio-culturelle par le maintien des identités, du construit et de la cohésion sociale, au moyen de mécanismes de régulation sociale, économique, politique et religieuse;
- la sécurisation juridique intégrée (jonction des échelles de gouvernance par une régulation concertée, pluralisme juridique intégré).

Le droit comme produit de la coviabilité.

Également vecteur de la coviabilité, le droit introduit la régulation qui fonde la coviabilité (Barrière 2012c). En termes de régulation environnementale, la coviabilité entre système social et écologique constitue pleinement une hypothèse qui part du postulat que le droit (la régulation juridique) est le produit de la coviabilité. En effet, la pérennité des systèmes sociaux dépend de leur régulation : ce qui relève du droit touche justement à l'intérêt vital qui concerne l'aptitude du système à vivre car le fait social devient juridique (se « juridicise ») dès lors que la viabilité du système est touchée ou susceptible de l'être. L'enjeu juridique coïncide donc avec celui de la viabilité. Compte tenu des interactions entre systèmes, la viabilité sociale 10 dépend elle aussi de la viabilité des systèmes écologiques 11, tandis que la coviabilité culture/ nature relève d'une régulation spécifique, dépendante des deux autres régulations de viabilité. Le droit se rend essentiel à l'évolution des états du système social, en raison de sa fonction de modélisation comportementale qui s'avère nécessaire à la stabilité, la cohérence et l'harmonie du groupe. Cette modélisation des conduites par le droit fait que la juridicité est à la coviabilité ce que l'algorithme est à la viabilité 12 : si en effet les mathématiques et l'économie se sont emparées du concept de viabilité, la discipline juridique est à même d'investir celui de la coviabilité, eu égard à l'importance de l'interaction écosystèmes-sociétés pour la durabilité de la viabilité des systèmes sociaux. Une autre raison s'impose d'elle-même : dans la mesure où la coviabilité définit la viabilité conjointe de deux types de performance, d'exploitation et de conservation, la régulation juridique environnementale exerce un rôle central dans la connexion de cette interaction. En effet, la question de la viabilité dépend directement de la régulation inhérente du système. Dans un système social le droit assure la viabilité de ce dernier. On peut dire que le droit intervient pour la survie et les perspectives vitales du groupe concerné. La notion même de système nous renvoie par conséquent à un ensemble d'éléments et de structures cohérentes, coordonnés par « une loi », ou plutôt un sous-système de régulation.

Ces éléments rapides de définition sur la viabilité et la coviabilité nous ont déjà propulsé dans le droit à travers la notion de régulation. Celle-ci demeure la pièce



¹⁰ Chaque acteur a ses intérêts propres et ses normes (ou système de référence ou de valeurs). Il y a viabilité sociale si on parvient à des compromis, des compatibilités, des accords d'intérêts et des normes entre les différents acteurs. Autrement, s'il n'y a pas un véritable consensus, une intériorisation des règles, on constate une non-application ou un détournement de celles-ci, une réinterprétation officieuse, ce qui débouche souvent sur des crises. Deux sortes de viabilité sociale peuvent être considérées: a) la viabilité sociale interne qui est la capacité à dégager des compromis ou des accords, b) la viabilité sociale externe qui est la capacité de l'institution à s'insérer dans son environnement et à être reconnue par ses partenaires. (Karim Barley; Gret 2003; en ligne: microfinancement.cirad.fr/fr/news/bim/Bim.../BIM-14-01-03.pdf)

¹¹ Se définissant comme la capacité des écosystèmes à maintenir leurs fonctions et leurs processus essentiels, et de conserver leur biodiversité sur le long terme.

¹² Sur les algorithmes de la viabilité, en informatique par exemple la thèse de Chapel (2007).

Olivier Barrière

maîtresse de la façon de repenser le droit de l'environnement. Les bases nécessaires fixées, qui ici ne peuvent être davantage développées, l'apport de l'anthropologie juridique dans le droit de l'environnement perturbe deux principaux dogmes, celui du régime du droit des biens (tout est propriété) et celui du positivisme juridique (le droit est la loi).

Notre hypothèse de départ est celle du pluralisme juridique que nous situons davantage dans la coexistence des ordres et des systèmes juridiques que dans l'inféodation d'un paradigme sur l'autre (l'endogène vis à vis du positif): nous entrons par là dans un processus consistant à repenser le droit de l'environnement par la juridicité même, entre droit de l'État et droit endogène, qui vient de l'intérieur du corps social, dans les manières de faire, que sont les coutumes, et les manières de voir et de penser, que sont les habitus ¹³. Ces derniers sont des dispositions à la pratique issues des représentations ¹⁴ et des schèmes socio-cognitifs ¹⁵.

On le voit, l'espace du droit endogène dépasse la simple notion de « coutume » définie par le droit positif. La doctrine se fonde sur la répétition, constante et actuelle, son caractère obligatoire (le fait est automatiquement suivi, devient obligatoire par nature) et l'ancienneté d'un comportement pour qu'il puisse devenir règle. Le droit endogène, terminologie ne relevant pas du vocabulaire juridique occidental, est souvent réduit à la notion de « coutume », qui recouvre donc davantage un véritable système juridique qu'une « sous-pratique » marginalisée et minimisée, voire péjorée quand elle n'est pas ignorée. Certes, face à la loi la coutume est reléguée au statut de *praeter legem*, conséquence en France de la loi du 30 ventôse an XII qui abroge toutes les coutumes de l'ancien droit, mais cependant qui la maintient comme source autonome du droit afin de combler les lacunes de la législation (mais essentiellement





¹³ L'habitus est à l'origine un concept aristotélicien de hexis, significatif de condition active, de disposition ou de « manière d'être », traduisant l'ensemble d'attitudes sociales. Il relève des dispositions sociales, c'est-à-dire d'inclinaisons, souvent inconscientes, à percevoir, faire et penser d'une certaine manière, est beaucoup moins accessible que celui « des usages locaux » ou des coutumes. On peut donc voir l'habitus comme un système de dispositions à la pratique : des choses qui existent à l'état virtuel et qui vont se manifester en relation avec une situation. Ainsi, la manière régulière d'agir ne trouve pas son principe dans une règle ou une loi explicite (Bourdieu 1986).

La représentation sociale est conçue comme « un processus d'élaboration perceptive et mentale de la réalité qui transforme les objets sociaux (personnes, contextes, situations) en catégories symboliques (valeurs, croyances, idéologies) et leur confère un statut cognitif, permettant d'appréhender les aspects de la vie ordinaire par un recadrage de nos propres conduites à l'intérieur des interactions sociales » (Fischer 1987, 118).

¹⁵ Les schémas socio-cognitifs permettent de comprendre comment nous percevons notre environnement, comment les informations sont organisées en mémoire, et comment nous mobilisons des connaissances implicites pour agir sur le monde. Les schèmes abstraits qui gouvernent l'action humaine ne peuvent être ignorés en raison du fait que « les individus produisent sans le savoir des règles d'action grâce à l'existence de schèmes cognitifs incorporés dans l'esprit humain » (Dang & Mangolte 2002, 323).



avec la terminologie d'« usages locaux » ¹⁶). Et hors de la métropole, en Nouvelle-Calédonie, la place accordée à la coutume est particulièrement importante au point de la rendre égale au code civil ¹⁷. Cependant, pour tempérer ce propos, il semblerait que « l'influence de la coutume reste très marginale dans l'ordre juridique local » en Nouvelle Calédonie (David 2012, 200). Qui plus est, selon le même auteur, « il n'est jamais question d'intégrer les pratiques coutumières lors de l'élaboration de la règle de droit » (David, *ibid.*, 203).

L'interrogation du droit de l'environnement face à la coutume se pose pleinement face au pluralisme juridique. Nadège Meyer et Carine David (dir.) s'y attellent dans leur ouvrage collectif, par « l'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale » (2012). Le rapport de force semble en apparance joué, l'inclusion consommée sous forme d'intégration, la coutume est-elle saisie par le droit positif? Mais faut-il absolument que l'un absorbe l'autre 18? Le magistrat Régis Lafargue met en avant la réalité coutumière 19 en tant qu'identité, la coutume en Nouvelle-Calédonie étant « le droit d'être soi-même » (2012) en s'appuyant sur les assesseurs coutumiers.

Dans un premier temps, il nous a toujours semblé nécessaire de parvenir à une compréhension des systèmes juridiques endogènes, appelés « coutumiers » pour beaucoup (avec le racourci de la « coutume »), compte tenu de leur grande diversité et de leur hétérogénéité ²⁰. C'est justement ce système interne aux sociétés que nous essayons de comprendre (I), et c'est par ailleurs l'enjeu même de l'anthropologie du droit. Dans un second temps, nous aborderons la question de la relation entre ordres juridiques, entre l'endogène et l'étatique, par l'expérimentation d'un droit négocié (II).







¹⁶ Cf. les recueils des usages locaux (usages regroupés par la chambre d'agriculture puis soumis à l'approbation du Conseil Général, art.L511-3 du code rural). La Cour de Cassation définit l'usage dans un arrêt du 12 février 1861, comme « une pratique habituellement suivie dans un milieu donné en vertu d'une règle non exprimée s'imposant comme une règle de droit ». La notion de coutume n'apparaît dans le code civil que dans l'art.593 (« la coutume du propriétaire ») (Livre 2) et dans le livre 5 sur Mayotte (art.2511-4: « les droits collectifs immobiliers consacrés par la coutume ne sont pas soumis au régime de l'immatriculation »).

