



Une brève historiographie de « pluralisme juridique » : quand les usages d'une notion en font un instrument de luttes politiques

Résumé : La notion de pluralisme juridique – l'idée associée au syntagme – remplit, dans le discours des anthropologues du droit, des fonctions autres que purement descriptives d'une prétendue réalité normative et s'apparente à un instrument de luttes politiques qui se déploient sur plusieurs terrains : sur le plan scientifique, dans le champ disciplinaire, institutionnel et sur le terrain de l'éthique. Elles participent toutes à la contestation de l'État et de son droit, de sa place dans la vie sociale, et de la façon dont les juristes se représentent cette place et la légitiment.

Abstract : My basic argument is that “legal pluralism” (concept and words) is, in anthropological discourses, not only a descriptive notion, but above all a political struggles tool. Those struggles take place on three fields : scientific, academic, and ethical. All of them contest State and its law, its role in social-life and how jurists legitimize this role.

Mots-clés : pluralisme – droit – luttes – reconnaissance

Key-words : Pluralism – Law – Struggles – recognition

1. L'expression « pluralisme juridique » proprement dite semble apparaître au tout début des années 1930, sous la plume de Georges Gurvitch, dans ses ouvrages *Le temps présent et l'idée du droit social*¹, et *L'idée du droit social*². Elle n'est cependant pas reprise en doctrine et ne se déploie dans les écrits de sociologie et d'anthropologie du droit qu'à la toute fin des années 1950, pour n'être véritablement conceptualisée qu'au cours des années 1970. Toutefois, cette expression apparaît plus tardivement que l'idée qu'elle véhicule, idée que l'on retrouve notamment chez Ehrlich, Malinowski, Petrazycki, Romano, van Vollenhoven ou Weber³. Pour schématiser, on peut retenir, en première analyse, que le « pluralisme juridique consiste [...] dans la multiplicité de droits en présence à l'intérieur d'un même champ social »⁴, cette multiplicité étant susceptible de s'appliquer simultanément ou non. Autrement dit, le pluralisme juridique relèverait d'un constat, celui d'une

situation où coexistent plusieurs systèmes juridiques dans un même milieu. [...] le pluralisme juridique vise la coexistence de plusieurs ordres normatifs au sein d'une même unité d'espace et de temps⁵.

1 G. Gurvitch, *Le temps présent et l'idée du droit social*, Paris, Vrin, 1931, notamment p. 11.

2 *Id.*, *L'idée du droit social : notion et système du droit social. Histoire doctrinale depuis la fin du XVI^e siècle jusqu'à la fin du XIX^e siècle*, Paris, Sirey, 1932, réimpr. Amsterdam, Scientia Verlag, 1972, notamment p. 43 ; voir également *Id.*, *Expérience juridique et philosophie pluraliste du droit*, Paris, Pedone, 1935, p. 77 sq.

3 M. Weber écrit ainsi que « nous repoussons évidemment le point de vue selon lequel on ne peut parler de “droit” que là où existe une perspective de contrainte juridique garantie par le pouvoir politique. Du point de vue pratique, nous n'avons aucune raison pour cela. Au contraire, nous parlerons d'“ordre juridique” partout où il faut compter avec l'emploi de moyens de coercition quelconques, physiques ou psychiques, et où cet emploi est entre les mains d'un appareil de coercition, c'est-à-dire d'une ou plusieurs personnes qui se tiennent prêtes à s'en servir au cas où se produirait un état de fait propre à justifier leur intervention. Cela revient à dire : partout où existe un certain type d'entité sociale destiné à l'exercice de la contrainte juridique », dans *Économie et société*, t. 2 : *L'organisation et la puissance de la société dans leur rapport avec l'économie*, Paris, Plon, coll. Agora, 1995, p. 19.

4 N. Rouland, *Anthropologie juridique*, Paris, PUF, 1988, p. 84. Une seconde acception du pluralisme juridique ne sera pas ici étudiée – si ce n'est incidemment en quatrième partie –, celle renvoyant à « une pluralité irréductible des données spirituelles de l'expérience juridique, de la diversité des valeurs juridiques, de la multiplicité des aspects sous lesquels est vécue l'idée de justice » (G. Gurvitch, *Expérience juridique et philosophie pluraliste*, op. cit., p. 77).

5 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, Thèse, Université McGill, Montréal, 2002, p. 22.

Ces ordres normatifs peuvent être les gouvernements étatiques, les municipalités, les organisations internationales, les affiliations religieuses, ethniques, familiales, professionnelles, associatives, ou autres.

2. Ces éléments étant rappelés, précisons que l'objet de cette étude n'est pas l'évolution historique du pluralisme juridique⁶, ni même l'analyse des multiples phénomènes que les auteurs qualifient comme relevant du pluralisme juridique, ni les discours doctrinaux qui analysent factuellement et juridiquement ces phénomènes. Il s'agira d'étudier les usages de cette notion dans l'analyse que les anthropologues du droit développent, ainsi que la façon dont la notion est mobilisée dans la production et la diffusion de la connaissance scientifique en anthropologie et sociologie du droit. L'hypothèse de départ de cette contribution est alors la suivante : la notion de pluralisme juridique, l'idée prenant la forme du syntagme /pluralisme juridique/ ou /legal pluralism/, devenant alors une unité lexicale signifiante, remplit, dans le discours des anthropologues et sociologues du droit, des fonctions autres que purement descriptives ou contemplatives d'une réalité normative. C'est donc plus précisément en tant que praxème⁷ – instrument d'une praxis socio-linguistique⁸ – que le /pluralisme juridique/ sera ici étudié⁹, partant, qui plus est, du postulat selon lequel toute notion, comme tout concept, est construite, a une histoire et un devenir¹⁰.

3. Pour vérifier l'hypothèse posée, et étant donné l'impossibilité de lire toute la production doctrinale portant sur le pluralisme juridique, il a fallu sérier le champ de recherche et constituer un corpus de lectures à réaliser. Celui-ci se compose ainsi de près d'une centaine d'ouvrages et articles – francophones, anglophones et, plus marginalement hispanophones –, très majoritairement en anthropologie juridique, mais également en sociologie du droit – étant donné que, sur ce thème, les deux disciplines sont très imbriquées – et, dans une moindre mesure, en théorie du droit. La très grande majorité de ces ouvrages et articles¹¹ a pour thème central spécifique l'étude conceptuelle du

6 Pour une « brève histoire du pluralisme juridique » en tant qu'idée et objet de recherche, voir notamment N. Rouland, *Aux confins du droit. Anthropologie juridique de la modernité*, Paris, O. Jacob, 1991, p. 138-143 ; voir également, parmi de nombreuses autres références : N. Rouland, *Anthropologie juridique, op. cit.*, p. 74-98 ; J.-G. Belley, « L'État et la régulation juridique des sociétés globales : pour une problématique du pluralisme juridique », *Sociologie et sociétés*, 18/1, 1986, p. 11-32 ; B. Z. Tamanaha, « Understanding Legal Pluralism. Past to Present, Local to Global », *Sydney Law Review*, 30, 2008, p. 375-411.

7 Le praxème s'entend, de façon schématique, comme un « instrument linguistique qui possède non pas un sens, mais une signifiante, qui produit du sens » (P. Larrivée, *Une histoire du sens : panorama de la sémantique linguistique depuis Bréal*, Berne, Peter Lang, 2008, p. 46). Paul Siblot précise également que les praxèmes sont des « actes de parole, de nominations qui mobilisent [...] des relations interdiscursives » (P. Siblot, « De la dénomination à la nomination. Les dynamiques de la signifiante nominale et le propre du nom », *Praxématique*, 36, 2001, p. 15).

8 « Parler de praxis linguistique, c'est concevoir les phénomènes linguistiques comme activités de production de sens reliées aux autres praxis sociales : praxis manipulative-transformatrice par laquelle l'homme transforme le monde, et praxis socio-culturelle par laquelle il règle socialement cette appropriation » (J. Bres, « La praxématique. Brève introduction à la praxématique », *L'information grammaticale*, 77, 1998, p. 22 ; lire également C. Hagège, *L'homme de paroles. Contribution linguistique aux sciences humaines*, Paris, Gallimard, 1987, spécialement p. 288).

9 Étant entendu que mon analyse ne mobilisera que très marginalement les outils et méthodes de la linguistique.

10 G. Deleuze, F. Guattari, *Qu'est-ce que la philosophie ?*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1991.

11 H. Abdelhamid, « Les paradigmes postmodernes et la démarche pluraliste dans la recherche juridique », dans *Méthodologie du pluralisme juridique*, dir. G. Otis, Paris, Karthala, 2012. A. Adonon, C. Plançon, P. Versini-Campinchi, « Variations sur le pluralisme juridique : au carrefour de trois cheminements », *Les pluralismes juridiques*, Paris, Karthala, coll. Cahiers d'anthropologie du droit, 2003, p. 65-80. A.-J. Arnaud, *Critique de la raison juridique*, I : *Où va la sociologie du droit ?*, Paris, LGDJ, 1981. S. Bellina, « L'analyse plurielle du droit : enjeux épistémologiques et responsabilité du jeune chercheur », dans *Méthodologie du pluralisme, op. cit.*, 2012, p. 25-49. J.-G. Belley, « L'État et la régulation juridique des sociétés globales », art. cit., p. 11-32 ; *Id.*, « Pluralisme juridique », dans *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, dir. A.-J. Arnaud, Paris, LGDJ, 1993 ; *Id.*, « Le Droit comme terra incognita : Conquérir et construire le pluralisme juridique », *Canadian Journal of Law and Society/Revue canadienne Droit et Société (CJLS/RCDS)*, 12-2, 1997, p. 1-15 ; *Id.*, « Le programme d'enseignement transsystémique du droit à l'Université McGill », *Jurisprudence. Revue critique*, 2009, p. 93-101 ; *Id.*, « Le pluralisme juridique comme orthodoxie de la science du droit », *CJLS/RCDS*, 26-2, 2011, p. 257-276. F. von Benda-Beckmann, « Who's Afraid of Legal Pluralism ? », *Journal of Legal Pluralism*, 47, 2002, p. 37-83 ; *Id.*, « Riding or Killing the Centaur ? Reflections on the Identities of Legal Anthropology », *Law and Anthropology. Current Legal Issues*, 12, 2009, p. 85-110. F. von Benda-Beckmann et K. von Benda-Beckmann, « The Dynamics of Change and Continuity in Plural Legal Orders », *Journal of Legal Pluralism*, 53-54, 2006, p. 1-44. L. Benton, « Historical Perspectives on Legal Pluralism », *Hague Journal of the Rule of Law*, 2011-3, p. 57-69. P. S. Berman, « The New Legal Pluralism », *Annual Review of Law and Society*, 2009-5, p. 225-242 ; *Id.*, « Le nouveau pluralisme

pluralisme juridique²². Une part mineure des ouvrages et articles porte sur l'analyse empirique des manifestations du pluralisme juridique²³ ; ils ont principalement été retenus, non pour les cas particuliers étudiés, mais au motif que les réflexions qui y étaient développées soulignaient, d'une façon ou d'une autre, les questions de reconnaissance en jeu dans le pluralisme²⁴. Enfin, certaines réflexions doctrinales portent sur les enjeux d'un enseignement pluraliste du droit²⁵. Soulignons toutefois que ce découpage est quelque peu artificiel en ce que le théorique et l'empirique peuvent se trouver mêlés dans un même écrit doctrinal. Enfin, la période couverte par l'analyse va principalement des années 1970 – moment où le syntagme /pluralisme juridique/ s'ancre et s'encre nettement dans la rhétorique des anthropologues et sociologues du droit – jusqu'en 2017.