¹⁷ En vertu de l'art. 75 de la constitution française les Kanak peuvent conserver leur statut personnel coutumier. De plus, le « droit d'option » d'origine jurisprudentielle gérère un véritable droit commun coutumier en ce que nul de peut renoncer à l'application de la règle coutumière. La loi organique du 19 mars 1999 conforte cette position en dérogeant au principe de l'application du droit commun : la coutume n'est pas soumise à la primauté du code civil, les deux statuts étant égaux (art.7 de la loi n° 99-209 du du 19 mars 1999 organique relative à la Nouvelle-Calédonie) (Lafargue 2010, 297; 2012).

¹⁸ Ne pas manquer de se référer à Lafargue, 2010 & 2012 sur la question de la coutume en Nouvelle Calédonie.

¹⁹ Cf. sur l'attribution de terres coutumières l'Arrêt de la Cour d'appel de Nouména du 11 octobre 2012; et sur le statut personnel l'Arrêt CA du 29 septembre 2011.

²⁰ Question qui est pleinement posée par Carine David, « quelle coutume ? » (2012, 207). Cependant pour Régis lafargue, ce « défaut de visibilité, [...] alimente toujours chez certains juristes le doute soigneusement entretenu sur un défaut de légitimité [...] » (2012).

(

Un droit des utilités, contre-pied au régime du droit des biens

Une conception élargie du droit nous autorise à sortir de la pensée positiviste archeboutée sur une lecture romaniste du rapport au monde à travers le régime du droit des biens. En prenant le contre-pied d'un sentiment d'universalité, on peut affirmer que le régime de la propriété ne peut plus être entendu comme civilisateur et ne procède pas d'un caractère incontournable prétenduement issu du droit naturel ²¹. Et il est nécessaire de le souligner, le prisme du régime de la propriété relève d'un paradigme occidental qui n'est pas partagé par deux tiers de l'humanité (Le Roy 2011, 348) ²².

Nos travaux de terrain en Afrique sahélienne, au Maroc et en Guyane nous ont amenés à réfuter le caractère universel du régime du droit des biens transformant tout (ou presque tout) en bien, objet par définition de propriété. Mais, en sortant d'un juricentrisme (ethnocentrisme juridique), la question de la conceptualisation des systèmes étudiés s'est posée. Si l'on est pas dans un rapport d'appropriation à l'environnement, qui fait « propriété » de toute chose ²³, dans quel univers sommesnous? Se pose ici pleinement la question de la reconnaissance des droits fonciers précoloniaux et endogènes ²⁴.

Le paradigme de l'utilité

Ce qui est utile. La notion d'utilité nous conduit à la relation entre une chose, pouvant être qualifiée de bien, et la satisfaction qu'elle procure dans la réponse à des besoins. L'utilité d'une chose quelconque mesure la satisfaction globale que l'individu retire de celle-ci. Le niveau d'utilité totale peut dépendre de la quantité de la chose. L'utile se confond souvent à l'intérêt, au profit, à la notion de service. En effet, la qualité de ce qui est utile se confond dans la capacité à assurer une certaine fonction. Cette dernière est à l'origine d'un désir ou d'un besoin. Loin d'être une propriété physique d'une chose, l'utilité est le reflet de l'importance qu'un sujet attache à cette chose dont il estime que son bien-être subjectif dépend. En économie, l'utilité implique donc une appréciation (Romeuf 1958), le concept est ainsi bien subjectif par nature. De ce fait, on parvient à définir l'utilité par la satisfaction procurée par une chose, exprimée par un avantage. Cet avantage dresse





²¹ Ce qu'affirment certains auteurs, particulièrement: « [...] dans toutes les sociétés existent des droits que nous devons reconnaître comme des droits de propriété. [...] des droits [...] relatifs aux ressources nécessaires à la vie et la survie d'une famille. De tels droits peuvent être qualifiés de droit de propriété. [...] » (Berge 2007, 385).

²² Soulignons que la mondialisation ne doit pas être forcément vue comme une occidentalisation.

²³ Alors qu'en occident, « Les biens sont les choses dont l'utilité justifie l'appropriation » (Zenatti 2008, 18).

²⁴ Une problématique essentielle depuis les situations coloniales, mais qui nous est ici pas possible de développer. On ne peut éviter de citer l'arrêt Mabo (Australie: Mabo v Queensland No.2 1992 (Cth)) renversant la doctrine de la « terra nullius » (« territoire sans maître » / « no-one's land »): l'arrêt reconnait les droits fonciers traditionnels des populations Meriam à leurs îles de l'est du détroit de Torres, et dispose que le titre autochtone existait pour tous les peuples autochtones en Australie avant les Instructions de Cook et de la création de la Colonie britannique de la Nouvelle-Galles du Sud en 1788. Cette décision a modifié le fondement du régime foncier en Australie. cf. Merle 1998; Lafargue 1994, 1996, 1999. À la suite de l'arrêt Mabo, le Parlement du Commonwealth d'Australie a adopté le Native Title Act 1993 qui reconnaît et protège les droits fonciers autochtones, la création d'un « droit de négocier » (art.43), etc.



les contours d'un « service », fonction qui aide, qui apporte quelque chose de matériel ou d'immatériel. Nous nous arrêterons à ce terme clef pour la définition de l'utilité ou des utilités. Dans le transect des représentations ontologiques des relations sociétés-nature étudiées, le niveau d'utilité constitue le socle fondamental conditionnant le rapport aux ressources naturelles et foncières et par conséquence le régime de régulation qui en est l'expression. À ce stade il est nécessaire de faire référence à l'utilitarisme, tant le terme d'utilité est porteur de significations, comme critère d'évaluation du bien-être.

Rattachée à l'utilité, l'utilitarisme est une notion fondamentale très ancienne de l'approche économique et philosophique. Il ne s'agit pas ici de développer dans le foisonnement de travaux sur la question de l'utilitarisme fondé par Jérémy Bentham et John Stuart Mill²⁵. Cependant, le lien entre valeur et utilité s'impose dans une approche juridique, même si l'économie s'en est emparée. En effet,

l'utilité fonde les relations économiques, puisqu'il est admis qu'un objet qui n'aurait pas d'utilité n'aurait aucune valeur et ne pourrait entrer dans des relations d'échange. C'est donc que valeur et utilité sont intimement liées et de ce fait ne peuvent être définies dans des champs séparés, individuel pour l'utilité, social pour la valeur;

la valeur n'étant autre chose que l'utilité mesurée, définissant par là l'espace économique (Bailly Jean-Luc 2012) ²⁶.

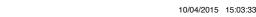
La question qui se pose à ce stade est de savoir comment peut se fonder le droit sur l'utilité.

L'utilitarisme repose sur le bonheur collectif définit par la somme des utilités individuelles sans se préoccuper de la répartition des ressources comme du bien-être. Or justement la répartition des ressources fonde le bien-être individuel et collectif autour de l'objectif de la cohésion du groupe nécessaire pour sa pérennisation. Et pour nous, le droit se situe étroitement dans la valeur des éléments utiles à la reproduction sociale, en termes de survie du groupe. On se réfère là d'abord aux ontologies des rapports sociétés-nature sans occulter la promotion du bonheur ou du bien-être, faut-il le préciser, essentiel à l'avenir des membres du groupe et de la société considérée ²⁷. Dans les sociétés où l'individu dépend absolument du groupe pour son existence, l'utilité se situe dans la sphère de l'intérêt général. Nous situons notre approche dans ce contexte.









L'utilitarisme de Bentham et de Mill défend l'idée qu'un comportement (ou une politique) moralement juste est celui qui produit le plus grand bonheur des membres de la société. John Stuart Mill, 1838; 1861, rééd. Puf, 2009; Catherine Audard 1999; François Dermange 1997. Pour Jérémy Bentham, « une action est dite conforme au principe d'utilité [...] lorsque sa tendance à augmenter le bonheur de la communauté est plus grande que sa tendance à le diminuer » (An Introduction to the Principles of Morals and Legislation, 1789/1823).

²⁶ Sur l'anthologie de l'utilitarisme : Audard 1999 et sur l'utilité relative et absolue : Kim Cuong Pham Thi 2008.

²⁷ Amartya Sen repense le bien-être par l'approche des capabilités, « capabilités », terme dont il n'existe aucune traduction satisfaisante, mais qui signifie « niveau de satisfaction des besoins humains permettant de se comporter en homme » (cf. Muriel Gilardone, 2007; Valérie Reboud, 2008).

(

De l'utilité à la resssource

Le rapport à la ressource est un rapport d'utilité: l'appropriation traduit une utilité. La notion d'utilité est fortement pragmatique. Nous l'avons vu, l'utilité se définit par la fonction de répondre à des besoins. Ces besoins relèvent de la reproduction du groupe. Des valeurs sociales sur les ressources et leur mode de consommation se traduisent dans la régulation vis à vis de l'accès aux ressources et les comportements à adopter vis à vis d'elles. La relation valeur/utilité se justifie par la solidarité sociale existante au sein d'un groupe. Ce ciment de lien social permet une cohésion nécessaire au maintien du groupe, le droit l'exprime dans son dessein régulatoire. L'utilité sociale résulte donc de la solidarité sociale ou d'un « sentiment de socialité », pour Léon Duguit, l'enjeu du droit consiste à traduire en concept juridique les valeurs essentielles à la reproduction sociale (Duguit 2008, 57, 86, 90) qui sont déclinées en termes de droit de passage, de culture, de pâture, de coupe, de pêche, ...

Le droit des utilités ne peut se traduire que par l'immixtion du droit dans la dépendance de la ressource à son support (fonds territorialisé) permettant d'entrer dans la relation « ressource-acteur-droit » nécessaire au décryptage et à la conceptualisation du système juridique.

Nous sommes partis de l'analyse de cinq terrains de recherche approfondis, ayant chacun donné lieu à une matrice des droits sur les ressources (Barrière, 1997, 2003, 2008). Les cinq sites sont les suivants: le delta intérieur du fleuve Niger au Mali (1995), la zone gommière du Tchad (1998), le pays Bassari au Sénégal oriental situé en périphérie du Parc National du Niokolo Koba, 1999, le territoire de la tribu Aït Zekri du Haut Atlas marocain, Maroc (2007) et le territoire Wayana en Guyane, commune de Maripasoula (2009). Une synthèse de ces cinq situations de terrain a été réalisée et elle donne lieu à une matrice, exprimant un régime de « droit des utilités ».

Les relations juridiques des sociétés avec leurs milieux se traduisent par des niveaux d'action et d'intervention qui dépendent à la fois du statut de l'acteur concerné et de la ressource contextualisée dans un espace (de ce fait on parle d'« espace-ressource »). Le droit va intervenir entre l'acteur et l'« espace-ressource », objet de son intérêt.

Droit endogène et juridicité

Les modes de régulation des communautés locales sont appréhendés sans référence au système juridique occidental: il s'agit de se débarrasser d'un schéma de lecture ethnocentrique pour mieux décrypter les réalités du droit pratiqué (Barrière 2011).

La lecture des systèmes endogènes (cf. « coutumiers ») conduit à raisonner en termes de droits réels, d'administration et de surintendance (qui correspond à un droit de garde dans une logique de transmission aux générations future). Ces droits de niveaux collectif ou individuel se déclinent au sein des régulations locales. Ces dernières se fondent sur la valeur des utilités et non sur le fonds qui les supporte. Par conséquent, les acteurs sont titulaires de « droits de » chasser, cultiver, pâturer, pêcher, prélever, couper, passer (etc) qui constituent un « faisceau de prérogatives ». L'objet de l'appropriation sur les espaces porte sur ces prérogatives, à la différence de la logique occidentale consistant en une appropriation de l'espace, quelle que soit l'affectation qui lui est conférée, pour y exercer une exclusivité et







une disposition. En dehors d'un regard ethnocentrique, la territorialisation trouve ainsi son fondement dans les modes d'exploitation qui expriment des modalités d'action spatio-temporelles, que l'on peut identifier comme des biens incorporels faisant l'objet d'appropriation: je dispose d'un droit d'agir sur tel espace, comme chasser ou cultiver, que je peux céder, échanger, aliéner, ... mais le fonds lui-même reste inappropriable.

Ce mode de lecture se traduit par une grille qui part d'une classification de droits dans laquelle le droit est pris en compte dans sa plus large acception, la juridicité.

Tableau 1: Grille de lecture du rapport juridique interne des communautés au foncier et aux ressources naturelles renouvelables ²⁸

Régulation	Types	Niveaux
droits subjectifs (prérogatives individuelles)		
Passage accès & stationnement : droit d'entrer, traverser, parfois stationner	opérationnel (réel) (action de présence temporaire sur un lieu)	individuel
Prélèvement obtenir des éléments naturels ressources = extraction de produit gratuit (pas une production humaine) = attraper des poissons, collecter des ressources forestières, ramasser, couper	opérationnel (réel) (action de subsistance)	individuel
Exploitation faire valoir: travailler sur des ressources naturelles dont la terre: agricole, forestier, halieutique,	opérationnel (réel) (action de production)	individuel
Droit objectif (normes de gouvernance)		
Exclusion détermine qui a la prérogative et la façon dont cette prérogative peut être transféré = contrôle sur les ressources	administration (répartition des prérogatives, allocation des terres et des ressources)	collectif
Disposition transférer un droit (prérogative + exclusion)	administration (transmission des terres et des ressources, transfert des droits sur les utilités)	collectif
Intentionnel orienter le comportement des acteurs : négociations, incitations, formes de contrats ou arrangements, don/contre-don,réglementation	surintendance (régulation des pratiques : responsabilité de défense de l'intérêt général)	constitutionnel (comme sources normatives)

Cette grille de lecture a été élaborée en rapport étroit avec les réalités terrain. Elle est par conséquent le fruit d'une lecture empirique de la déclinaison du droit, loin de la théorie du droit des biens et de la catégorisation romaniste. Le postulat de départ fut de considérer le code civil comme inapte à l'analyse des systèmes juridiques endogènes aux groupes étudiés (non occidentaux).

Une matrice est formulée à partir des différentes matrices locales correspondant chacune à un travail de terrain recueillies par nous-mêmes (de 1993 à 2009) en suivant un protocole quasiment similaire sur chaque site. La synthèse effectuée





²⁸ Barrière 2008. Cf. le modèle de Shlager Edella and Ostrom Elinor, 1992, « Property-rights regimes and natural resources: a conceptual analysis », in *Land Economics*, August, 68(3), p. 249-262, qui décline en économie un modèle de « droits de propriété », ne peut être repris, selon nous, pour la zone tropicale sans risques de transposition ethnocentrique.



sur les cinq terrains concernés, précédemment cités, aboutit à la matrice présentée ci-contre. Cette matrice fait ressortir le contrôle du territoire (gouvernance en rouge) et l'accès à la ressource (prérogatives en bleu) par rapport à l'espace-ressource considéré.

L'élément saillant de la matrice est la régulation de l'accès à la ressource; cette information est obtenue en répondant à une question très explicite: qui intervient sur quoi et comment? Bien entendu, la complexité des situations transforme en gageur la prétention d'aboutir à un modèle. Cependant, la matrice permet de tirer un certain nombre d'enseignements démonstratifs. Enfin, soulignons que le droit de disposition situé dans la matrice ne porte pas ou rarement sur la terre, mais sur le transfert de la fonction, des utilités des choses.

La précision et la minutie consacrées au travail d'enquête, à une démarche de connaissance directe des communautés territorialisées ainsi que le fait d'analyser des données de première main justifient la nécessité d'une prise de recul, à un moment donné, pour pouvoir mettre en exergue des éléments d'un ordre juridique endogène. Le décryptage des systèmes endogènes constituant l'objet principal de l'anthropologie du droit, cette matrice nous y conduit directement.

Les éléments structurants qui se dégagent de la matrice des systèmes endogènes sont au nombre de quatre :

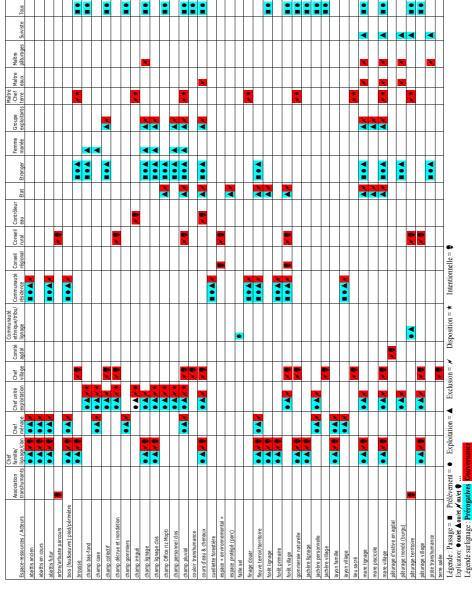
- 1) La détermination d'acteurs concernés et appartenant à un large panel implique de distinguer ceux qui sont directement en relation physique avec la ressource, et les autres participant à leur gestion qui se situent à une autre échelle spatiale ou territoriale. On en déduit que les droits portant sur l'espace ou la ressource se répartissent entre trois catégories d'acteurs :
- les acteurs lignagers et résidentiels: famille/lignage/clan, communauté ethnique/ tribu/lignage, communauté résidence, maître d'eau, maître pâturage, maîtrechef terre, contrôleur eau, association transhumants, comité agdal, chef village
- les acteurs exploitants: ménage, unité d'exploitation, femme mariée, groupe d'exploitants, suiviste, étranger, État
- les acteurs élus : conseil rural, conseil régional
- 2) L'accès à la ressource est d'autant plus juridicisé (Elinor Ostrom dirait « institutionnalisé ») que la pression sur les ressources est forte. La répartition des droits définit ainsi le mode de gouvernance en vigueur, qui va lui-même dépendre de l'état de la ressource (de son niveau de présence/absence). C'est ce que nous avions précédemment constaté en rapport avec la relation interne/externe et avec les alliances qui en dépendent, notamment par exemple dans le cas du suiviste (dans le delta du Niger) ou l'étranger au groupe (en termes de lignage ou de résidence). Dans le Haut Atlas, la mise en agdal d'un pâturage dépend de la pression exercée sur lui, qui elle-même est la répercussion du niveau de présence de la ressource et du nombre d'ayants droits.
- 3) Le droit d'exclusion constitue un rouage central dans le schéma d'accès, en raison de sa situation interstitielle entre prérogative opérationnelle et gouvernance. Comme le tableau suivant le fait apparaître, le nombre d'acteurs qui dispose du droit d'exclusion détient également un droit de gestion intentionnelle et un droit de disposition (bien que rare).