4. Ce qui surprend, à la lecture de ces écrits doctrinaux, est la très fréquente co-occurrence de l'expression « pluralisme juridique » et de la rhétorique agonistique, polémique, de celle de la résis-

juridique », *Revue internationale de droit économique*, 2013-1, p. 229-256 ; *Id.*, « From Legal Pluralism to Global Legal Pluralism », dans *Law, Society and Community. Socio-Legal Essays in Honour of Roger Cotterrell*, éd. R. Nobles, D. Schiff, Farnham, Ashgate, 2014, p. 255-271 ; *Id.*, « Non-State Lawmaking through the Lens of Global Legal Pluralism », dans *Negotiating State and Non-State Law : The Challenge of Global and Local Legal Pluralism*, éd. M. A. Helfand, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 15-40. E. Bernheim, « Le "pluralisme normatif" : un nouveau paradigme pour appréhender les mutations sociales et juridiques ? », *RIEJ*, 67-2, 2011, p. 1-41. P. Brunet, « L'articulation des normes. Analyse critique du pluralisme ordonné », dans *L'influence du droit européen sur les catégories du droit français*, dir. J.-B. Auby, Paris, Dalloz, p. 195-213. M. Coutu et P. Guibentif, « Introduction : le désenchantement de la pensée juridique critique ? », *CJLS/RCDS*, 26-2, 2011, p. 215-225. M. Croce, « All Law is Plural. Legal Pluralism and the Distinctiveness of Law », *Journal of Legal Pluralism*, 65, 2012, p. 1-30. B. Dupret, « La nature plurielle du droit », *Les pluralismes juridiques*, *op. cit.*, p. 81-93 ; *Id.*, « Legal Pluralism, Plurality of Laws, and Legal Practices : Theories, Critiques, and Praxiological Respecification », *European Journal of Legal Studies*, 1-1, 2007, p. 1-26. C. Eberhard, « Penser le pluralisme juridique de manière pluraliste. Défi pour une théorie interculturelle du droit », dans *Les pluralismes juridiques*, *op. cit.*, p. 51-64 ; *Id.*, « L'impact méthodologique de l'analyse plurielle dans l'étude anthropologique des cultures juridiques », dans *Méthodologie du pluralisme juridique*, *op. cit.*, p. 53-96. J.-A. Fiske, P. J. Ginn, « Discourse and Defiance : Law, Healing, and the Implications of Communities in Resistance », *Journal of Legal Pluralism*, 45, 2000, p. 115-135. M. Galanter, « Justice in Many Rooms : Courts, Private Ordering, and Indigenous Law », *Journal of Legal Pluralism*, 19, 1981, p. 1-47. F. García, « Los retos del pluralismo jurídico », *Iconos*, 31, 2008, p. 11-13. J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », *Journal of Legal Pluralism*, 24, 1986, p. 1-55 ; *Id.*, « The Idea of Sociology of Law and its Relation to Law and to Sociology », dans *Law and Sociology, Current Legal Issues*, éd. M. Freeman, Oxford University Press, 2006, p. 49-68 ; *Id.*, « What is sociology of law ? (On law, rules, social control and sociology) », *Journal of Legal Pluralism*, 49-2, 2017, p. 93-142. P. Guibentif, « Nouveau pluralisme juridique et transformations de l'individu », *CJLS/RCDS*, 26, 2011, p. 277-299. G. Gurvitch, *Le temps présent et l'idée du droit social*, Paris, Vrin, 1931 ; *Id.*, *L'idée du droit social : notion et système du droit social. Histoire doctrinale depuis la fin du XVI^e siècle jusqu'à la fin du XIX^e siècle*, Paris, Sirey, 1932, réimpr. Amsterdam, Scientia Verlag, 1972 ; *Id.*, *Expérience juridique et philosophie pluraliste du droit*, Paris, Pedone, 1935. S. Halliday, B. Morgan, « I Fought the Law and the Law Won ? Legal Consciousness and the Critical Imagination », *Current Legal Problems*, 66, 2013, p. 1-32. A. J. Hoekema, « Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario », *El Otro Derecho*, 26-27, 2002, p. 63-98. M. B. Hooker, *Legal Pluralism. An Introduction to Colonial and Neo-colonial Law*, Oxford, Clarendon Press, 1975. M. M. Kleinmans et R. A. Macdonald, « What is a Critical Legal Pluralism ? », *CJLS/RCDS*, 12-2, 1997, p. 25-46. S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, *op. cit.* É. Le Roy, *Le jeu des lois. Une anthropologie « dynamique » du droit. Avec des consignes et des conseils au « jeune joueur juriste »*, Paris, LGDJ, 1999 ; *Id.*, « Pluralisme et universalisme juridiques. Propos d'étape d'un anthropologue du droit », dans *L'étranger en France face au droit de la famille*, dir. Ph. Khan, Paris, La Documentation française, 2000 [<http://www.dhdi.free.fr/>] ; *Id.*, « Éditorial. Le pluralisme juridique aujourd'hui ou l'enjeu de la juridicité », dans *Les pluralismes juridiques*, *op. cit.*, p. 7-17. R. A. Macdonald, « Metaphors of Multiplicity : Civil Society, Regimes and Legal Pluralism », *Arizona Journal of International and Comparative Law*, 15, 1998, p. 69-92 ; *Id.*, « Normativité, pluralisme et sociétés démocratiques avancées : l'hypothèse du pluralisme pour penser le droit », dans *Médiation et diversité culturelle. Pour quelle société ?*, dir. C. Younès, É. Le Roy, Paris, Karthala, 2002, p. 21-38 ; *Id.*, « L'hypothèse du pluralisme juridique dans les sociétés démocratiques avancées », *Revue de droit de l'université de Sherbrooke*, 22, 2002-2003, p. 133-152 ; *Id.*, « Custom Made – For a Non-chirographic Critical Legal Pluralism », *CJLS/RCDS*, 26-2, 2011, p. 301-327. E. Melissaris et M. Croce, « A Pluralism of Legal Pluralism », Oxford Handbooks Online, Online Publication, avril 2017 [<http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199935352.001.0001/oxfordhb-9780199935352-e-22>]. S. E. Merry, « Legal Pluralism », *Law and Society Review*, 22/5, 1988, p. 869-896 ; *Id.*, *Getting Justice and Getting Even : Legal Consciousness among Working-Class Americans*, Chicago, The University of Chicago Press, 1990 ; *Id.*, « What is Legal Culture ? An Anthropological Perspective », *Journal of Comparative Law*, 40-5, 2010, p. 40-58. H. Moutouh, « Pluralisme juridique », dans *Dictionnaire de la culture juridique*, dir. D. Alland et S. Rials, Paris, PUF, 2003. V. Oligati, « Le Pluralisme juridique comme lutte pour le droit : La folie théorique et méthodologique d'une récente proposition », *CJLS/RCDS*, 12/2, 1997, p. 47-74. G. Otis, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre conceptuel », dans *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone. Présentation générale d'une problématique*, dir. G. Otis, A. Cissé, P. de Deckker, W. Mastor, Paris, Éditions des

tance, et/ou de la reconnaissance¹⁶. Partant, il ressort de ces lectures que la notion de pluralisme juridique, qui semble désormais être devenue un lieu commun des juristes, dans sa dimension descriptive, a été et demeure dans une certaine mesure, dans les discours des chercheurs, un instrument de luttes politiques¹⁷, une notion normative, prescriptive. John Griffiths ne disait-il pas qu'à la fin des années 1970 le concept de pluralisme juridique « *was in its combative infancy*¹⁸ » ? Ces luttes se déploient sur plusieurs terrains, simultanément ou non : sur le plan scientifique, dans le champ disciplinaire, institutionnel, et sur le terrain de l'éthique¹⁹. Il s'agit tout à la fois, pour les chercheurs, de lutter contre et de lutter pour. Ces luttes ont en commun d'être politiques, au sens large du terme, en ce sens qu'elles participent toutes, à un degré ou à un autre, à la contestation de l'État, de sa place dans la vie sociale, et de la façon dont les juristes – enseignants, chercheurs et praticiens – se représentent cette place, la légitiment et diffusent cette représentation dans leurs enseignements.

-
- archives contemporaines/Agence universitaire de la Francophonie, 2010, p. 3-26 ; *Id.*, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre analytique », *Ibidem*, p. 27-36 ; *Id.*, « Les figures de la théorie pluraliste dans la recherche juridique », dans *Méthodologie du pluralisme juridique*, *op. cit.*, p. 9-24. E. Piccoli, G. Motard, C. Eberhard, « Les vies du pluralisme, entre l'anthropologie et le droit », *Pluralismes juridiques et interculturalités*, *Anthropologie et Sociétés*, 40-2, 2016, dir. G. Motard, E. Piccoli et C. Eberhard, p. 9-23. S. Roberts, « Against Legal Pluralism. Some Reflections on the Contemporary Enlargement of the Legal Domain », *Journal of Legal Pluralism*, 42, 1998, p. 95-106. G. Rocher, « Pour une sociologie des ordres juridiques », *Les Cahiers de droit*, 29-1, 1988, p. 91-120. N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.* ; *Id.*, *Aux confins du droit*, *op. cit.* M. G. Smith, « The nature and variety of plural units », dans *The Prospects for Plural Societies, 1982 Proceedings of the American Ethnological Society*, éd. D. Maybury-Lewis, Washington DC, American Ethnological Society, 1984, p. 146-186. M. St-Hilaire, « Du pluralisme à la reconnaissance juridique », dans *Reconnaissance, identité et intégration*, dir. C. Lazzeri, S Nour, Nanterre, Presses universitaires de Paris-Ouest, 2009, p. 325-338. B. Z. Tamanaha, « The Folly of the "Social Scientific" Concept of Legal Pluralism », *Journal of Law and Society*, 20-2, 1993, p. 192-217 ; *Id.*, « A Non-Essentialist Version of Legal Pluralism », *Journal of Law and Society*, 27-2, 2000, p. 296-321 ; *Id.*, « Understanding Legal Pluralism », *art. cit.*, p. 375-411 ; *Id.*, « The Rule of Law and Legal Pluralism in Development », *Hague Journal on the Rule of Law*, 3-1, 2011, p. 1-17. G. Teubner, « The Two Faces of Janus : Rethinking Legal Pluralism », *Cardozo Law Review*, 13-5, 1992, p. 1443-1462. L. Tremblay, « Le normatif et le descriptif en théorie du droit », *Revue de droit de l'université de Sherbrooke*, 33, 2002-03, p. 69-95. W. Twining, « Normative and Legal Pluralism : A Global Perspective », *Duke Journal of Comparative and International Law*, 20, 2010, p. 473-517. J. Vanderlinden, « Le pluralisme juridique : essai de synthèse », dans *Le pluralisme juridique*, dir. J. Gilissen, Éditions de l'université de Bruxelles, 1972, p. 19-56 ; *Id.*, « Vers une nouvelle conception du pluralisme juridique », *RRJ-Droit prospectif*, 53, 1993-2, p. 572-583 ; *Id.*, « L'utopie pluraliste, solution de demain au problème de certaines minorités », dans *Minorités et organisation de l'État*, dir. N. Levrat, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 665-675 ; *Id.*, « Trente ans de longue marche sur la voie du pluralisme juridique », dans *Les pluralismes juridiques*, *op. cit.*, p. 21-33 ; *Id.*, « Les pluralismes juridiques », dans *Anthropologies et droits. État des savoirs et orientations contemporaines*, dir. E. Rude-Antoine et G. Chretien-Vernicos, Paris, Dalloz, 2009 ; *Id.*, *Les pluralismes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2013. G. R. Woodman, « Ideological Combat and Social Observation. Recent Debate about Legal Pluralism », *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 42, 1998, p. 21-59. C. Younès, « Le pluralisme juridique : penser l'homme pour penser le droit », dans *Les pluralismes juridiques*, *op. cit.*, p. 35-50.
- 12 À l'exclusion des réflexions doctrinales dans lesquelles les auteurs soit réfutent l'idée-même de pluralisme juridique pour en contester la pertinence, soit n'utilisent pas le syntagme et retiennent une expression autre. Ainsi, pour ne prendre que deux exemples, les travaux de Léopold Pospisil ne seront pas mobilisés, l'auteur se référant à la notion de « *multiplicity of legal systems* » (voir *Ethnology of Law*, 2nd éd., Cummings Publishing Company, 1978, spécialement chap. 5, p. 52 et *sq.*) ; il en est de même de H. Patrick Glenn, qui use du concept de « diversité juridique durable » et ne se réfère que très marginalement à celui de pluralisme juridique (voir notamment *Legal Traditions of the World. Sustainable diversity in Law*, Oxford, Oxford University Press, 4^e éd., 2010).
- 13 C. Bahati Bahalaokwibuye, « Hybridation normative et institutionnelle dans les coopératives minières. Entre pluralisme juridique et ineffectivité du droit coopératif congolais », *CJLS/RCDS*, 32, 2017, p. 137-156. J. Borrow, « Seven Gifts : Revitalizing Living Laws Through Indigenous Legal Practice », *Lakehead Law Journal*, 2-1, 2016-2017, p. 2-14. A. Cissé, « La pluralité juridique et le droit de l'OHADA », dans *Méthodologie du pluralisme juridique*, *op. cit.*, p. 185-199. B. Ethier, « Pluralisme juridique et contemporanéité des droits et des responsabilités territoriales chez les Atikamekw Nehirowisiwok », dans *Pluralismes juridiques et interculturalités*, *op. cit.*, p. 177-193. H. Friedland, *Reclaiming the Language of Law : The Comptemporary Articulation and Application of Cree Legal Principles in Canada*, PhD Dissertation, 2016 [<https://era.library.ualberta.ca>]. H. Friedland et V. Napoléon, « Gathering the Threads : Developing a Methodology for Researching and Rebuilding Legal Traditions », *Lakehead Law Journal*, 1, 2015-2016, p. 16-44. B. A. Gebeye, « Decoding Legal Pluralism in Africa », *Journal of Legal Pluralism*, 49/2, 2017, p. 228-249. L. Havard, Y. Ali, « Initiation au pluralisme juridique à travers l'étude des Bashingantaha », *Cultures juridiques en quête de dialogue*, dir. G. Nicolau, F. Hourquebie, Paris, Karthala, coll. Cahiers d'anthropologie du droit, 2013-2014, p. 239-267. H. M. Kyed, « Legal Pluralism and International Development Interventions », *Journal of Legal Pluralism*, 63, 2011, p. 1-23. L. Lalonde, « La médiation, une approche "internormative" des différends ? Analyse comparative des approches de G.A. Legault et de

I. Les luttes scientifiques ou la rupture épistémologique : contre une certaine conception du droit et de son rapport à l'État

5. La notion de « pluralisme juridique », par sa formulation expresse, formalise explicitement, ancre dans le vocabulaire scientifique, une idée déjà présente, mais demeurée minoritaire dans le champ juridique : celle selon laquelle la conception théorique du centralisme étatique n'exprime par la réalité de l'expérience normative. Mais cette notion vise plus spécifiquement à rejeter deux choses intimement liées : il s'agit tout d'abord de contester la prétention monopolistique de l'État sur la production du droit. En d'autres termes, les pluralistes récusent la théorie que l'on qualifie de « monisme juridique », qui postule qu'à une société étatique donnée ne correspond qu'un seul ordre juridique ; et, plus précisément que dans les sociétés étatiques, le droit a pour seule émanation l'État ; selon cette approche moniste, le droit résulte donc principalement de la loi et des actes qui en découlent. Il s'agit ensuite de contester le discours des juristes, dits alors traditionnels ou dogmatiques, qui légitiment, tant dans leurs écrits que dans leurs enseignements, cette posture hégémonique de l'État. Les théoriciens du pluralisme juridique, qu'ils soient anthropologues, sociologues ou juristes, s'engagent ainsi dans la voie d'une rupture épistémologique, d'un changement de paradigme, voire plus largement d'une contestation de la matrice disciplinaire²⁰ dans laquelle évoluent les juristes.

6. Quelques citations, parmi de très nombreuses, permettent de se convaincre de cette posture contestataire :

Toutes les théories du pluralisme juridique ont en commun de *relativiser la place de l'État* par rapport à la société, et d'affirmer qu'il existe des droits non étatiques engendrés par les groupes sociaux constitutifs de toute société²¹.

-
- R.A. Macdonald », *Revue de droit de l'université de Sherbrooke*, 33, 2002-03, p. 97-131. H. Melançon, « Une analyse pluraliste des conceptions juridiques autochtones devant les tribunaux de juridiction pénale au Canada », *CJLS/RCDS*, 12-2, 1997, p. 159-186. G. Nicolau, « Polysémie et pluralisme juridique, l'exemple de la propriété », *Cultures juridiques en quête de dialogue*, *op. cit.*, p. 27-56. G. Otis, « La place des cultures juridiques et des langues autochtones dans les accords d'autonomie gouvernementale au Canada », *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill*, 54-2, 2009, p. 237-256. C. Simon et B. Truffin, « La diversité juridique en procès. L'expérience de la justice belge par les familles à composante migratoire, quels enjeux pour le pluralisme juridique ? », *Pluralismes juridiques et interculturalités*, *op. cit.*, p. 107-129. R. Vachon, « Le mythe émergent du pluralisme et de l'interculturalisme de la réalité », Conférence donnée au séminaire I Pluralisme et Société, Discours alternatifs à la culture dominante, organisé par l'Institut Interculturel de Montréal, le 15 février 1997, 39 p. [<http://www.dhdi.free.fr/>]. G. R. Woodman, « Legal pluralism in Africa : The implications of state recognition of customary laws illustrated from the field of land law », *Acta Juridica*, 2011-1, p. 35-58.
- 14 Dont l'étude est l'objet de la quatrième partie, cf *infra*.
- 15 H. Dedek, A. de Mestral, « *Born to be Wild*: The "Trans-systemic" Programme at McGill and the De-Nationalization of Legal Education », *German Law Journal*, 10-7, 2009, p. 889-911. R. Johnson, L. Groft, « Learning Indigenous Law : Reflections on Working with Western Inuit Stories », *Lakehead Law Journal*, 2-2, 2017, p. 117-144. D. Jutras, « Transsystemic Legal Education : Legal Traditions Meet in the Classroom », *Legal Education : 2000 and Beyond*, Commonwealth Legal Education Association and Norman Manley Law School, *West Indian Law Journal*, 1998, p. 1-6 [<https://papers.ssrn.com>]. R. A. Macdonald and J. MacLean, « No Toilets in Park », *McGill Law Journal*, 50, 2005, p. 721-787. G. Motard, M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux. Entretien avec Hadley Friedland », *Pluralismes juridiques et interculturalités*, *op. cit.*, p. 195-207. A. Nicolau Coll, R. Vachon, « Etnicidad y derecho : un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico », Communication présentée en las V Jornadas Lascasianas *Etnicidad y Derecho. Un Dialogo postergado entre los científicos sociales*, México, 17-19 de mayo 1995 [<http://www.dhdi.free.fr/>]. J. Webber, « The Law Schools and the Future of Indigenous Law in Canada », *Council of Canadian Law Deans*, August 4th 2015 [en ligne : <http://www.slw.ca/2015/08/04/the-law-schools-and-the-future-of-indigenous-law-in-canada/>].
- 16 La plupart des ouvrages et articles étudiés ne pouvant faire l'objet d'une recherche en plein texte, leur soumission à des logiciels de lexicométrie n'a pas été possible ; aussi est-ce par la lecture et l'analyse systématique que les registres de discours ont été identifiés.
- 17 Il ne s'agit bien évidemment que d'une grille de lecture possible des usages du pluralisme juridique en anthropologie et sociologie du droit.
- 18 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 1.
- 19 Ces terrains de lutte sont, pour des raisons didactiques, analysés séparément, mais les champs se superposent parfois.
- 20 T. Kuhn, « Postface-1969 », dans *Structure des révolutions scientifiques [1962]*, Paris, Flammarion, 1983, p. 248.
- 21 N. Rouland, *Anthropologie juridique*, *op. cit.*, p. 90 (italiques ajoutées).

Looking to the « dark side » of the majestic rule of law, legal pluralism rediscovers the subversive power of suppressed discourses [Regardant du « côté obscur » du principe de légalité, le pluralisme juridique découvre le pouvoir subversif des discours réprimés]²².

Le pluralisme juridique présente le portrait d'une *irrégularité et même d'une impertinence soutenue envers les canons de la théorie juridique classique*. Il apparaît prendre plaisir à déboulonner ses principes structurants que sont l'ordre, la cohérence, l'objectivité et la certitude²³.

Le pluralisme juridique est un courant théorique *fondamentalement critique*, dans la mesure où il repose sur la *dénonciation* de l'étatisation de la position du droit dans la doctrine juridique traditionnelle²⁴.

En opposition aux conceptions fondées sur le monopole étatique de production du droit [...], le pluralisme juridique [...] trouve son origine dans la *récusation* de ces conceptions²⁵; il s'agit d'*affronter en le niant* le principe selon lequel non seulement la loi, mais encore seul le droit reconnu par l'État comme faisant partie de son système juridique est source exclusive de droit²⁶.

L'idée de pluralisme juridique [...] *prenait le contre-pied* de l'étatisme juridique en se réclamant du réalisme sociologique [...] le paradigme pluraliste des sociologues et anthropologues ne pouvait être qu'une *hétérodoxie* malveillante aux yeux des porteurs spécialisés de la science du droit²⁷.

Qu'il le veuille ou non, qu'il en soit conscient ou non, l'anthropologue qui partage ses observations avec des juristes, qu'ils soient chercheurs, professionnels ou praticiens du droit étatique, et rend de ce fait visible des pratiques infrapolitiques, contribue à *remettre en cause* le monopole étatique sur la production normative²⁸.

7. Outre cette affirmation claire et récurrente de l'opposition frontale à la doctrine dominante qu'est le centralisme étatique, la contestation émanant des tenants du pluralisme juridique peut prendre des formes rhétoriques plus diffuses. Ainsi la conception étatique et unitaire du droit, et le positivisme juridique associé, sont-ils qualifiés de « déni certain de la réalité »²⁹, de « *myth, [...] ideal, [...] illusion* »³⁰, d'« obstacle à la connaissance vraie du droit »³¹, ou plus radicalement d'« hégémonie étatique national, colonial ou impérial »³², de « *ideological heritage of the bourgeois revolution and liberal hegemony* »³³ ou de « résistance dogmatique de l'État à la diversité juridique »³⁴. Certains auteurs soulignent également que le modèle dominant depuis le XVIII^e siècle « *vive actual-*

22 G. Teubner, « The Two Faces of Janus », art. cit., p. 1443.

23 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 1 (italiques ajoutées). En 1986, John Griffiths tenait des propos similaires, affirmant que « [a] central objective of a descriptive conception of legal pluralism is [...] destructive: to break the stranglehold of the idea that what law is a single, unified and exclusive hierarchical normative ordering depending from the power of the state, and of the illusion that the legal world actually looks the way such a conception requires it to look » [un objectif essentiel d'une conception descriptive du pluralisme juridique est destructeur : briser la mainmise de l'idée selon laquelle le droit est un ordre normatif hiérarchique simple, homogène et exclusif, dépendant du pouvoir de l'État, et l'illusion que le monde juridique est effectivement tel qu'une certaine conception requiert qu'il paraisse] (« What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 4-5).

24 H. Moutouh, « Pluralisme juridique », art. cit., p. 1159 (italiques ajoutées). Dans le *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Jean-Guy Belley écrit que l'idée de pluralisme juridique « s'oppose [...] au postulat dogmatique qui fait présumer l'unicité ou l'uniformité des solutions juridiques prévues et appliquées par l'État pour régir l'activité des justiciables » (J.-G. Belley, « Pluralisme juridique », art. cit., p. 446, italiques ajoutées).

25 J. Vanderlinden, « Les pluralismes juridiques », art. cit., p. 25 (italiques ajoutées).

26 *Ibidem*, p. 30 (italiques ajoutées). Paul Schiff Berman écrivait plus récemment que « les juristes pluralistes de tous horizons se sont vus comme étant *en opposition* avec [les] juristes centralistes » (P. Schiff Berman, « Le nouveau pluralisme juridique », art. cit., p. 235).

27 J.-G. Belley, « Le pluralisme juridique comme orthodoxie de la science du droit », art. cit., p. 257 (italiques ajoutées). Quelques vingt ans auparavant, N. Rouland s'étonnait que, alors que les phénomènes du pluralisme juridique avaient été documentés par les chercheurs dès le début du XX^e siècle, « le pluralisme juridique paraissait aujourd'hui encore en France une idée neuve, voire dangereuse », N. Rouland, *Aux confins du droit*, op. cit., p. 141.