Tableau 2: Matrice des relations hommes/ressources dans l'ordre juridique endogène aux communautés locales de cinq sites (Mali, Sénégal, Tchad, Maroc, Guyane) (1993-2009): ou matrice des systèmes endogènes



(







Tableau 3: de la relation acteurs/droits issue des cinq terrains

DROITS	3					de gestion
ACTEURS	Passage	Prélèvement	Exploitation	Exclusion	Disposition	Intentionnelle
Association transhumants						Х
Chef famille/lignage/clan		Х	Х	Х		Х
Chef ménage		Х	Х	Х		
Chef unité exploitation		Х	Х	Х	Х	
Chef village				Х		Х
Comité agdal				Х		Х
Communauté ethnique/tribu/lignage		Х	X			
Communauté résidence	Х	Х	х	Х		
Conseil régional						Х
Conseil rural				Х		х
Contrôleur eau				Х		Х
Etat			Х	Х		
Etranger	Х	Х	Х			
Femme mariée			Х			
Groupe exploitants			X	Х		
Maître-Chef terre				Х	Х	
Maître eaux				Х		
Maître pâturages				Х		
Suiviste			Х			
Tous	Х	X				

L'imbrication entre l'opérationnalité (l'action sur la ressource) et la gestion en termes d'administration et de surintendance est-elle effective ou efficiente? Globalement ceux qui exploitent sont en mesure d'exclure puisque le droit opérationnel de prélèvement ou d'exploitation dépend de l'intervention même sur la ressource et non sur le support pour ces acteurs-là. Celui qui dispose de la capacité d'exclure, sans être dans l'opérationnalité, se trouve à un niveau de gouvernance territoriale de la ressource, c'est-à-dire dans un rapport de gestion foncière de la ressource : le droit de la ressource se relie à la fois dans un rapport fonctionnel (que le droit traduit en prérogatives) et dans un rapport de gestion (que le droit traduit en gouvernance). Selon le type d'espace-ressource concerné, les acteurs vont être plus ou moins à cheval, en superposition entre fonction et gestion, mêlant un rapport direct à la ressource à un rapport foncier-territorial.

4) L'enjeu de l'appropriation de la ressource : le contrôle de l'espace et l'accès à la ressource par une maîtrise sur l'espace-ressource.

L'objectif est bien celui de s'approprier la ressource, au sens d'acquérir. Le fait même du développement du concept d'espace-ressource démontre la place centrale qu'occupe l'espace, traduit en termes de fonds/foncier, dans l'appréhension physique, d'une part, de la ressource. D'autre part, sa capture, son extraction ou son acquisition par l'acte de « prélèvement » ou d' « exploitation », nécessitent une appréhension « juridique » légitimant au regard du groupe et des étrangers l'accès à la ressource. Dans cette configuration, l'espace foncier traduit un contenant de fonctionnalités « ressources ». L'enjeu de pouvoirs est ainsi davantage territorial que foncier pour le fonds, car ce dernier n'est pas appropriable, il n'entre pas dans





la catégorie civiliste de bien, mais est une chose inaliénable ²⁹ voire insaisissable, incommutable et incessible ³⁰; c'est la raison pour laquelle nous avons fait émerger le concept de « foncier-environnement » dès nos premiers travaux de terrain (Barrière 1997).

Dans l'analyse des rapports des hommes aux ressources naturelles, l'utilisation de la notion de « maîtrise » permet de contourner la nature ethnocentrique de l'utilisation du terme « d'appropriation foncière » qui, en droit, exprime un rapport de propriété. Et il convient de souligner que nous ne sommes pas en présence du régime du droit des biens, mais d'un régime d'un droit des utilités ou des fonctionnalités. Le rapport de pouvoir de droit (signifié par la maîtrise) reste neutre et dégagé de toute connotation romaniste. Rattachées aux droits concernés, les maîtrises sont au nombre de six: minimale, ponctuelle, spécialisée, exclusive, absolue, intentionnelle. Chacune d'elle se rattache à une fonction précise, un « droit de »: passer sur un périmètre (cheminer, traverser, ...), prélever une ressource (intérêt de consommation personnelle: cueillir, ramasser, couper, ...), exploiter une ressource (intérêt de production: cultiver, pâturer, pêcher, couper, ...), exclure du territoire (ne pas permettre l'accès à la ressource naturelle ou foncière), aliéner le fonds (qui n'est pas forcément synonyme de marchandiser un périmètre d'espace, pouvant être le prix d'un investissement ou d'une rente), orienter le comportement des acteurs intervenant sur la ressource naturelle ou foncière du territoire (une gestion intentionnelle). Le tableau suivant en présente la synthèse.

Tableau 4: Les maîtrises foncières définies par les fonctionnalités ou utilités des espace-ressources

Maîtrises (foncière-environnementales)		Ponctuelle	Spécialisée	Exclusive	Absolue	Intentionnelle
Fonctionnalités (droit de)						
Passer	С	Α	Α	С	С	A+C
Prélever		A	Α	С	С	A+C
Exploiter			Α	С	С	A+C
Exclure				С	С	A+C
Aliéner					С	A+C
Gestion intentionnelle						A+C

Légende: C = Contrôle du territoire; À = Accès à la ressource







²⁹ Par exemple, les terres coutumières kanak sont reconnues par le législateur comme inaliénables (art.18 loi de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999) quoique le terme de « propriété » soit employé.

Toujours en Nouvelle Calédonie, l'arrêté du Gouverneur du 22 janvier 1868 « relatif à la constitution de la propriété territoriale indigène », dispose que les terrains délimités pour chaque tribu sont constitutif d'une incommutabilité (art.2-1), c'est à dire d'une impossible dépossession. Les terres des tribus sont également « insaisissable » (art.2-3). En 1959, la délibération n° 87 du 10 mars 1959 relative au régime des réserves autochtones en Nouvelle Calédonie et Dépendances (rendue exécutoire par arrêté n° 181 du 16 mars 1959, JONC du 6/13 avril 1959) dispose dans son article unique que « les réserves autochtones sont la propriété incommutable, insaisissable et inaliénable des tribus auxquelles elles ont été affectées ».



Chaque maîtrise dispose d'une à six fonctionnalités ou utilités, correspondant chacune à un « droit de » passage, de prélèvement, d'exploitation, d'exclusion, d'aliénation ou de gestion intentionnelle. Le curseur varie en fonction du niveau de contrôle du territoire ou de l'accès à la ressource définissant ainsi l'espace de gouvernance concernée avec les acteurs associés. En reprenant la matrice des systèmes endogènes (présentée supra) nous faisons ressortir deux catégories de maîtrise correspondant à deux champs de gouvernance, représentés en couleur: l'une est liée au contrôle du territoire, tandis que l'autre concerne l'accès à la ressource.

Cette représentation matricielle des cinq terrains concernés met en exergue l'importance de certains acteurs dans la gouvernance territoriale et des ressources. Leur caractère lignager ou résidentiel ressort nettement, sans que l'étranger qui va bénéficier d'accès souvent par des alliances ne soit totalement exclu.

La représentation matricielle des systèmes de droit effectivement en vigueur sur les terrains choisis permet d'expliciter les modes d'intervention de chacun des groupes d'acteurs. La complexité de chaque situation est respectée, ce qui ne facilite pas la lecture de la matrice. Ceci dit, son intérêt majeur est de dégager un mode d'analyse des systèmes juridiques dissocié du droit des biens civiliste. La terre n'est pas transformée en une chose aliénable, dont le prix fluctue sur un marché économique et juridique. Les situations rencontrées ne correspondaient pas à des marchés fonciers.

Nous avons donc du extraire une clef de lecture permettant de produire un schéma de compréhension. Cet outil sera par la suite indispensable pour une mise en relation de ce qui est légitimé localement et qui fonctionne avec des politiques publiques nationales et des législations territoriales ou environnementales à mettre en œuvre.

L'objectif de l'analyse vise à développer une méthodologie fondée à la fois sur l'empirisme et sur la prospective d'une anthropologie juridique de l'environnement portant sur la relation des sociétés à leurs milieux. L'ambition est de poursuivre et d'améliorer la méthode de décryptage du droit endogène sur bien d'autres terrains.

Arriver à décrypter le droit endogène est une première étape, réaliser la connection avec l'ordre juridique étatique est la seconde étape à atteindre. Là on se confronte à l'enjeu de l'acceptation du pluralisme juridique ou au mur du dogme positiviste. Si l'on prend l'exemple du parc amazonien de Guyane (Barrière 2012), le résultat du projet de charte montre que le chemin est encore très long pour sortir d'un ethnocentrisme confirmé ³¹. Le droit à construire là se situe au carrefour d'une perspective interculturelle à travers non pas une « intégration » mais une « adéquation » par un compromis négocié, afin de dépasser le cadre d'une démocratie représentative pour une démocratie participative.

Le droit négocié: une perspective juridique interculturelle

La question de la négociation dans le droit peut être abordée en partant du postulat que « le droit gagne à être considéré comme un facteur, non pas de prescription, mais de modération et d'orientation des comportements humains » (Lascoume 1990; cité par Aust 2009, 184). À cette fin, touchant à l'enjeu même du droit,



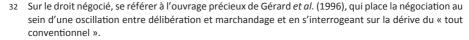
³¹ Lire le projet: http://www.parc-amazonien-guyane.fr/le-parc-amazonien-de-guyane/la-charte-des-territoires/



l'implication des intéressés à la formation normative n'est pas anachronique en soi. Rappelons d'abord que la convention d'Aarhus du 25 juin 1998 dispose de la participation du public à l'élaboration normative. Mais on ne peut pas encore voir là du droit négocié³². En effet, davantage que la participation, la négociation conduit à la décision, qui suppose donc une acceptation mutuelle entre parties concernées. L'expérience législative aux États-Unis mérite d'être citée. Depuis d'adoption en 1990 de la loi sur la réglementation négociée, le débat est en cours sur l'opportunité de négocier des règles (« reg-neg » pour « regulatory negociation » ³³) afin d'améliorer leur qualité, de réduire les coûts de transaction et d'augmenter la légitimité de la régulation environnementale ³⁴. ³⁵

Cependant, la négociation se pose en termes de pluralisme juridique ³⁶: entre l'ordre juridique de l'État et celui des populations concernées. On se trouve ici plutôt dans une relation interspécifique (différents ordres juridiques, sources et systèmes) au sein d'un territoire national que dans une relation intra spécifique (un pluralisme au sein d'un seul ordre juridique, étatique) ³⁷.

Si la négociation constitue effectivement le levier d'acceptation sociale par une reconnaissance des spécificités culturelles et sociojuridiques propres aux groupes, la question de sa mise en œuvre effective et de sa concrétisation se pose surtout en termes de légitimité ³⁸. L'imposition de régimes, de statuts et de normes étatiques va à l'encontre de cette aspiration socio-politique d'ascendance inversée, du top-down au bottom-up ³⁹.



³³ Negotiated Rulemaking Act, 1990, 5 U.S.C., §§ 561-570 (1994 et Supp. IV 1998).







³⁴ Processus par lequel l'Agence américaine de protection de l'environnement (US EPA) arrive à un consensus sur le contenu d'une règle proposée.

^{35 « [...]} negotiation improves rule quality, reduces transaction costs and increases legitimacy... »: Freeman et Langbein (2000, p. 60). Sur l'évaluation des règles négociées, voir aussi Coglianese (1997) et Harter (2000).

Le pluralisme juridique est défini par la coexistence de plusieurs systèmes ou ordres juridiques qui entrent en interrelations, signifiant le rejet de la pensée dogmatique du monopole de l'État dans la production du droit. La question du pluralisme juridique est introduite dès 1918 par Santi Romano, pour qui tout groupe social organisé constitue un ordre juridique (1975); puis Gurvitch (1935) développe l'idée de la pluralité de foyers générateurs de droits, dépassant le cadre de l'État. Sur la question, voir notamment Vanderlinden (1993).

³⁷ Si en France métropolitaine on se situe dans l'ordre étatique, avec des sources plurielles de droit, là où demeurent des communautés culturelles territorialisées, les ordres juridiques préexistant à l'État sont souvent bien présents, avec leurs systèmes juridiques propres (voir concept d'autochtonie).

Le fait d'accepter la voie de la négociation marque la reconnaissance de l'autre, dans ses différences. La reconnaissance culturelle passe par un processus qui ne saurait se contenter de proclamations sans effets ou d'effets seulement unilatéraux, en raison du fait que la culture a deux fonctions: celle qui permet à l'être humain de se signifier à lui-même et aux autres; celle qui facilite l'adaptation comportementale aux environnements (Abdallah Pretceille 1999).

³⁹ Voir les enjeux des approches participatives, la démocratie de proximité (loi n° 2002-276 du 27 février 2002), et de la gouvernance locale.

(

Négocier le droit pour lier le spécifique au commun

L'ambition consiste ici à dépasser le stade de la concertation, qui est un processus de dialogue ne visant qu'à préparer la décision pour atteindre un processus de négociation aboutissant à la co-construction d'une régulation locale articulée sur l'état des ressources et « l'acceptation sociale » à une régulation environnementale.

La négociation sur la régulation se définit concrètement par la prise en compte de façon fonctionnelle des représentations et de l'entendement des règles et procédures des parties ayant des objectifs différents, voire contradictoires, pour parvenir à un accord sur ce qu'il est possible de codifier (cf. infra figure sur les suggestions de la régulation de la chasse et de la pêche, Wayana, Guyane, 2009). Cette recherche d'accord implique la confrontation d'intérêts incompatibles sur divers points. Chaque partie va tenter de les rendre compatibles par un jeu relevant souvent moins de concessions que d'adaptations mutuelles.

Du droit commun au droit endogène, ou vice-versa, la négociation conduit à fixer un entre-deux. Celui-ci ne doit être ni une norme imposée par des institutions étatiques (peu adaptée aux réalités locales et donc incomprise, illégitime, ethnocentrique,...), ni une norme issue de la pratique endogène (floue, peu accessible, peu adaptée aux changements rapides, ...) mais un interstice issu d'un modus vivendi entre l'acceptabilité sociale des communautés concernées et le droit de l'État. Le résultat serait une régulation co-construite conçue comme révisable et évolutive, voire souple et flexible.

En d'autres termes, entre l'imposition de la légalité nationale et l'autonomie « coutumière », le pluralisme juridique pourrait soit résulter d'un syncrétisme dans la forme d'un yoyo (tantôt du légal, tantôt du coutumier), soit passer par une voie médiane, un entre-deux opérant la jonction entre les légitimités locales et l'intérêt général national.

Le principe de participation se traduit par des modes d'intervention des populations dans le processus de régulation des pratiques. Au-delà du droit interventionniste de l'État, orientant les comportements par une restriction des marges de liberté (interdictions, prescriptions, injonctions), la régulation négociée s'orchestre autour d'enjeux territoriaux et de stratégies d'acteurs dans lesquelles un droit « incitateur » intervient pour atteindre les résultats attendus par les politiques publiques.

Cependant, si la production de règles de droit local se différencie de l'application locale des règles nationales, toutes deux dépendent de la légitimité étatique. Ainsi, deux types de droit négocié émanent de deux niveaux opposés, l'un provenant de la légalité et l'autre intégrant des légitimités locales :

- « par le haut »: une introduction de la négociation générée, contrôlée et validée par le pouvoir central, avec la création d'espaces de négociation par le législateur. Cette création est la source d'un droit « indirect » dans lequel le niveau de contrainte va définir le degré de normativité. On assiste ainsi à l'élaboration d'outils de régulation, plus ou moins normatifs, issus de différents degrés de concertations et de participations des acteurs locaux concernés (conventions et partenariat privé, plan local d'urbanisme, projet d'aménagement et de développement durable, schéma de cohérence territoriale, schéma d'aménagement et de gestion des eaux, schéma d'aménagement régional, conventions et accords collectifs [tels que les conventions de pâturage], associations foncières





pastorales, charte de pays, charte forestière de territoire, charte de parc naturel régional, plans de gestion...);

– « par le bas »: une négociation issue du corps social, de référents communautaires ou autres (de nature « cosmogonique » ou religieuse, par exemple), partant des représentations et des schèmes locaux, des pratiques exprimées, des règles endogènes. Ce droit « à venir », ou « en marche », se traduit notamment par des conventions locales d'environnement, qui se généralisent dans quelques pays africains, comme le Sénégal (Barrière 2003), le Mali⁴⁰, la Mauritanie⁴¹ et le Burkina Faso. Le législateur dans ce dernier pays reconnaît explicitement les conventions foncières locales comme:

inspirées des coutumes, usages ou pratiques fonciers locaux, élaborées au niveau local et visant, dans le cadre de l'application de la présente loi, à prendre en considération la diversité des contextes écologiques, économiques, sociaux et culturels en milieu rural 42.

Le droit négocié définit ainsi, au sein d'un espace de régulation, un syncrétisme de valeurs et de modèles de comportement d'« être » et de « devoir-être » ⁴³ concerté entre acteurs locaux, régionaux et nationaux, pour un droit se situant dans une perspective interculturelle, simultanément légitime aux yeux de la communauté et de la nation (Barrière 2012). Par conséquent, le droit négocié participe pleinement à la juridicité en tant que modèle de comportement en lui apportant une dimension supplémentaire.

La régulation négociée insérée dans le droit, comme modèle de comportement

La complexité de la juridicité conduit sur les deux pentes de l'ontologie du droit: la partie rationnelle avec les normes légales, la partie empirique avec les normes coutumières et les dispositions à la pratique. Ce parcours initiatique effectué dans l'antre du pluralisme juridique repose sur trois fondements: 1) le réalisme qui pousse à dépasser la fiction du droit positif en ne se trompant pas de sens, en partant bien de la société car « si tous les jours la société refait la loi, on n'a jamais vu la loi refaire la société » (Jean Cruet 1908, cité par Arnaud André-Jean 1981, 137); 2) la complexité pour aborder le droit, c'est-à-dire, pour adopter une lecture holistique du droit évitant







⁴⁰ Dans sa législation pastorale : « conventions locales relatives à l'utilisation rationnelle et paisible des ressources pastorales », art. 32 du décret du 13 novembre 2006 fixant les modalités d'application de la loi du 27 février 2001 portant charte pastorale.