28 E. Piccoli, G. Motard, C. Eberhard, « Les vies du pluralisme », art. cit., p. 12 (italiques ajoutées).

29 L. Havard et Y. Ali, « Initiation au pluralisme juridique à travers l'étude des *Bashingantabe* », art. cit., p. 240.

30 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 4. Voir également N. Rouland, affirmant que « pour les partisans du pluralisme juridique, *tout État est porteur du danger totalitaire* [...] il est dans la logique de l'État de s'approprier le monopole du droit. Dans les démocraties occidentales, il n'y est jamais totalement parvenu, et le centralisme juridique demeure un mythe, mais un mythe qui possède une grande puissance organisatrice, au point qu'il a pénétré les représentations du droit faites par la majorité des juristes sous une forme quasi-moniste », N. Rouland, *Anthropologie juridique*, op. cit., p. 75.

31 H. Abdelhamid, « Les paradigmes postmodernes », art. cit., p. 135. Pour sa part, Jean-Guy Belley considère que « les dimensions de la réalité sociale du droit » sont exclues ou incorrectement traduites par « une définition [du droit] centrée exclusivement sur le droit étatique » (« L'État et la régulation juridique des sociétés globales », art. cit., p. 26-27).

32 G. Otis, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre conceptuel », art. cit., p. 8.

mente una crisis de paradigma », en ce que, notamment en Amérique Latine, ce droit « *ha demostrado poca eficiencia, una fuerte presencia de incentivos para la corrupción y por lo tanto su legitimidad se encuentra seriamente cuestionada* » [a démontré son peu d'efficacité, de fortes incitations à la corruption, et par conséquent sa légitimité est sérieusement contestée]³⁵.

8. À l'inverse, l'approche pluraliste est considérée comme faisant « apparaître à nos yeux de nombreux droits cachés »³⁶, étant « plus apte à comprendre la réalité juridique »³⁷, comme présentant « un modèle en plus grande harmonie avec l'inscription sociale de la réalité de la pratique juridique »³⁸, comme « rendant justice [au] caractère fondamentalement pluraliste » de la juridicité³⁹; elle semble « *to reflect a part of the experience of observers of the legal universe* »⁴⁰, et se trouve être « *a central theme in the reconceptualization of the law/society relation* »⁴¹. En d'autres termes, pour les défenseurs des thèses du pluralisme juridique, cette notion permet de décrire la réalité, un phénomène empirique (« *a social state of affairs* » pour reprendre l'expression récurrente de John Griffiths), alors que la conception moniste relève de l'idéologie⁴².

9. Toutefois, bien que les pluralistes aient une vision commune de leurs adversaires sur le plan scientifique et idéologique, les moyens pour les combattre ont évolué, ont fait et font encore l'objet de débats internes.

33 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 2. Griffiths ajoute que « *[t]he ideology of legal centralism has not only frustrated the development of general theory, it has also been the major hindrance to accurate observation. [...] Furthermore, the theory of law in "primitive" society has also suffered indirectly, by way of "false comparisons" with the idealized picture of law in "modern" society* » [l'idéologie du centralisme juridique a non seulement frustré le développement d'une théorie générale, il a également été le principal obstacle à une observation correcte. [...] Par ailleurs, la théorie du droit des sociétés "primitives" a aussi indirectement souffert, du fait de "comparaisons erronées" avec l'image idéalisée du droit de la société "moderne" » (p. 4).

34 G. Otis, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre analytique », art. cit., p. 28.

35 F. García, « Los retos del pluralismo jurídico », art. cit., p. II. Sur le défaut de légitimité de l'État et un appel au pluralisme juridique « comme instrument possible de décolonisation et de gouvernance juridique des peuples », voir F. Hourquebie et G. Nicolau, « Éditorial », *Cultures juridiques en quête de dialogue*, op. cit., p. 9 ; voir également, plus spécifiquement pour les États africains, L. Havard et Y. Ali, « Initiation au pluralisme juridique à travers l'étude des *Bashingantabe* », art. cit., p. 244 et 260-261 ; S. Bellina, « La légitimité dans tous ses états. Réalités, pluralisme et enracinement des pouvoirs », *Chronique de la gouvernance 2009-2010* [en ligne : <http://www.institut-gouvernance.org/docs/chrono2010-la-legitimite-dans-tous-ses-etats-realit-s-pluralisme-et-enracinement-des-pouvoirs.pdf>]. Pour une discussion du concept de légitimité, lire notamment F. Lordon, « La légitimité n'existe pas. Éléments pour une théorie des institutions », *Cahiers d'économie politique*, 53, 2007-2, p. 135-164.

36 N. Rouland, *Aux confins du droit*, op. cit., p. 143. Hadley Friedland soutient également que le principal obstacle à la validation des juridicités autochtones est le « legs politique colonial » et le fait que, sur le plan de l'élaboration des savoirs, notamment académiques, cette juridicité « est activement produit[e] comme inexistant[e], comme alternative non crédible, que l'on peut ou que l'on doit écarter » (G. Motard, M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux. Entretien avec Hadley Friedland », *Pluralismes juridiques et interculturalités*, op. cit., p. 199 ; sur la production de la non-existence, voir B. De Sousa Santos, *Épistémologies du Sud. Mouvements citoyens et polémiques sur la science*, Paris, Desclée de Brouwer, 2016, spécialement les chapitres V et VI.

37 H. Abdelhamid, « Les paradigmes postmodernes... », art. cit., p. 136. Luc B. Tremblay reconnaissait également que « la sociologie et l'anthropologie peuvent nous convaincre de modifier les représentations positivistes spécifiques du droit. Elles peuvent nous montrer que les types de faits qui sont reconnus comme normatifs dans la société sont beaucoup plus complexes et beaucoup plus riches que ceux que décrivent généralement les théories positivistes. Par exemple, les thèses qui procèdent de ce qu'il est convenu d'appeler le "pluralisme juridique" devraient forcer les positivistes à remettre en question les représentations du droit centrées exclusivement sur l'État, les commandements du souverain et les règles de reconnaissance. [...] [Elles proposent] une description des types de faits juridiques socialement reconnus comme normatifs [...] supérieure à celle qu'admettent généralement les positivistes » (« Le normatif et le descriptif en théorie du droit », art. cit., p. 76). Voir également J.-G. Belley, « Le Droit comme *terra incognita* », art. cit., p. 14.

38 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 2. Roderick A. Macdonald affirme quant à lui que « le grand projet sociétal que nous appelons droit se conçoit mieux comme une pratique émancipatoire pour tous les citoyens si l'on adopte l'approche pluraliste » (R. A. Macdonald, « L'hypothèse du pluralisme juridique », art. cit., p. 136).

39 E. Piccoli, G. Motard, C. Eberhard, « Les vies du pluralisme », art. cit., p. 13.

40 G. R. Woodman, « Ideological Combat and Social Observation », art. cit., p. 54.

41 S. E. Merry, « Legal Pluralism », art. cit., p. 869.

42 Dans une perspective comparable, Abdoullah Cissé écrit que « [l]e droit est par essence pluriel lorsqu'on accepte de voir les réalités du droit comme telles sans *a priori* idéologique » (« La pluralité juridique et le droit de l'OHADA », art. cit., p. 185).

II. Les querelles internes ou la guerre des qualificatifs : du constat d'une pluralité de droit à la revendication d'un pluralisme juridique radical

10. Depuis le début des années 1960, et pour schématiser, l'expression « pluralisme juridique » a recouvert trois conceptions différentes du phénomène⁴³. Elles sont apparues successivement, mais co-existent en doctrine car aucune n'a définitivement supplanté les autres. Là apparaissent les luttes internes aux tenants mêmes du courant pluraliste, en ce que la rupture avec le référent étatique est plus ou moins nette.

11. L'« *intellectual odyssey of the concept of legal pluralism* »⁴⁴ peut être ainsi brièvement retracée. Elle débute avec l'étude des sociétés coloniales et post-coloniales. Il s'agit d'études empiriques reconnaissant, dans un champ social donné, une pluralité de normativités alternatives. Cependant, ces normativités alternatives demeurent, dans l'esprit des chercheurs, subordonnées à l'État, sont perçues comme marginales, ou comme opérant dans des champs distincts de celui de l'ordre étatique⁴⁵, qu'il s'agisse de l'étude des modes alternatifs de règlement des conflits ou de la survivance d'ordres normatifs autochtones. Sur le plan théorique, cette approche se retrouve notamment sous la plume de Jacques Vanderlinden en 1972, lorsqu'il propose du pluralisme juridique la définition suivante : « existence, au sein d'une société déterminée, de mécanismes juridiques différents s'appliquant à des situations identiques »⁴⁶. C'est bien d'une pluralité de droits dont il s'agit.

12. La deuxième acception de l'expression « pluralisme juridique » apparaît dans les années 1980, notamment sous la plume de John Griffiths, qui oppose le pluralisme juridique « *in strong sense* » au pluralisme juridique « *in weak sense* »⁴⁷ ; c'est à partir de cette deuxième période que la notion intègre de façon précise, durable et systématique le discours des anthropologues du droit et se trouve solidement conceptualisée⁴⁸. La notion se déploie alors largement hors du champ des recherches postcoloniales pour intégrer le discours des chercheurs étudiant les sociétés occidentales. Cette approche – dont la dimension militante est beaucoup plus marquée – conteste la première considérée comme n'exprimant qu'un pluralisme apparent, un « *pluralismo jurídico unitario* »⁴⁹, voire un « faux pluralisme »⁵⁰, qui prend pour référence, implicitement ou non, le centralisme étatique et n'en est qu'une manifestation. Ainsi que le précise John Griffiths,

It would be a complete confusion to think of « legal pluralism » in the weak sense as fundamentally inconsistent with the ideology of legal centralism. It is merely a particular arrangement in a system whose basic ideology is centralist. [...] The very notion of « recognition » and the doctrinal paraphernalia which it brings with it are typical reflections of the idea that « law » must ultimately depend from a single validating source. « Legal pluralism » is thus but one of the forms in which the ideology of legal centralism can manifest itself » [Ce serait une confusion la plus complète que de penser le « pluralisme juridique » au sens faible comme fondamentalement incompatible avec l'idéologie du centralisme juridique. Il est uniquement un agencement particulier dans un système dont l'idéologie de base est centraliste. [...] La notion même de « reconnaissance » et la panoplie doctrinale qu'elle entraîne avec elle sont des réflexions caractéristiques de l'idée que le « droit » doit ultimement dépendre d'une seule source de validation. Le

43 Rappelons que le phénomène du pluralisme juridique a été décrit et analysé bien avant les années 1960.

44 S. E. Merry, « Legal Pluralism », art. cit., p. 869. Brian Z. Tamanaha évoquera quant à lui « a plurality of legal pluralisms » (« A Non-Essentialist Version of Legal Pluralism », art. cit., p. 297).

45 Voir notamment M. B. Hooker, *Legal Pluralism*, op. cit., qui identifie « “dominant” and “servient” laws » (p. 4).

46 J. Vanderlinden, « Le pluralisme juridique : essai de synthèse », art. cit., p. 19. À partir du milieu des années 1990, Jacques Vanderlinden récusera cette approche – lire notamment « Rendre la production du droit aux “peuples” », *Politique africaine*, 62, 1996, p. 88 – au profit d'une adhésion au pluralisme juridique dit radical, cf *infra*.

47 « What is legal pluralism ? », art. cit., p. 5 ; article dans lequel il analyse et réfute, entre autres, les approches de M. B. Hooker, J. Gilissen et J. Vanderlinden.

48 Dans la lignée de John Griffiths, voir, entre autres, les travaux de Gordon Woodman (notamment « Ideological Combat and Social Observation », art. cit., p. 21-59 ; « Legal pluralism in Africa », art. cit., p. 35-58), de Franz von Benda-Beckmann et de Keebet von Benda-Beckmann (notamment « Who's Afraid of Legal Pluralism ? », art. cit., p. 37-83 ; « The Dynamics of Change and Continuity », art. cit., p. 1-44).

49 A. J. Hoekema, « Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario », art. cit., p. 67. L'auteur poursuit en explicitant que, selon cette perspective, « se mantiene una relación de subordinación entre el Estado con “su” derecho nacional y el otro sistema » [une relation de subordination est maintenue entre l'État avec « son » droit national et l'autre système] (p. 67).

50 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., notamment p. 55, notes 35 et 36 ; p. 56 et sq.