⁴¹ Le décret n° 2004.024/PM.MDRE du 10 mars 2004 portant application de la loi n° 2000.044 du 26 juillet 2000 relative au Code pastoral dispose: « Les conventions locales font foi entre utilisateurs directs devant les institutions municipales et administratives » (art. 17) et « L'administration doit favoriser l'émergence de conventions locales et d'arrangements au moyen de concertation avec les groupes concernés » (art. 18).

⁴² Loi n° 034-2009/AN portant régime foncier rural, art. 6 définissant les chartes foncières locales. La notion de charte foncière locale constitue le titre 3 de la loi qui leur assigne le rôle de « contribuer à l'application effective de la présente loi, en favorisant la responsabilisation des populations locales dans la gestion des ressources naturelles de leurs terroirs » (art. 12).

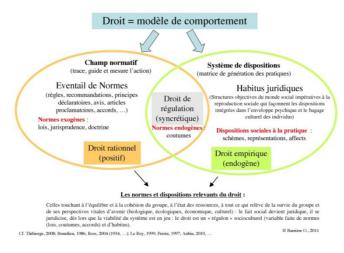
⁴³ Nous faisons référence ici à la distinction du Sein et du Sollen de Kelsen (1979) et, d'une façon sousjacente, à l'empirisme du droit (Perrin 1997), qui s'oppose à l'idée d'un droit positif inventant le réel (Edelman 2007).



sa simplification, ou une lecture simpliste, en le réduisant à la norme étatique; 3) la prise de conscience d'un changement de paradigme juridique. Ce dernier s'effectue par le passage d'un droit moderne à un droit postmoderne, voire post-occidental. Il est de nature syncrétique et comporte de nouveaux attributs: a) matériel, comme mode d'expression: pluraliste, relativiste, pragmatique; b) organique, comme mode de création: concerté, négocié, de proximité. L'appréhension holistique de la régulation juridique débouche sur un droit dit « de régulation ».

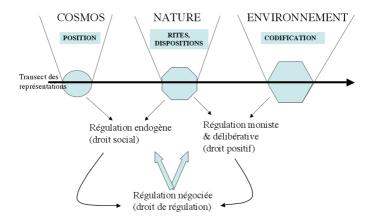
Les deux schémas suivant positionnent le droit négocié au sein de la juridicité (synthèse des propos précédents).

Schéma 1: Le droit dans sa complexité vu comme modèle dialogique de la juridicité



Le schéma suivant positionne le droit de régulation vis à vis des représentations. Le transect part d'une relation intégrée au cosmos pour rejoindre une relation dichotomique homme/nature qui aboutit à un paradigme positiviste. L'endogène s'oppose au monisme et le négocié permet de réaliser la jonction (droit social/droit positif).

Schéma 2: Les trois types de régulation (moniste, endogène, négociée) sur le transect des représentations









L'enjeu de la négociation dans le droit : l'acceptation sociale par la formalisation d'un droit local

La formalisation d'un droit local se justifie par le fait de vouloir parvenir à une régulation environnementale suffisamment légitimée par les acteurs locaux pour qu'elle soit effective dans son application. La création juridique peut se réaliser par exemple au travers d'une charte de territoire que nous avons expérimentée au Maroc et au Sénégal (Barrière 2003).

Réguler, c'est orienter par l'adoption de comportements faisant modèle. Ce modèle ne fera référence et ne sera suivi que par une acceptation sociale qui le légitimera. La voie de la négociation semble ainsi plus pertinente que l'imposition de normes exogènes à la pensée, à la culture, aux pratiques et aux aspirations des acteurs supposés les suivre. C'est pourquoi l'objet même de la régulation est discuté avant de réfléchir à la manière de la mettre en place.

Partons d'un exemple. En pays Wayana (situé en Guyane française), l'objet de la régulation porte sur trois thèmes : l'accès aux ressources, la maîtrise foncière et les modes de pêche.

L'enquête que nous avons menée systématiquement auprès des acteurs décisionnaires référencés ⁴⁴ nous a apporté un éclairage sur les déficiences du système de régulation effectif du territoire wayana. Nous avons été conduits à observer et à décliner les façons de faire actuelles, afin d'accéder à la notion de « régulation à penser » telle qu'elle nous a été suggérée par les acteurs locaux. L'enquête s'est appuyée sur un guide d'entretien semi-directif destiné à faire émerger spontanément et souplement les réponses, en les orientant le moins possible. Ces réponses exprimées sur les besoins précis de régulation sont synthétisées dans deux graphiques concernant respectivement la chasse et la pêche (figure suivante).





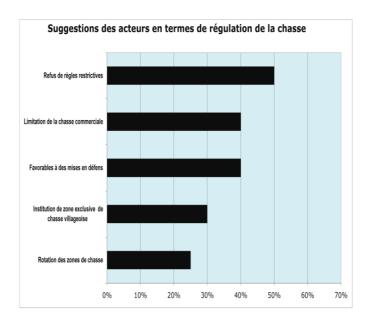
237

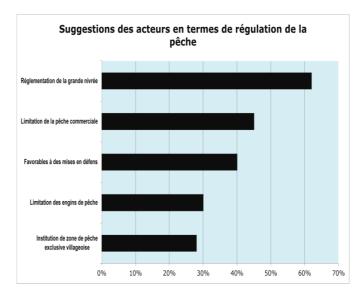
⁴⁴ Soit 39 personnes réparties sur les 4 villages wayana, totalisant environ 900 résidents: Antecum Pata (10), Twenke-Talwen (13), Kayode (10), Elahe (6). Les capitaines et le Gran Man, avec l'appui des agents locaux du PAG, nous ont aidé à la détermination d'une liste d'acteurs décisionnaires par village (chefs coutumiers, présidents d'association, référents locaux). Nous avons fait le choix d'y ajouter les représentants des conseils d'habitants du PAG, bien conscient qu'il s'agit d'une institution artificielle apportée par le parc (GOVTER 2009, Barrière et Faure 2012).



Olivier Barrière

Schéma 3: Suggestions de la régulation de la chasse et de la pêche (source: GOVTER, 2009, Barrière & Faure, 2012; Barrière, 2012b)





Cette approche méthodologique est fondée sur la nécessité de connaître le degré d'acceptation sociale de la pratique à réguler. La norme à formaliser qui en découle traduit une conscience et exprime la volonté d'intégrer de nouveaux modèles de comportement en adaptant les paradigmes sociaux, face aux nouveaux enjeux d'accès aux ressources. Les acteurs locaux ont émis des suggestions, en termes de régulation portant principalement sur:







- l'organisation territoriale (mise en défens, zones exclusives): un rapport foncier se précisant par la pression sur l'espace qui devient une ressource en soi;
- la commercialisation des ressources prélevées (gibier et poisson): passage d'un rapport d'usage à un rapport commercial (la quantité prélevée n'est plus la même), augmentant la pression sur la ressource qui s'amenuise (selon les informateurs locaux);
- la gestion des prélèvements: par rotations, types d'engins et mode de pêche, pour une gestion durable de la ressource dont dépend le groupe.

On notera une ambivalence apparente: d'un côté, un refus de règles restrictives sur la pratique de la chasse; de l'autre, la demande d'une réglementation de la grande nivrée. Mais, en réalité, le refus de régulation concerne les interdits portant sur les pratiques cynégétiques, les contraintes d'ordre personnel, alors que dans le cas de la nivrée ⁴⁵, c'est une institution de pêche collective et non familiale, qui est pleinement visée. Globalement, s'exprime le besoin d'une conservation des ressources, dans une perspective de long terme, mais sans toutefois imposer de trop fortes contraintes, jugées pour l'instant inacceptables et insupportables.

À la vue des résultats des enquêtes de terrain, les amérindiens Wayana nous apprennent ainsi qu'il serait peut-être possible de construire une régulation moins axée sur la norme générale et impersonnelle que sur une logique intrinsèque au groupe et surtout à l'individu. Le lien à l'environnement n'apparaît pas comme devant être forcément médiatisé par une dynamique uniquement collective (l'intérêt général); cependant il peut également se construire sur un autre référent, en partant du rapport direct de l'individu à la sphère du vivant, c'est-à-dire allant de la force vitale (akwuli) au cosmos.

L'intérêt général, le bien public, relevant d'une approche très occidentale, ne peuvent d'emblée (difficilement ou jamais) se substituer à la relation particulière qui lie l'Indien, son corps physique, sa force vitale, à sa sphère de vie composée d'esprits pluriels. Asseoir une régulation en pays wayana consiste à fixer des règles du jeu sur trois dimensions: temporelle, spatiale et cosmique, où les domaines du visible et de l'invisible s'entremêlent et se conjuguent.

Le défi de la construction d'une gouvernance locale est de passer d'une gestion administrée (par le haut) à une gestion concertée (par les acteurs concernés) des ressources naturelles (agro-sylvo-pastorales, halieutiques, etc.). La prise en compte du droit dans toutes ses dimensions semble essentielle dans ce processus.

La codification des règles coutumières, souvent préconisée, n'est certainement pas à envisager, pour au moins cinq raisons :

- 1) la normalisation des coutumes conduit à un résultat caricatural, notamment lorsqu'elle est faite au moyen d'une lecture ethnocentrique des usages locaux;
- 2) le choix des coutumes retenues pose problème: quelles règles faut-il prendre en compte exactement et pourquoi certaines plus que d'autres, en fonction de quels critères?;
- 3) la fixation de la coutume, qui est par essence mouvante dans le temps, flexible, adaptable à chaque contexte local, aboutit à la dénaturer;





10/04/2015 15:03:37





Pêche collective entre villages consistant à enivrer les poissons au moyen de la sève ichtyotoxique de lianes (du genre *Lonchocharpus*).



- 4) la nécessité d'un ordre nouveau face aux réalités contemporaines (écologiques, socio-économiques) auxquelles le droit coutumier ne peut apporter de réponses opportunes;
- 5) la distinction même des règles coutumières de celles qui ne le sont pas semble être un exercice délicat: en effet, l'ordre juridique local dépasse le cadre des règles coutumières en intégrant celles de la pratique, les interprétations diverses du droit islamique, l'utilisation sectoriel ou ponctuel du droit étatique, etc.

La mise en œuvre d'une gouvernance locale requiert la définition d'un cadre juridique local pour la gestion du territoire. Les modèles de comportement à l'échelle locale se rapportent à la fois aux modèles culturels et aux actions stratégiques des acteurs.

L'application d'une grille d'analyse du droit endogène permet d'inclure une part d'oralité dans l'écrit. Toutefois, pour éviter la caricature coloniale de la rédaction des coutumes ⁴⁶, ce travers est remédié en formalisant une négociation sur un mode de régulation juridique endogène, la charte de territoire.

Pour conclure sur le droit négocié, comment le synthétiser? Pour Denis de Béchillon (2000),

nous serions en train de passer de l'ordre imposé à l'ordre négocié, de la loi au contrat, du monologue au dialogue, du jugement à la médiation, de l'hétéronormativité à l'autonomie et à l'auto-organisation [...]. La postmodernité supposerait ainsi la coexistence de plusieurs systèmes normatifs appliqués aux mêmes objets et également valides dans le même espace, jusqu'à faire advenir un pluralisme juridique apte à se substituer par-là au monisme caractéristique de la modernité étatique.

Nous sommes déjà entrés dans la postmodernité face à l'impératif écologique, au changement climatique qui nous pousse dans l'urgence. La théorie dialectique du droit proposée par François Ost et Michel van de Kerchove en 2002 souligne la véritable mutation juridique qui est en cours, analysée depuis plus de 25 ans par les auteurs contemporains: voir de la pyramide au réseau (Ost et Kerchove 2002), entre droit négocié et droit imposé (Gérard, Ost et Kerchove 1996) et les travaux portant sur les transformations de la régulation juridique (dont Clam et Martin 1998), qui en témoignent ⁴⁷.

Le droit négocié est porteur d'une « juridicité environnementale » situé à l'intersection des lois et règlements et du droit issu des coutumes et des représentations. Il est non exclusif mais intégrateur en vue de formaliser une assise juridique de la place des populations au sein de leur territoire, en quelque sorte il peut se définir par un droit territorial à la fois issu des acteurs sociaux concernés et inséré, légitimé dans les différentes échelles de gouvernance.

Les principales caractéristiques du droit négocié peuvent être les suivantes :

 une régulation co-construite conçue comme révisable et évolutive, voire souple et flexible;



⁴⁶ Cf. les Coutumiers juridiques de l'Afrique Occidentale Française de la première moitié du xxº siècle, comme: Coutumiers juridiques de l'Afrique Occidentale Française, tome 1 Sénégal et tome 2 Soudan, 1939, Paris, Librairie Larose, Publications du comité d'études historiques et scientifiques de l'Afrique occidentale française, 348 p. & 400 p.

⁴⁷ Et bien d'autres travaux notamment en sociologie du droit et en anthropologie juridique qu'il nous est impossible de citer ici.



- une régulation qui associe les acteurs concernés avec leurs archétypes sociétaux au processus d'élaboration de normes reconnues ou acceptées par tous les niveaux de gouvernance. La régulation repose là sur la mise en adéquation des intérêts divergents qu'il s'agit d'harmoniser au sein d'une délibération collective, dépassant une régulation de type interventionniste;
- l'objet en question est bien la régulation elle-même: règles et normes sont discutées entre deux ordres de conduite pour créer une intersection entre eux, aboutissant à la formation d'un espace négocié qui peut être identifié comme un « droit de régulation »;
- la question de la mise en œuvre, de la contrainte, de la sanction : le droit négocié entre par définition dans la légalité et peut prévoir un processus de suivi, d'application et de sanctions.

Conclusion

Certains exemples de terrain pris nous éloignent du Pacifique sud. Mais peut être pas tant compte tenu de la pluralité des systèmes juridiques en présence. L'Afrique sahélienne, le Maroc, la Guyane sont des réalités qui ont été pour la recherche à l'origine d'analyses et d'expériences basées sur un protocole qui est certainement susceptible de s'appliquer ailleurs. Enfin, vis à vis du Pacifique, le regard dégagé, extérieur, peut permettre de sortir de l'ornière rendue invisible pour celui qui y est coincé.

La prospective d'un droit de la coviabilité, reposant sur l'utilité (nous renvoyant quelque peu, avec des réserves, à la notion de service écosystémique, qu'il nous était pas possible de développer ici) et la négociation, consiste à enrichir le droit de l'environnement normatif, « scientifisé », et imposé, par une dimension anthropologique pour fonder une socio-écologie juridique répondant aux besoins d'une urgence écologique énoncée dans le Grenelle de l'environnement ⁴⁸. L'entrée de la société dans le droit n'est pas une révolution dans la science juridique et le Doyen Jean Carbonnier (*Sociologie juridique*, 1994/1978) ne dirait pas le contraire, ainsi qu'André-Jean Arnaud (*Le droit trahi pas la sociologie*, 1981) pour ne citer que ces auteurs là. Mais il est vrai que la démarche d'associer le pluralisme juridique au droit de l'environnement, à l'écologie et à l'anthropologie sort nettement de l'orthodoxie. Il est peut être largement temps d'expérimenter de nouvelles voies, d'ouvrir de nouveaux champs et perspectives au risque de s'afficher comme hérétique mais avec la conviction que l'avenir repose sur un droit hétérodoxe prenant en charge la diversité des cultures pour une diversité des possibles.



⁴⁸ Loi de programmation relative à la mise en oeuvre du Grenelle de l'environnement, n° 2009-967 du 3 août 2009, justifié par le « constat partagé et préoccupant d'une urgence écologique ».



Bibliographie

- ARNAUD, André-Jean, 1981, Le droit trahi par la sociologie, LGDJ.
- ARNAUD, André-Jean, 1981, Critique de la raison juridique, où va la sociologie du droit?, LGDJ
- ARNAUD, André-Jean et DULCE, José Farinas, 1998, Introduction à l'analyse sociologique des systèmes juridiques, Bruylant.
- AUBIN, Jean-Pierre, 2010, La mort du devin, l'émergence du démiurge. Essai sur la contingence, la viabilité et l'inertie des systèmes, éd. Beauchesne/le miroir des savants.
- AUDARD, Catherine, 1999, Anthologie historique et critique de l'utilitarisme, 3 vol., PUF.
- BAILLY, Jean-Luc, 2012, Macroéconomie, utilité & économie, Disponible à l'adresse: http://papiersuniversitaires.wordpress.com/2012/05/20/macroeconomie-utilite-economie-par-jean-luc-bailly/.
- BARBAULT, Robert, 2008, Écologie générale. Structures et fonctionnement de la biosphère, Dunod, 390 p.
- BARRIÈRE, Olivier et FAURE Jean-François, 2012, « L'enjeu d'un droit négocié pour le Parc Amazonien de Guyane », in *Natures Sciences Sociétés*, n° 20, p. 167-180.
- BARRIÈRE, Olivier, 2012, « Nature juridique de l'agdal, de la propriété collective au patrimoine commun » in Les agdals du Haut Atlas marocain, Auclair L. & Alifriqui M. (dir.), éd. IRCAM-IRD-UCAM, Rabat, p. 207-242.
- BARRIÈRE, Olivier, 2012b, « Entre légalité et légitimités locales, comment le droit s'adaptet-il? », in Espaces Naturels, n° 38, p. 40-41.
- BARRIÈRE, Olivier, 2012c, « Changement climatique et droit de l'homme: vers un droit de la coviabilité des systèmes sociaux et écologiques? », in *Changements climatiques et droits humains*, Daniel Dormoy & Camille Kuyu (dir.), ed. Espérance, p. 227-250.
- BARRIÈRE, Olivier, 2011 « Pluralisme juridique et patrimonialisation: entre paradigmes de l'"appropriation" et du "patrimoine commun" », in La question du patrimoine en Guyane française. Diversité culturelle et patrimonialisation. Processus et dynamiques des constructions identitaires, Serge Mam Lam Fouck et Isabelle Hidair (dir.), Matoury, Guyane, Ibis Rouge Éditions, p. 43-75.
- BARRIÈRE, Olivier et ROCHEGUDE, Alain (dir.), 2008, Foncier et environnement en Afrique, des acteurs au(x) droit(s), Cahiers d'Anthropologie du Droit 2008, édition Karthala, 423 p.
- BARRIÈRE, Olivier, 2008, « Legal aspects of the co-viability of social and ecological systems in African arid zones: an anthropological approach to environmental law » in *The future of drylands*, edited by Cathy Lee and Thomas Schaaf, p. 583-597, Springer-Verlag & Man and the biosphere series, Unesco publishing, 855 p.
- BARRIÈRE, Olivier, 2003, « Droit et gestion de l'environnement en pays Bassari (Sénégal oriental); réflexions sur un droit de l'environnement au Sénégal », in *Revue canadienne Droit et Société / Canadian Journal of Law and Society*, vol. 18, n° 1, p. 73-101.
- BARRIÈRE, Olivier et BARRIÈRE, Catherine, 1997, Le foncier-environnement, fondements juridico-institutionnels pour une gestion viable des ressources naturelles renouvelables au Sahel, Rome, éd. FAO, coll. « Études Législatives », n° 60, 120 p. http://www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/fao.htm
- BÉCHILLON, Denis (de), 2000, « La structure des normes juridiques à l'épreuve de la post-modernité », in SERVERIN Evelyne et BERTHOUD Arnaud (dir.), La production des normes entre état et société civile, Paris, L'Harmattan, 315 p.
- BERGANDI, Donato et BLANDIN, Patrick, 2012, « De la protection de la nature au développement durable: genèse d'un oxymore éthique et politique », in *Revue d'histoire des sciences*, t. 65-1, p. 103-142.