« pluralisme juridique » n'est donc qu'une des formes dans lesquelles l'idéologie du centralisme juridique peut se manifester]⁵¹.

13. Certains auteurs, tels Jacques Vanderlinden dans les années 1990-2000, Ghislain Otis ou Gilda Nicolau, vont même jusqu'à qualifier la précédente approche de « pluralisme de subordination »⁵², de « pluralisme hégémonique »⁵³, de « pluralisme de soumission »⁵⁴, voire de « pluralisme colonial »⁵⁵. Ces expressions renvoient certes au pluralisme tel que décrit par les chercheurs ayant étudié les situations coloniales et postcoloniales dans lesquelles subsistent une ou des juridicités (ou normativités) alternatives à celle de l'État, mais elles peuvent également être interprétées comme visant une conception doctrinale du pluralisme juridique qui, faute d'être suffisamment critique, maintient voire soutient la colonialité et l'hégémonisme de l'ordre juridique étatique. Plus largement, la première acception du pluralisme juridique est contestée en ce qu'elle ne renverrait qu'à une pluralité juridique ou normative et non au pluralisme juridique proprement dit. En effet,

[l']unitarisme de l'État n'est pas fondé sur l'uniformité des règles qu'il édicte mais plutôt sur son rôle central d'arbitre final de la légitimité et de l'applicabilité des règles. Cette posture sous-tend une hiérarchisation qui présuppose une volonté d'instrumentalisation des autres ordres normatifs⁵⁶.

Autrement dit,

l'existence de règles différentes, suivant les groupes ou les groupements territoriaux, s'appliquant à des situations identiques n'est pas du pluralisme juridique, dans la mesure où ces distinctions sont tolérées ou engendrées par un seul ordre juridique, celui de l'État⁵⁷.

14. La deuxième conception du pluralisme juridique vise, au contraire, à mettre en évidence des hypothèses où les juridicités alternatives ne sont pas sous le contrôle de l'État ni reconnues formellement par lui. Le système juridique étatique n'est donc plus perçu que comme étant un système parmi une multitude d'autres, tous factuellement égaux ; le droit ne possède aucun lien privilégié avec l'État. Le regard est, en outre, déplacé : il ne s'agit, en effet, plus de prendre pour référence, l'État, le droit, ou le système juridique, mais *le champs social* dans son ensemble :

legal pluralism is an attribute of a social field and not of « law » or of a « legal system » [...] It is when in a social field more than one source of « law », more than one « legal order » observable, that the social order of that field can be said to exhibit legal pluralism [le pluralisme juridique est un attribut du champ social et non pas du « droit » ou d'un « système juridique ». [...] Quand dans un champ social plus d'une source de « droit », plus d'un « ordre juridique » est observable, l'ordre social de ce champ peut être considéré comme comportant du pluralisme juridique]⁵⁸.

51 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 8. Pour Jean-Guy Belley, les théories du pluralisme juridique faible se satisfont et prennent appui sur les prénotions du droit impliquées par « l'immense "colonisation de l'esprit" produite par le discours de cette institution exceptionnellement puissante dont l'activité jette l'ombre sur toutes les autres formes de pouvoir et rend impossible de penser le politique sans référence à l'État » (« Le Droit comme *terra incognita* », art. cit., p. 3-5). Gilda Nicolau considère également que « la reconnaissance du pluralisme juridique au sein et autour des institutions d'État, ne change pas grand-chose aux problèmes quotidiens de déni de la reconnaissance des autochtones » (« Polysémie et pluralisme juridique », art. cit., p. 30).

52 G. Otis, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre conceptuel », art. cit., p. 20.

53 *Ibidem*.

54 G. Nicolau, « Polysémie et pluralisme juridique », art. cit., p. 37.

55 G. Otis, « Cultures juridiques et gouvernance : cadre conceptuel », art. cit., p. 20. Voir également J. Vanderlinden, « Les pluralismes juridiques », art. cit., notamment p. 49-50.

56 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 61.

57 N. Rouland, *Anthropologie juridique*, op. cit., p. 89.

58 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 38, empruntant à Sally Falk Moore le concept de *semi-autonomous social field* ; ce champ social est semi-autonome en ce qu'il « can generate rules and customs and symbols internally, but that it is also vulnerable to rules and decisions and other forces emanating from the larger world by which it is surrounded. The semi-autonomous social field has rule-making capacities, and the means to induce or coerce compliance ; but it is simultaneously set in a larger social matrix which can, and does, affect and invade it, sometimes at the invitation of persons inside it, sometimes at its own instance » [peut générer en interne des règles et coutumes et symboles, mais est aussi exposé aux règles et décisions et autres forces émanant du monde plus large dont il est entouré. Le champ social semi-autonome dispose de capacités de production des règles, et les moyens d'inciter ou de contraindre à les respecter, mais il est simultanément pris dans une matrice sociale plus large, qui peut, et le fait, l'affecter et l'envahir, parfois à l'invitation des personnes en son sein, parfois de sa propre initiative] (S. F. Moore, « Law and Social Change : The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study », *Law and Society Review*, 7-4, 1973, p. 720).

Par ailleurs, le droit étant conçu de façon très large, comme étant « *the self-regulation of a "semi-autonomous social field"* »⁵⁹, le pluralisme juridique est une situation dans laquelle

law and legal institutions are not all subsumable within one « system » but have their sources in the self-regulatory activities of all the multifarious social fields present, activities which may support, complement, ignore or frustrate one another, so that the « law » which is actually effective on the « ground floor » of society is the result of enormously complex and usually in practice unpredictable patterns of competition, interaction, negotiation, isolationism and the like » [le droit et les institutions juridiques ne sont pas tous subsumables sous un « système », mais ont leurs sources dans les activités auto-régulées des divers champs sociaux présents, activités qui peuvent se soutenir, se compléter, s'ignorer ou se contrarier mutuellement, de telle sorte que le « droit » qui est réellement effectif à la « base » de la société est le résultat extrêmement complexe et en pratique imprévisible, de compétition, interaction, négociation, isolationnisme, etc.]⁶⁰.

15. La rupture avec l'État est plus nette encore pour les tenants de la troisième acception du syntagme « pluralisme juridique ». La notion se voit alors adjoindre les qualificatifs de « radical », « critique » ou « *hard* »⁶¹. Il est intéressant de souligner que chaque « génération » de chercheurs a ressenti le besoin de caractériser l'expression « pluralisme juridique ». Ainsi, à ses débuts dans les années 1960-70, la notion a été qualifiée de théorie critique, en ce qu'elle était alors perçue comme foncièrement hétérodoxe⁶². L'approche initiée par John Griffiths fut, quant à elle, qualifiée d'hyper-critique. Dans ce paysage d'attributs et superlatifs, la troisième acception du pluralisme juridique ne pouvait qu'être intitulée « radicale »...

16. Elle émerge au début des années 1990 et se trouve conceptualisée à la fin des années 1990-début des années 2000, notamment sous les plumes de Roderick Macdonald, Jacques Vanderlinden⁶³ et Sébastien Lebel-Grenier. Cette approche s'oppose à la précédente sur plusieurs points, notamment sur les critères retenus pour déterminer le degré de juridicité d'une régulation, critères formels – à savoir notamment la référence à des agents spécialisés⁶⁴ – qui sont les caractéristiques du droit étatique. Aussi les pluralistes radicaux proposent-ils une nouvelle définition du pluralisme juridique, visant à rejeter toute référence, explicite ou implicite, à l'État, voire plus largement – ce qui marque leur rupture avec la deuxième acception – toute référence au champ social. La référence centrale devient l'individu et les réseaux au croisement desquels il se situe. Le droit étant considéré comme « une production de l'individu confronté à divers ordres normatifs »⁶⁵, c'est

l'individu qui devient le siège du pluralisme dans la mesure où il est le point de rencontre de réseaux sociaux qui en font un être multiple si on le considère du point de vue des ordres juridiques dans lesquels il se meut au quotidien⁶⁶.

59 J. Griffiths, « What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 38.

60 *Ibidem*, p. 39.

61 On retrouve ce dernier terme peu fréquemment, mais notamment sous la plume d'Étienne Le Roy (« Éditorial. Le pluralisme juridique aujourd'hui », art. cit., p. 9).

62 Voir notamment M. Coutu et P. Guibentif, « Introduction : le désenchantement de la pensée juridique critique ? », art. cit., p. 219.

63 La pensée de Jacques Vanderlinden a évolué au cours des décennies : pluraliste de première génération, il opta, à la fin des années 1990, pour le pluralisme juridique radical. Pour une présentation de cette évolution, lire notamment « Trente ans de longue marche », art. cit., p. 21-33.

64 John Griffiths considérait, en effet, que « [t]he self-regulation of a semi-autonomous social field can be regarded as more or less "legal" according to the degree to which it is differentiated from the rest of the activities in the field and delegated to specialized functionaries » [l'auto-régulation d'un champ social semi-autonome peut être considérée comme plus ou moins "juridique" selon son degré de différenciation d'avec les autres activités du champ et de délégation à des fonctionnaires spécialisés] (« What is Legal Pluralism ? », art. cit., p. 38).

65 J. Vanderlinden, « Les pluralismes juridiques », art. cit., p. 40. Voir également du même auteur, « Rendre la production du droit aux "peuples" », art. cit., p. 88 ; « Trente ans de longue marche », art. cit., p. 30-32.

66 *Id.*, « Les pluralismes juridiques », art. cit., p. 41. En 2002, Roderick Macdonald écrivait que « [c]ontrairement à la théorie républicaine et aux approches anthropologiques de la théorie du pluralisme, qui conçoivent le sujet de droit uniquement sous un angle passif (le sujet sur lequel le droit agit), la théorie radicale du pluralisme conçoit le sujet de droit également comme un acteur moral (le sujet actif qui confectionne le droit qui lui est applicable) » (« Normativité, pluralisme et sociétés démocratiques avancées », art. cit., p. 27) ; voir également R. A. Macdonald, « L'hypothèse du pluralisme juridique », art. cit., spécialement p. 141-144 ; M. M. Kleinhans et R. A. Macdonald, « What is a Critical Legal Pluralism ? », art. cit., p. 36 : « In its attempts to address the myriad normativities in which law's subjects participate, legal pluralism avoids any discussion of the "being" of these same subjects. As an instrumental theory of law, it fails to discuss fundamental questions about how legal subjects understand themselves

17. Cette conception du pluralisme juridique conduit au rejet complet de ce qu'on appelle le nationalisme méthodologique, prenant – délibérément ou non – l'État-nation pour seul cadre d'analyse pertinent⁶⁷, au profit d'un subjectivisme méthodologique, prenant l'individu pour référent. Ainsi que le précise S. Lebel-Grenier,

[L]e droit n'existe que par et pour les individus. [...] C'est par conséquent dans notre vécu et dans la complexité des interactions qu'il cautionne que la normativité prend forme. [...] Le pluralisme juridique radical n'est toutefois pas un solipsisme. La conception de la normativité qu'il prône ne se fonde pas sur un subjectivisme auto-référentiel mais plutôt sur la nécessité d'une épistémologie subjective d'un phénomène qui est interactionnel par nature. *Le pluralisme juridique radical considère la norme comme un phénomène qui se fixe dans l'individu et en ce sens s'exprime à travers lui*, mais qui porte sur les règles qui devraient guider ses relations avec ceux avec lesquels il interagit⁶⁸.

18. Dans cette perspective, les auteurs insistent sur la dimension relationnelle du droit, sur la multiplicité et la variabilité des rapports juridiques. Roderick A. Macdonald insiste clairement sur ce point :

Dans nos rapports avec les autres, nous choisissons constamment laquelle de nos identités nous voulons privilégier, tout comme les autres nous assignent également les identités qu'ils veulent privilégier. [...] Le sujet juridique est à la fois un être qui s'identifie de multiples façons et qui est identifié par d'autres de multiples façons. Son appartenance à un ordre juridique quelconque s'établit en fonction du critère identitaire du jour. Le droit étatique peut bien le qualifier de citoyen mais à l'intérieur de sa famille la qualification juridique la plus significative se situe autour des concepts de père, fils, mari, beau-frère, et ainsi de suite. La famille peut bien le qualifier de père et fils mais à l'intérieur de l'université où il travaille, par exemple, ce sont plutôt les concepts de professeur, collègue, et président de comité qui organisent ses rapports juridiques avec les autres⁶⁹.