- BERGE, Erling, 2007, « De la multiplicité des ayants droits à la propriété pleine et entière et inversement, des « commons » aux sites de valeur mondiale », in Les ressources foncières, Droits de propriété, économie et environnement, Falques & Lamotte & Saglio (dir.), Bruylant, p. 379-395.
- BERKES, F., et FOLKE, C., (eds.), 1998, Linking social and ecological systems: Management practices and social mechanisms for building resilience, Cambridge: Cambridge University Press.
- BOURDIEU, Pierre, 1986, « Habitus, code et codification », in *Actes de la recherche en sciences sociales*, nº 64, p. 40-44.
- BOURGINE, Paul, 1996, « Modèles d'agents autonomes et leurs interactions co-évolutionnistes » In Rialle, V. and Fisette, D. (éd.), *Penser l'esprit : des Sciences de la Cognition à une Philosophie Cognitive*, Grenoble : Presses universitaires de Grenoble.
- BOURGINE, Paul, 2008, « Les systèmes complexes obéissent-ils à des lois ? », in *Déterminismes* et complexités : du physique à l'éthique, Autour d'Henri Atlan, La découverte, p. 377-393.
- CARBONNIER, Jean, 1978, éd. 1994, Sociologie juridique, PUF.
- CLAM, Jean et MARTIN, Gilles (dir.), 1998, Les transformations de la régulation juridique, LGDJ, MSH/Réseau européen Droit et Société, recherches et travaux n° 5, 454 p.
- CRUTZEN, P., 2002, « Geology of mankind », Nature, vol. 415, nº 6867, p. 23.
- CUONG, Pham Thi Kim, 2008, « L'hypothèse d'utilité relative dans l'analyse économique: enjeux et conséquences », Revue d'économie politique, 2008/4 Vol. 118, p. 541-572. http://www.cairn.info/revue-d-economie-politique-2008-4-page-541.htm ou http://www.beta-umr7522.fr/productions/publications/2008/2008-11.pdf.
- DANG, A.-T. et MANGOLTE, P.-A., 2002, « Endogénéisation des règles sociales et évolutionnisme culturel chez Friedrich A. Haye », *L'Actualité économique*, 78, 3, 321-345.
- DAVID, Carine, 2012, « Réflexions sur l'intégration de la coutume autochtone dans l'élaboration de la norme à partir du cas de la Nouvelle Calédonie », in Meyer Nadège et David Carine (dir.) L'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale, Bruylant, p. 197-213.
- DERMANGE, François, 1997, « De l'utilité à l'utilitarisme », in *Autres Temps*. Cahiers d'éthique sociale et politique, n° 54, p. 39-49, doi: 10.3406/chris.1997.1957 http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/chris_07532776_1997_num_54_1_1957.
- FISHER, 1987, Les concepts fondamentaux de la psychologie sociale. Presses de l'université de Montréal, Dunod.
- CHAPEL, Laetitia, 2007, Maintenir la viabilité ou la résilience d'un système: les machines à vecteurs de support pour rompre la malédiction de la dimensionnalité? Thèse de doctorat, Université Blaise Pascale Clermont II en informatique.
- GERARD, P., et al., 1996, Droit négocié, droit imposé?, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis.
- GILARDONE, Muriel, 2007, Contexte, sens et portée de l'approche par les capabilités de Amartya Sen, Thèse de doctorat, Université Lyon 2, Faculté des sciences économiques et de gestion, dir. Gérard Klotz, 330 p.
- LAFARGUE, Régis, 2012, *Le droit coutumier en Nouvelle Calédonie*, Maison de la Nouvelle Calédonie, Paris, 20 p. en ligne: http://www.mncparis.fr/uploads/le-droit-coutumier-ennouvelle-caledonie_2.pdf.
- CONFÉRENCE: La coutume en Nouvelle-Calédonie, le droit d'être soi-même, En ligne: http://www.gitpa.org/web/LASFARGUES%20.pdf.
- LAFARGUE, Régis, 2010, La coutume face à son destin. Réflexion sur la coutume judiciaire en Nouvelle-Calédonie et la résilience des ordres juridiques infra-étatiques, LGDJ, 417 p.







- LAFARGUE, Régis, 1999, « La révolution Mabo et l'Australie face à la tentation d'un nouvel apartheid », in Journal of legal pluralism and unofficial Law, n° 43, p. 89-134.
- LAFARGUE, Régis, 1996, « La Fédération australienne à l'épreuve du Titre Indigène: le Native Title Act 1993", Droit et Cultures nº 32, p. 85-106.
- LAFARGUE, Régis, 1994, « La Révolution Mabo ou les fondements constitutionnels du nouveau statut des Aborigènes d'Australie », in Revue du Droit Public et de la Science Politique, nº 5, p. 1329-1356.
- LE ROY, Étienne, 2011, La terre de l'autre. Une anthropologie des régimes d'appropriation foncière, LGDJ, 441 p.
- LE ROY, Étienne, 1999, Le jeu des lois, une anthropologie « dynamique » du Droit, LGDJ.
- LÉVÊQUE, Christian et VAN DER LEEUW, Sander, (dir.), 2003, Quelles natures voulons nous? Pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement, Paris, Elsevier, 324 p.
- LÉVÊQUE, C. et al., 2003, « L'anthroposystème: entité structurelle et fonctionnelle des interactions sociétés-milieux », in Quelles natures voulons-nous? pour une approche socioécologique du champ de l'environnement, dir. Lévêque C., Van der Leeuw, p. 110-129.
- LORIUS, C. & CARPENTIER, L., 2010, Voyage dans l'anthropocène, cette nouvelle ère dont nous sommes les héros, Arles, Actes Sud.
- MERLE, Isabelle, 1998, « Le Mabo Case. L'Australie face à son passé colonial » In: Annales. Histoire, Sciences Sociales. 53e année, no 2, p. 209-229, doi: 10.3406/ahess.1998.279661 http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/ahess 0395-2649 1998 num 53 2 279661.
- MEYER, Nadège et DAVID, Carine (dir.), 2012, L'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale, Bruylant.
- MORIN, Edgar, 2007, L'an I de l'ère écologique, Paris, Tallandier.
- MILL, John Stuart, 1861 /rééd. 2009, L'Utilitarisme, Essai sur Bentham, PUF.
- OST, François et KERCHOVE, Michel (van de), 2002, De la pyramide au réseau? pour une théorie dialectique du droit, Publication facultés universitaires St Louis, Bruxelles.
- PERRIN, Jean-François, 1997, Sociologie empirique du droit, Bâle, Helbing & Lichtenhahn Verlag, 161 p.
- ROMEUF (dir.) et al., 1958, Dictionnaire des sciences économiques, PUF.
- ROSS et ALF, 2004, Introduction à l'empirisme juridique, LGDJ-Bruylant, 231 p.
- SCHLAGER, Edella and OSTROM, Elinor, 1992, "Property-rights regimes and natural resources: a conceptual analysis", in Land Economics, August, 68(3), p. 249-262.
- THIBIERGE, Catherine, 2008, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », Archives de philosophie du droit, t. 51, p. 341-371.
- VERNADSKI, Vladimir Ivanovitch, 2002 (1929), La Biosphère, 2e édition, Paris, Librairie Félix Alcan, 323 p. - Rééd.: Paris, Seuil, coll. « Points/Science ».
- ZENATI-CASTAIN, Frédéric et REVET, Thierry, 2008, Les biens, PUF.