19. On s'étonnera alors, à la lecture des ouvrages et articles relatifs au pluralisme juridique radical, que les auteurs n'aient pas, de façon générale, tissé de liens avec les *Legal Consciousness Studies*⁷⁰, ne serait-ce que pour affirmer une certaine distinction entre ces deux perspectives scientifiques⁷¹. Faut-il

and the law » [Dans ses tentatives pour étudier les multiples normativités auxquelles les sujets de droit participent, le pluralisme évite toute discussion sur ce que « sont » ces sujets mêmes. En tant que théorie instrumentale du droit, il échoue à traiter les questions fondamentales relatives à la façon dont les sujets de droit se comprennent eux-mêmes et comprennent le droit].

67 Voir notamment S. Dumitru, « Qu'est-ce que le nationalisme méthodologique ? Essai de typologie », *Raisons politiques*, 54, 2014, p. 9.

68 S. Lebel-Grenier, Pour un pluralisme juridique radical, *op. cit.*, p. 123 (italiques ajoutées). Plus récemment, R. A. Macdonald écrivait que « [*Legal subjects are not just law-obeying or law-abiding. They are law-creating, generating their own legal subjectivity and establishing legal order as a knowledge process for symbolizing inter-subjective conduct as governed by rules. [...] As agents, legal subjects understands the normativity of law as originating in their own actions and interactions; that is, they learn about law, first and foremost, from themselves. [...] A critical legal pluralism requires human beings to appreciate their own norm-constituting potential, that is to accept that interaction is fundamental to all normativity [...]. The meaning of the world is to be understood in actions and interactions* » [les sujets de droit ne sont pas seulement obéissants et respectueux des lois. Ils sont aussi créateur du droit, engendrant leur propre subjectivité juridique et établissant l'ordre juridique comme un processus cognitif symbolisant les règles gouvernant leur conduite inter-subjective. [...] En tant qu'agents, les sujets de droit comprennent la normativité comme ayant pour origine leurs propres actions et interactions ; c'est-à-dire qu'ils connaissent le droit, d'abord et principalement, à partir d'eux-mêmes. [...] Un pluralisme juridique critique requiert des êtres humains qu'ils apprécient leur potentiel de création normative, c'est-à-dire acceptent que l'interaction est fondamentale pour toute normativité. [...] Le sens du monde doit être compris en termes d'actions et d'interactions] (« Custom Made », art. cit., p. 310-311).

69 R. A. Macdonald, « L'hypothèse du pluralisme juridique », art. cit., p. 141-142.

70 Sur les *Legal Consciousness Studies*, voir notamment P. Ewick, S. S. Silbey, « Conformity, Contestation, and Resistance. An Account of Legal Consciousness », *New England Law Review*, 26, 1992, p. 731-749 ; S. S. Silbey, « After Legal Consciousness », *Annual Review of Law and Social Science*, 2005-1, p. 323-368 ; J. Péliasse, « A-t-on conscience du droit ? Autour des *Legal Consciousness studies* », *Genèses*, 59, 2005-2, p. 114-130 ; J. Péliasse, « Les *Legal Consciousness Studies* : une sociologisation domestiquée des *Critical Legal Studies* ? », dans *Le souci du droit. Où en est la théorie critique ?*, dir. H. Bentouhami, N. Grangé, A. Kupiec, J. Saada, Paris, Sens & Tonka, 2010, p. 223-238. Plus largement, voir les travaux de Patricia Ewick et Susan S. Silbey.

71 Soulignons toutefois que certains des travaux de l'anthropologue Sally Engle Merry prennent explicitement appui sur les *Legal Consciousness Studies* (voir notamment *Getting Justice and Getting Even*, *op. cit.* ; « What is Legal Culture ? », art. cit., p. 40-58). Voir également C. Simon et B. Truffin, « La diversité juridique en procès », art. cit., p. 107-129, spécialement p. 115-116 ; S. Halliday, B. Morgan, « I Fought the Law and the Law Won ? », art. cit., p. 1-32, qui n'évoque toutefois que très brièvement le pluralisme juridique.

voir dans cette [globale] ignorance réciproque, la marque d'un enjeu de géopolitique académique (cf *infra*) ?

20. On constate ainsi que, sur le plan scientifique, face à un adversaire commun – le centralisme étatique –, les réponses apportées par les chercheurs sont diverses, autant que le sont non seulement leurs rapports au(x) droit(s) mais également leur définition-même du droit. Le recours à la notion de pluralisme juridique ne vise cependant pas seulement à produire une réflexion théorique plus en accord avec la réalité sociale – et individuelle – de la juridicité ; elle participe également d'une lutte dans le champ disciplinaire et institutionnel, visant à une reconnaissance académique par les tenants de ce courant.

III. Les luttes disciplinaires et institutionnelles : le pluralisme juridique comme instrument de bornage des champs de recherche

21. Dans cette perspective, on quitte le registre polémique pour un registre revendicatif. La notion de pluralisme juridique constitue, en effet, un *marqueur disciplinaire*, voire plus fondamentalement un marqueur *identitaire* pour les anthropologues du droit. En effet, avec l'émergence de la deuxième acception du pluralisme juridique au début des années 1980, la notion devient un nouveau paradigme qui, comme tout paradigme, vise à structurer une communauté scientifique. Ainsi que le soulignait Norbert Rouland en 1991,

si le pluralisme juridique ne connaît en France qu'une audience récente, tardive, et ne fait nullement l'unanimité, le consensus sur ce thème est général dans la communauté internationale des anthropologues du droit. [...] Notons que, comme toujours, l'observateur influe sur l'objet observé. Si les anthropologues du droit s'enthousiasment pour cette théorie, c'est aussi parce qu'elle valorise leurs champs de recherches, et donc les légitime⁷².

Dans un ordre d'idées comparable, Étienne Le Roy précise que, « [l]e pluralisme est, avec l'étude de la parenté, une des vaches sacrées de l'anthropologie »⁷³. Christophe Eberhard affirme quant à lui que « [l]es questions du pluralisme juridique ou normatif, voire d'une approche pluraliste de la juridicité, sont au cœur des démarches de l'anthropologie du droit »⁷⁴. Franz von Benda-Beckmann, est cependant plus réservé, soulignant que,

[w]hile legal pluralism is sometimes said to be the conceptual guiding star of legal anthropology since the 1970s, and for many it seemed to be exclusively connected to anthropology (of law) [...] the use of the concept « legal pluralism » is no longer a clear identity marker for legal anthropology [bien que le pluralisme juridique soit parfois considéré comme l'étoile polaire conceptuelle de l'anthropologie juridique depuis les années 1970, et pour beaucoup il semble être exclusivement associé à l'anthropologie (du droit), [...] l'emploi du concept de « pluralisme juridique » n'est pas nécessairement un marqueur identitaire clair pour l'anthropologie juridique]⁷⁵.

Il reconnaît néanmoins que « *thinking in terms of legal pluralism is much more common among anthropologists of law than among (legal) sociologists* » [penser en termes de pluralisme juridique est plus fréquent parmi les anthropologues du droit que parmi les sociologues (du droit)]⁷⁶.

22. On notera également qu'en arrière-plan de la critique que John Griffiths adresse au pluralisme juridique « *in weak sense* »⁷⁷, se dessine une opposition entre juristes et anthropologues (et sociologues) du droit, ces derniers étant considérés par l'auteur comme plus conséquents dans leur ap-

72 N. Rouland, *Aux confins du droit*, op. cit., p. 143.

73 É. Le Roy, « Éditorial. Le pluralisme juridique aujourd'hui », art. cit., p. 7.

74 C. Eberhard, « L'impact méthodologique de l'analyse plurale... », art. cit., p. 53.

75 F. von Benda-Beckmann « Riding or Killing the Centaur ? Reflections on the Identities of Legal Anthropology », *Law and Anthropology. Current Legal Issues*, 12, 2009, p. 24.

76 *Ibid.*, p. 29. En 1986, Jean-Guy Belley faisait le constat que « la notion [de pluralisme juridique] a été intimement reliée au processus d'institutionnalisation de la sociologie du droit dans le champ scientifique » (« L'État et la régulation juridique des sociétés globales », art. cit., p. 12).

77 Cf *supra*.

proche de la juridicité et donc plus à même de concevoir le phénomène du pluralisme juridique. Ainsi précise-t-il que

By contrast with the lawyers whom I have discussed so far [Hooker, Gilissen, Vanderlinden], anthropologists, defining law not in terms of the state but of « authority » or « institutions » [...], have no difficulty in recognizing legal pluralism in the strong, empirical sense as a feature of the social groups with which they are concerned [Contrairement aux juristes dont j'ai discuté précédemment [Hooker, Gilissen, Vanderlinden], les anthropologues, définissant le droit non pas en termes d'état mais d'« autorité » ou d'« institutions », n'ont aucune difficulté à reconnaître le pluralisme juridique au sens fort, empirique, comme une caractéristique des groupes sociaux auxquels ils s'intéressent].

Cette tension, si ce n'est cette opposition, entre anthropologues et juristes est également sensible sous la plume de Norbert Rouland, soulignant que « [s]ociologues et anthropologues se sont aperçus de ces phénomènes [de pluralisme juridique] plus fréquemment que les juristes de facultés, voués au droit noble »⁷⁸. Jean-Guy Belley est, quant à lui, plus incisif encore. Il établit un tableau fortement compartimenté du champ académique, qui discrimine les chercheurs selon qu'ils sont plus ou moins réceptifs à l'idée de pluralisme juridique, et selon le courant auquel ils adhèrent. Il distingue ainsi les juristes – adhérant au « préjugé étatiste »⁷⁹, et donc hermétiques au pluralisme juridique –, les juristes sociologues – sensibles au pluralisme juridique, mais collaborant avec le pouvoir d'État, et admettant de ce fait que le droit étatique occupe une place centrale⁸⁰ –, et les sociologues et anthropologues du droit non juristes – dont les travaux, notamment en anthropologie du conflit et sociologie des organisations, ont ouvert « la voie à un approfondissement très significatif de l'idée de pluralisme juridique »⁸¹ –. Se dessine ainsi, par l'usage et l'adhésion au concept de pluralisme juridique un cloisonnement du champ de la recherche en droit, visant notamment à asseoir le statut scientifique et académique de la sociologie et de l'anthropologie du droit.

23. Ce faisant, et parallèlement, on constate que le pluralisme juridique prend place dans ce qu'on pourrait qualifier de « marché de la recherche académique », marché non pas seulement financier – bien que l'on sache l'importance de la collecte de fonds, tant publics que privés, pour la recherche universitaire – mais également marché symbolique. Il s'agit de « faire avancer la cause du pluralisme juridique »⁸², d'obtenir une reconnaissance, tant de la part des chercheurs en droit et sciences sociales, que de celle – paradoxe s'il en est – des autorités publiques (étatiques, supraétatiques ou locales) qui assurent le financement de la recherche et/ou maîtrisent le contenu pédagogique des enseignements dispensés dans les facultés de droit ou les *Law Schools*. Le pluralisme juridique devient une notion unificatrice autour de laquelle diverses recherches vont s'agréger. À cet égard, il faut noter deux faits importants à la fin des années 1970-début des années 1980 : la création, en 1978, de la « *Commission on Folk Law and Legal Pluralism* », première institution internationale assurant le regroupement des anthropologues du droit, précisément sous la bannière du « pluralisme juridique ». La structuration est renforcée quelques années plus tard, en 1981, lorsque la revue *African Law Studies* devient le *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*⁸³. Il y a ainsi recherche d'une forme de légitimation du savoir produit, par le biais d'une certaine institutionnalisation, à laquelle

78 N. Rouland, *Aux confins du droit*, op. cit., p. 141.

79 J.-G. Belley, « L'État et la régulation juridique des sociétés globales », art. cit., p. 22.

80 « Étroitement associés aux instances préoccupées de la réforme du droit étatique, les juristes sociologues pratiqueront une sociologie du droit davantage en rupture qu'en continuité avec la théorie sociologique du début du siècle. Dans cette sociologie appliquée au droit étatique, la notion de pluralisme juridique a-t-elle encore un sens ? [...] Défini dans les perspectives suggérées par Gurvitch et Ehrlich, le pluralisme juridique apparaît incontestablement répudié. Les juristes sociologues voient d'autant moins l'intérêt des droits extra-étatiques qu'ils contribuent précisément eux-mêmes à une extension du droit étatique dans les sphères autrefois laissées aux autres ordres normatifs. Ils seront cependant plus sensibles à la version suggérée par Weber, celle d'un pluralisme juridique intraétatique. Cette version-là [...] leur permet de partager [avec les juristes] la conviction que le droit étatique représente dans les sociétés modernes, sinon le seul ordre juridique, du moins celui qui occupe dorénavant la position centrale et dominante dans la réalité sociale du droit. Mais, l'idée d'un pluralisme juridique intraétatique contribue par ailleurs à définir l'identité professionnelle des juristes sociologues et à fonder la légitimité de leur apport à la connaissance du droit étatique. [...] Malgré la diversité des significations prêtées à la notion, les juristes sociologues de la deuxième moitié du vingtième siècle partagent tous la conviction que le pluralisme juridique des sociétés occidentales modernes est davantage intraétatique qu'extraétatique. Leur conception de la réalité sociale du droit ne heurte donc pas le préjugé étatiste de leurs collègues juristes ». J.-G. Belley, *ibidem*, p. 20 et 22.

81 *Ibid.*, p. 23.

82 J.-G. Belley, « Le Droit comme *terra incognita* », art. cit., p. 8.

s'ajoutent non seulement l'idée de renforcer la visibilité de la recherche, mais également celle de constituer des catégories cognitives et normatives.

24. Alors que certains auteurs tirent de cette évolution le constat d'une « *academic acceptance* »⁸⁴ de la notion de pluralisme juridique, d'autres y attachent des conséquences plus radicales. Ainsi, Sébastien Lebel-Grenier soutient que « [c]'est à partir de ce moment que s'affirme véritablement le pluralisme juridique et que l'anthropologie juridique va graduellement se fondre avec lui ou lui céder la place »⁸⁵. En d'autres termes, pour l'auteur, le pluralisme juridique est devenu une discipline à part entière. Pour d'autres chercheurs, il s'agit davantage d'une théorie assortie d'une méthode spécifique d'analyse, voire d'expertise⁸⁶, incluse dans le champ de l'anthropologie juridique⁸⁷.

25. Sur un autre terrain académique, et plus brièvement, on constate que certains des tenants du pluralisme juridique en appellent, explicitement ou implicitement, à une réforme des études de droit ; ce point faisant, à cet égard, écho au premier terrain de lutte étudié. Ainsi, Sébastien Lebel-Grenier considère les facultés de droit comme un « processus [...] d'acculturation juridique »⁸⁸, en ce que l'enseignement qui y est dispensé construit un imaginaire juridique uniforme, largement circonscrit à une approche étroite des sources de normativité. Aussi certains appellent-ils à « se décul-turer disciplinairement »⁸⁹, processus passant par une indispensable ouverture interdisciplinaire. Si cette démarche résulte généralement d'une action individuelle du juriste cherchant à comprendre l'altérité juridique, il n'en demeure pas moins que des enseignants-chercheurs appellent à ce qu'un tel programme soit systématisé dans le cadre des enseignements juridiques universitaires, tant il est indiscutable que « *legal education serves to constitute legal knowledge and law* »⁹⁰.

83 Pour Jean-Guy Belley « On peut y voir une date charnière dans l'histoire scientifique du pluralisme juridique, un moment clé où des anthropologues ont dépassé l'étape de la découverte de la diversité sociale du droit pour entreprendre la construction d'un paradigme » (*Ibidem*, p. 1).

84 B. Z. Tamanaha, « The Folly of the “Social Scientific” Concept of Legal Pluralism », art. cit., p. 192. Précisons toutefois que que Brian Z. Tamanaha, tout en faisant le constat de cette reconnaissance académique de la notion de pluralisme juridique, contestait la pertinence de ce concept, du fait notamment de « *the inability of legal pluralist to locate an agreed definition of law* » (*Ibid.*). Dans le prolongement de cette réflexion, soulignons que John Griffiths est, au début des années 2000, revenu sur sa conception du pluralisme juridique. Entendant la critique notamment formulée par Brian Z. Tamanaha, il soutint que « *the expression “legal pluralism” can and should be reconceptualised as “normative pluralism” or “pluralism in social control”* » [l'expression « pluralisme juridique » peut et devrait être reconceptualisée en « pluralisme normatif » ou « pluralisme du contrôle social »] (« The Idea of Sociology of Law », art. cit., p. 64 ; voir également « What is sociology of law ? (On law, rules, social control and sociology) », art. cit., p. 106 : « *“law” in the non-taxonomic sense is intrinsically pluralistic and [...] in the context of empirical theory the expression “legal pluralism” – strictly speaking – is redundant* » [le « droit » dans un sens non-taxonomique est intrinsèquement pluraliste et [...] dans le contexte d'une théorie empirique l'expression « pluralisme juridique » – à proprement parler – est redondante]). À l'inverse, l'approche de Brian Z. Tamanaha évolua ; il admit ainsi, à partir des années 2000, que la notion présentait quelque pertinence, indépendamment de tout concept scientifique de droit, au motif que « *[f]ortunately, it is not necessary to construct a social scientific conception of law in order to frame and study legal pluralism. [...] Legal pluralism exists whenever social actors identify more than one source of “law” within a social arena* » [Fort heureusement, il n'est pas nécessaire de construire en sciences sociales une conception du droit pour élaborer et étudier le pluralisme juridique. [...] Le pluralisme juridique existe partout où des acteurs sociaux identifient plus d'une source de “droit” au sein d'un milieu social] (« Understanding Legal Pluralism », art. cit., p. 396).

85 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 54-55.

86 Sans développer plus avant, rappelons que nombre d'anthropologues du droit exercent, parallèlement ou non à des activités de recherche, des missions d'expertises auprès de gouvernements (étrangers ou non), de tribunaux, d'associations de défense des droits des peuples autochtones ou plus largement des droits humains, etc. ; ce qui participe également à la reconnaissance de la discipline en tant que telle, et à la notion de pluralisme juridique qui y est associée.

87 Voir notamment G. Otis, « Les figures de la théorie pluraliste dans la recherche juridique », art. cit. : « Le chercheur a la possibilité de faire du constat de la pluralité juridique un *outil* de compréhension et de diagnostic des phénomènes qu'il observe » (p. 15, italiques ajoutés) ; « L'approche pluraliste est en d'autres termes un procédé de problématisation de la recherche qui requiert des *outils* d'analyse et identifie des unités d'observation qui lui sont propres » (p. 20, italiques ajoutés). Séverine Bellina, dans le même ouvrage, expose quant à elle « un plaidoyer pour l'analyse plurielle, comme impératif épistémologique du droit et comme principe fondamental de la démarche du chercheur » (« L'analyse plurielle du droit », art. cit., p. 25).

88 S. Lebel-Grenier, *Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 14.

89 S. Bellina, « L'analyse plurielle du droit », art. cit., p. 26.

90 R. A. Macdonald and J. MacLean, « No Toilets in Park », art. cit., p. 730.

26. Si cela n'est pas véritablement à l'ordre du jour dans les facultés de droit françaises, certaines écoles de droit, canadiennes, néo-zélandaises ou australiennes, ont vu se développer, notamment inspiré de l'« approche transsystémique à la formation juridique »⁹¹, des enseignements portant sur les traditions juridiques autochtones, ou plus largement sur le pluralisme juridique⁹². Il s'agit d'assumer le fait que les juridicités autochtones font partie intégrante des traditions juridiques nationales. Roderick A. Macdonald et Jason MacLean, s'interrogeant sur les évolutions souhaitables du programme d'enseignement à l'Université de McGill, soulignaient ainsi que

*if the course is designed to illustrate pluralism, not monism, its tuition must do that as well. To show polycentricity and contingency in legal traditions, its learning will also have to reflect the assumptions of myriad non-Western legal traditions [si la formation est conçue pour illustrer le pluralisme, et non le monisme, ses cours doivent l'être également. Pour montrer la polycentricité et la contingence des traditions juridiques, son apprentissage doit aussi refléter les postulats des myriades de traditions juridiques non-occidentales]*⁹³.

27. L'enjeu n'est pas seulement pédagogique. Il relève d'un processus beaucoup plus large de décolonisation des savoirs académiques et de leur transmission. Ainsi que le constatait récemment Jeremy Webber, le fait que les traditions juridiques autochtones ne soient pas enseignées « *is often an education of displacement* » pour les étudiants autochtones⁹⁴. Partant,

l'enseignement des normativités autochtones constitue une des clés pour transformer les sources de l'ordre juridique étatique et cet ordre lui-même. [...] Cette mise en lumière des traditions juridiques autochtones montre aussi que les fondements impérialistes du droit canadien contemporain peuvent, théoriquement et concrètement, être déconstruits, transformés et dépassés⁹⁵.

IV. Les luttes éthiques : pour une réforme des politiques publiques et du droit qui les porte

28. Avec ce dernier terrain de luttes identifiable à la lecture des ouvrages et articles des anthropologues du droit, celui de l'éthique, on s'éloigne – sans véritablement le quitter – du registre revendicatif pour celui de la justice sociale. Dans une certaine mesure, en effet, on rejoint les luttes scientifiques et académiques – en ce que les travaux de recherche font, fréquemment, référence aux idées de justice sociale et de légitimité que porte la notion de pluralisme juridique⁹⁶ –, mais le chercheur

⁹¹ Approche développée par l'Université de McGill, qui vise à construire des enseignements juridiques permettant de faire dialoguer continuellement les deux traditions juridiques officielles du Canada (*Common Law* et droit civil). Sur cette approche transsystémique à la formation juridique, voir notamment J.-G. Belley, « Le programme d'enseignement transsystémique du droit à l'Université McGill », art. cit., p. 93-99 ; D. Jutras, « Transsystemic Legal Education », art. cit., p. 1-6. Voir également la sélection d'articles sur le sujet proposée par le Paul-André Crépeau Centre for Private and Comparative Law de l'Université de McGill : <http://www.mcgill.ca/centre-crepeau/projects/transsystemic/articles>

⁹² Selon Geneviève Motard et Matthieu-Joffre Lainé, six universités canadiennes proposent des enseignements de cette nature : Lakehead, Thompson Rivers, Ottawa, Victoria, McGill et Laval (G. Motard et M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux », art. cit., p. 204). On ajoutera que l'Université de Montréal a, depuis septembre 2015, instauré une telle formation. Il en est de même dans certaines universités de Nouvelle-Zélande et d'Australie.

⁹³ R. A. Macdonald and J. MacLean, « Non Toilets in Park », art. cit., p. 746. Quelques pages plus loin, les auteurs précisent leur point de vue : « *In our own interpretation, the new transsystemic programme ultimately goes further even than this : legal education is interpretative practice within a framework of normative pluralism. In consequence, the view of law as embodying monist, centralist, positivist, and prescriptivist commitments can no longer be sustained except as a heuristic counterpoint* » [Selon notre propre interprétation, le nouveau programme transsystémique va finalement encore plus loin que cela : la formation juridique est une pratique interprétative dans le cadre du pluralisme normatif. Par conséquent, la vision du droit comme reflétant des engagements monistes, centralistes, positivistes et prescriptifs ne peut plus être maintenue, excepté comme contre-point heuristique] (p. 782).

⁹⁴ J. Webber, « The Law Schools and the Future of Indigenous Law in Canada », art. cit. Geneviève Motard et Matthieu-Joffre Lainé tiennent des propos plus forts, parlant de « l'aliénation à laquelle peuvent être confrontés les étudiants autochtones » (G. Motard et M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux », art. cit., p. 205).

⁹⁵ *Ibidem*, p. 204 et 205.

⁹⁶ Pour ne prendre qu'un exemple, citons Norbert Rouland qui, au début des années 1990, constatait qu'« en Nouvelle-Calédonie, la coutume kanak est de nouveau prise en considération par les tribunaux : *juste* retour des

adopte, dans cette perspective, une approche opérationnelle, soit directement comme acteur de la gouvernance, soit, plus médiatement, par le biais de la recherche, voire de la recherche-action ou de la recherche communautaire. En d'autres termes, le pluralisme juridique devient non seulement « un outil dans l'élaboration des politiques publiques »⁹⁷, mais également un instrument au service des « “sans voix” abandonnés à leurs marges, et le seul fait de leur permettre de parler de leur droit ou seulement de leur aspiration au droit, de le formuler, leur permet aussi de prendre conscience de leur citoyenneté et du pouvoir afférent de participer à la production du droit »⁹⁸. Ces chercheurs font ainsi du pluralisme juridique « un critère d'opportunité, de légitimité et d'efficacité de la gouvernance »⁹⁹. Il s'agit alors d'une approche évaluative et prescriptive, au terme de laquelle on distingue les politiques souhaitables des autres, le droit souhaitable, au regard du critère du respect, voire de la promotion, du pluralisme juridique. L'enjeu est également de recréer ou de maintenir des « espaces de résistance au droit étatique [...], [de] fournir des opportunités de résistance, de contestation et de points de vue alternatifs »¹⁰⁰.

29. Dans le même ordre d'idée, ces chercheurs entendent promouvoir une éthique de la reconnaissance, reconnaissance non seulement de la diversité culturelle, mais également de la « juridiversité », reconnaissance par tous les acteurs impliqués dans l'élaboration et la mise en œuvre des politiques publiques¹⁰¹. Il y aurait ainsi, pour reprendre les termes de Ghislain Otis, une « injonction au respect de l'altérité juridique et la prescription d'un dialogue des cultures juridiques »¹⁰². Le pluralisme juridique promeut ainsi le dialogue interculturel. De ce fait, la notion de pluralisme juridique permet de mettre en évidence un point qui ne ressort pas nécessairement des travaux des chercheurs engagés spécifiquement sur le terrain des luttes scientifiques et disciplinaires : l'absence de neutralité des normes juridiques et des formes de la normativité étatique. En effet, si dialogue il y a, encore faut-il savoir par quelles voies/voix l'engager. Or, « entamer le dialogue à partir des terminologies occidentales n'est peut-être pas la démarche souhaitable en vue de donner une place réelle aux épistémologies et aux ontologies autochtones »¹⁰³. Plus largement encore, la prise en considération du pluralisme juridique, en situation postcoloniale notamment, met en évidence l'absence de neutralité, non plus seulement du droit, mais de sa formulation : vocabulaire juridique et écriture du droit. Nombre d'anthropologues¹⁰⁴ ont, en effet, souligné les risques de déformation, de dénaturation dont est porteur le passage de la tradition orale à l'écrit. Toutefois, ainsi que le précise Hadley Friedland, « [i]l ne faut [...] pas s'interdire *a priori* de consigner par écrit les traditions juridiques autochtones. Il faut plutôt travailler à cette transposition avec le concours des communautés autochtones

choses » (*Aux confins du droit, op. cit.*, p. 141 (italiques ajoutées)). La question demeure toutefois de savoir de quelle manière cette « coutume » a été prise en considération, mais tel n'est pas l'objet de mon étude.

97 G. Otis, « Les figures de la théorie pluraliste », art. cit., p. 15.

98 F. Hourquebie et G. Nicolau, « Éditorial », art. cit., p. 20.

99 G. Otis, « Les figures de la théorie pluraliste », art. cit., p. 16.

100 P. Schiff Berman, « Le nouveau pluralisme juridique », art. cit., p. 247.

101 Au regard de la politique judiciaire par exemple, Caroline Simon et Barbara Truffin soutiennent que « l'anthropologie doit contribuer à renforcer l'analyse et la conscience des magistrats de l'enchevêtrement de représentations et d'usages multiples du droit afin qu'ils se réapproprient les termes du débat judiciaire, sans se laisser dominer par des figures d'altérité qui suspendent leur travail d'appréciation et de nécessaire distanciation » (« La diversité culturelle en procès », art. cit., p. 125).

102 G. Otis, « Les figures de la théorie pluraliste », art. cit., p. 17. Ghislain Otis écrivait également, que « [s]i la gouvernance locale, régionale ou “globale” passe par la gestion d'une normativité diffuse et multipolaire, alors son outillage juridique ne peut faire l'économie du dialogue des traditions et des cultures juridiques » (« Cultures juridiques et gouvernance : cadre analytique », art. cit., p. 29). Dans une perspective comparable, Hadley Friedland affirme que « [l]e pluralisme juridique est une question de respect mutuel, une question éminemment politique, et non pas une question théorique insondable. [...] Seule la pratique permet de découvrir comment les traditions juridiques peuvent coexister, se conjuguer et s'enrichir mutuellement. Mais il faut d'abord placer sur le même pied d'égalité ces traditions juridiques et reconnaître leur légitimité » (G. Motard et M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux », art. cit., p. 200 et 201).

103 B. Éthier, « Pluralisme juridique et contemporanéité des droits », art. cit., p. 181. Ainsi que le précise Carole Younès, « le pluralisme juridique [met] en lumière certains des effets pervers que pouvait avoir le droit étatique à travers la projection sur la société d'une certaine vision du monde, d'une certaine conception de la relation et du conflit » (C. Younès, « Le pluralisme juridique », art. cit., p. 42).

104 Voir notamment J. Goody, *La raison graphique. La domestication de la pensée sauvage*, Paris, Éditions de Minuit, coll. Le sens commun, 2013.

elles-mêmes »¹⁰⁵, l'enjeu étant prioritairement de « combler *l'absence radicale* »¹⁰⁶. Gilda Nicolau adopte une approche comparable, précisant que

si faire place au droit de l'autre nous oblige à prendre en charge les paradoxes et les dilemmes qui occupent la plupart des sciences sociales, le faire avec une moindre de violence devrait être, à mon sens, une recherche permanente des juristes¹⁰⁷.

30. On retrouve également sous la plume de nombre d'auteurs, corollaire des développements précédents, l'idée d'une nécessaire réappropriation de la régulation par les individus et la société. La notion de pluralisme juridique vise ainsi à prôner une participation plus active de la société, des groupes, dans l'élaboration des normes. À cet égard, la troisième conception du pluralisme juridique évoquée précédemment s'avère une théorie fort utile pour qui soutient la nécessaire réhabilitation de l'individu comme acteur de la juridicité¹⁰⁸.

V. Pour conclure : une invitation au déplacement des luttes par la fabrique de nouveaux outils critiques

31. Au début des années 2010, certains chercheurs notaient que la notion de pluralisme juridique était devenue, du fait d'un changement radical dans l'idéologie juridique dominante, une nouvelle orthodoxie. Le phénomène de globalisation a, en effet, eu un impact important sur la façon dont les juristes appréhendent le droit et la façon dont il s'élabore hors de l'État et indépendamment de lui : de nombreuses réflexions ont porté et portent encore sur le droit global, le droit transnational (émanant des firmes multinationales, des associations internationales d'entreprises ou des interactions juridiques entre entreprises et organisations non gouvernementales par exemple), la fragmentation des ordres juridiques, la notion de gouvernance, etc¹⁰⁹. Les juristes ont pris la mesure du fait que le droit étatique lui-même était de plus en plus souvent en négociation avec les autres formes de normativités. Ils ont donc dû adapter leurs discours aux évolutions – désormais trop visibles pour être ignorées – des sociétés.

32. Est-ce à dire que les théories du pluralisme juridique portées par les anthropologues et sociologues du droit ont remporté la bataille ? Elles l'ont gagné d'une certaine façon, en ce que la notion irrigue désormais largement le champ de la recherche juridique et que les juristes ne limitent plus leurs études aux seules sources du droit étatique ; cependant, la dimension critique a (quasiment) totalement disparu. Ainsi que le précise Jean-Guy Belley,

[q]uand elle enregistre l'explosion du droit indépendant de l'État [...] quand elle se préoccupe de l'interaction des règles juridiques et des normes sociales au sein des appareils de l'État et dans les ordres privés, la pensée juridique d'aujourd'hui répond, comme elle l'a toujours fait, mais sans se l'avouer et sans le dire,

105 G. Motard et M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux », art. cit., p. 201. Voir également H. Friedland et V. Napoléon, « Gathering the Threads », art. cit., p. 16-44.

106 G. Motard et M.-J. Lainé, « Prendre le droit autochtone au sérieux », art. cit., p. 201.

107 G. Nicolau, « Polysémie et pluralisme juridique », art. cit., p. 30-31.

108 Notons toutefois qu'au sein même du champ du pluralisme juridique, une telle approche, visant à lutter sur le terrain du droit étatique et de la gouvernance, fait l'objet de contestations de la part des « pluralistes radicaux ». Sébastien Lebel-Grenier soutient, en effet, que « [t]oute intervention visant à l'amélioration générale du droit étatique ne saurait que renforcer la prédominance et même la légitimité de la conception instrumentale de l'intervention normative. Mais elle déboucherait également sur une plus grande affirmation du centralisme étatique, ce qui est beaucoup plus troublant pour une conception pluraliste du droit. C'est comme si, au terme de leur démarche, les théoriciens du pluralisme reconnaissent que la normativité alternative était d'une pertinence très secondaire pour l'expérience humaine » (*Pour un pluralisme juridique radical*, op. cit., p. 74).

109 Voir notamment *La science du droit dans la globalisation*, dir. J.-Y. Chérot et B. Frydman, Bruxelles, Bruylant, 2012 ; A. Fischer-Lescano, G. Teubner, « Regime-collisions ; the vain search for legal unity in the fragmentation of global law », *Michigan Journal of International Law*, 25, 1999, pp. 999-1046 ; P. Zumbansen, « Defining the Space of Transnational Law : Legal Theory, Global Governance and Legal Pluralism », dans *Beyond Territoriality. Transnational Legal Authority in an Age of Globalization*, éd. G. Handl, J. Zekoll et P. Zumbansen, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 53-86 ; N. Walker, « The Jurist in a Global Age », *University of Edinburgh School of Law Research Paper* 2015/13 [Electronic copy available at : <http://ssrn.com/abstract=2580114>].

aux besoins de ses porteurs spécialisés, pour conforter leurs positions acquises ou pour soutenir leur quête de nouveaux marchés. Si le pluralisme juridique devient l'orthodoxie de la science du droit [...] c'est en bonne partie parce que l'idéologie juridique de la première modernité ne peut plus assurer l'avenir des professionnels du droit¹¹⁰.

Le constat de Jean-Guy Belley ne s'arrête toutefois pas là, et se fait plus critique :

le nouveau pluralisme juridique contraint à l'exclusion toute manifestation de sociabilité qui n'a pas la capacité de s'y connecter utilement. L'attribut le plus discriminant de cette capacité de connexion [...] semble être la qualité ou le statut d'organisation. Quel que soit son objet propre, une pratique ou une représentation sociale peut acquérir et acquerra normalement une signification juridique si elle est une pratique organisée ou une représentation systématisée. *A contrario*, toute forme de sociabilité qui reste enfermée dans la spontanéité n'a pas ce qu'il faut pour participer aux relations qui produisent et mobilisent le droit¹¹¹.

33. Partant, tout à la fois l'individu et le droit spontané se trouvent marginalisés, voire exclus de la nouvelle pensée pluraliste. L'enjeu apparaîtrait alors peut-être, pour les anthropologues et sociologues du droit désireux de conserver la charge critique sous-tendant la notion de pluralisme juridique depuis ses origines, de combattre sur un autre terrain : renoncer au syntagme, désormais dévitalisé du fait de sa généralisation, au profit d'une nouvelle notion, à inventer¹¹². L'orthodoxie pluraliste contemporaine implique un nouvel appel à l'hétérodoxie, à la résistance et, plus largement, à une créativité critique...

Albane GESLIN
Sciences Po Aix
UMR DICE-CERIC¹¹³

¹¹⁰ J.-G. Belley, « Le pluralisme juridique comme orthodoxie de la science du droit », art. cit., p. 265.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 273-274.

¹¹² Certains auteurs ont déjà proposé des notions autres que « pluralisme juridique » : « juridiversité » ou « multijuridisme ». Pour intéressantes que soient ces notions, leur charge critique semble cependant relativement faible au regard des enjeux contemporains.

¹¹³ Aix Marseille Université, Université de Toulon, Université de Pau et des Pays de l'Adour, CNRS, DICE, CERIC, Aix-en-Provence, France.