



**HAL**  
open science

**Réformer, écrire ou croire? La foi dans le droit foncier.  
Livre 1<sup>er</sup>: "La Genèse", Chapitre 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> Verset:  
"Au commencement...".....mais qu'y a-t-il ou que doit-il  
y avoir vraiment?**

Philippe Karpe, Stéphane Akoa, Sigrid Aubert, Guy Patrice Dkamela, Olivier  
Iyebi Mandjek, Muriel Same Mekobo, Laurence Boutinot, Minoarivelo  
Randrianarison

► **To cite this version:**

Philippe Karpe, Stéphane Akoa, Sigrid Aubert, Guy Patrice Dkamela, Olivier Iyebi Mandjek, et al.. Réformer, écrire ou croire? La foi dans le droit foncier. Livre 1<sup>er</sup>: "La Genèse", Chapitre 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> Verset: "Au commencement...".....mais qu'y a-t-il ou que doit-il y avoir vraiment?. 2022. hal-03793885

**HAL Id: hal-03793885**

**<https://hal.science/hal-03793885v1>**

Preprint submitted on 17 Oct 2022

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## **Réformer, écrire ou croire?**

# **La foi dans le droit foncier. Livre 1<sup>er</sup>: "La Genèse", Chapitre 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> Verset: "Au commencement..." .....mais qu'y a-t-il ou que doit-il y avoir vraiment?**

Par:

KARPE Philippe, CIRAD/FPAE, Observatoire du foncier au Cameroun

AKOA Stéphane, FPAAE/Observatoire du foncier au Cameroun

DKAMELA Guy Patrice, FPAAE/Observatoire du foncier au Cameroun

IYEBI MANDJEK Olivier, FPAAE/Observatoire du foncier au Cameroun

SAME MEKOBO Muriel, FPAAE/Observatoire du foncier au Cameroun

BOUTINOT Laurence, CIRAD

AUBERT Sigrid, CIRAD, DP "Forêts et Biodiversité à Madagascar

RANDRIANARISON Minoarivelo, Projet MRV de la FAO, Cameroun

### **Le besoin d'un accès sécurisé à la terre**

La terre resterait encore -longtemps? partout? et pour tous? Un régime fondé sur le concept de "droits locaux" pourrait parfois être (par exemple dans le cadre de la REDD) plus protecteur et dynamique humainement que s'il était basé sur le droit foncier- le support affirmé, constaté ou construit du développement politique, économique, social et culturel des individus et de leur regroupements. Cette nature essentielle et unique du rapport entre l'homme et la terre a été tout particulièrement soulignée, détaillée et magnifiée au cours des discussions sur les droits des communautés autochtones dont la dépendance à la terre est sans cesse rappelée voire, peut-être, mythifiée ("Notre Mère la Terre", "Notre lien à la Terre Mère", "La Terre est notre Mère", "Les peuples autochtones sont les gardiens de la terre mère pour les générations futures"). Elle a été solennellement reconnue (article 25 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones).

Jugé ou supposé fondamental, l'aménagement des multiples usages, prétentions et représentations de la terre n'a jamais cessé d'être discuté, y compris en Afrique centrale. Il fait aujourd'hui l'objet d'un vaste programme, volontaire ou induit (REDD en particulier) de réforme et d'observation. Le Droit est interpellé. Il doit toutefois éviter quatre écueils fondamentaux. Il doit ainsi préciser:

1. Sur quel espace?
2. Dans quel but?
3. Quand doit-il intervenir?
4. Comment doit-il intervenir?

Ces questions ont été traitées par l'Observatoire sur l'accapement des terres à grande échelle au Cameroun (AOTGE), récemment constitué par la Fondation Paul Ango Ela (FPAAE) et le Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement (CIRAD). Il les a abordées au cours de quatre ateliers successifs organisés au cours de l'année 2013 à Yaoundé (Encadré 1). Ces ateliers réunissaient les différents acteurs concernés ou intéressés par la question foncière: société civile, collectivités territoriales décentralisées, ministères compétents et autorités déconcentrées, parlementaires, chercheurs. Les développements qui suivent présentent les premières réflexions de l'OATGE sur la base de ces ateliers. Elles ont été rendues possibles par la démarche choisie pour mener ces ateliers. En effet, l'OATGE et les participants ont adopté l'approche de discussion libre autour d'une table et privilégié les interactions. Cette approche a généré d'intéressantes données utiles et sincères à la compréhension de la problématique foncière au Cameroun/ La diversité des points de vue – liées aux divers acteurs présents – a conforté la démarche en mettant en relief des appréhensions, des perceptions, des dispositions des participants et en faisant émerger la variabilité des

dynamiques foncières dans différentes régions du Cameroun, au-delà l'appropriation des terres à grande échelle qui était le fil conducteur des ateliers.

#### **Encadré 1: Ateliers organisés par l'OATGE sur la question foncière au Cameroun**

##### **Premier Atelier de l'OATGE organisé les 19 et 20 février 2014, à l'Hôtel Tou'Ngou, à Yaoundé, Cameroun, et animé par Hortense Ngono (RRI).**

Il avait pour thème: "Cartographie des acteurs nationaux impliqués dans l'appropriation des terres à grande échelle au Cameroun". L'objectif de cette rencontre était d'identifier les types d'acteurs en présence - publics, privés, traditionnels - impliqués dans l'appropriation des terres à grande échelle et d'analyser les relations qui s'instaurent entre eux, dans le cadre d'un marché d'un genre nouveau.

##### **Second Atelier de l'OATGE organisé les 26 et 27 février 2014, à l'Hôtel Tou'Ngou, à Yaoundé, Cameroun, et animé par Guy Patrice DKAMELA (CERAD).**

Il avait pour objectif avoué "d'identifier et de caractériser les principales formes d'appropriation des terres à grande échelle au Cameroun et, comme résultat attendu, de déboucher sur "outil de mesure objective du phénomène d'appropriation des terres à grande échelle". L'exercice commandait également d'élargir l'observation dans le but de: 1) considérer les différentes vocations des terres (concessions agricoles, conservation, etc.), 2) cerner les variations sur la manière dont les questions foncières se posent dans diverses régions du Cameroun et, 3) mettre en relief les impacts des transactions foncières aussi bien sur les communautés que sur l'environnement.

##### **Troisième Atelier de l'OATGE organisé le 5 mars 2014, à l'Hôtel Tou'Ngou, à Yaoundé, Cameroun, et animé par Stéphane Akoa (FPAE).**

Il portait sur les "fonctionnalités de la terre et les filières de la production foncière au Cameroun". Partant de l'idée n'a ni le même rôle, ni les mêmes fonctions pour tous les acteurs, l'objectif de cet atelier était de caractériser et d'évaluer le développement des transactions marchandes sur la terre au Cameroun. En effet, ce que l'on appelle parfois les "filières de la production foncière" repose tout à la fois sur des recompositions variables qui ajustent de manière souvent imparfaite les logiques des communautés et les logiques du marché. Suivant l'idée que la terre n'a ni le même rôle, ni les mêmes fonctions pour tous les acteurs et, après un examen des fonctionnalités de la terre, il s'agissait: 1) de mieux définir cette marchandisation des droits sur la terre en élaborant une typologie des transactions et 2) de déterminer les impacts/conséquences possibles en termes d'insécurité foncières et donc de sécurisation.

##### **Quatrième Atelier de l'OATGE, organisé le 16 avril 2014 à l'Hôtel Tou'Ngou, Yaoundé, Cameroun, et animé par Stéphane Akoa (FPAE).**

Il avait pour thème: "Droit étatique, droit foncier: où se situe le problème?". La protection des droits locaux et leur valorisation sont intégrées dans le droit camerounais. Cependant, cette structuration est-elle adaptée aux nouveaux défis (REDD, financiarisation de la terre, etc.)? Par ailleurs, que ce qui est qualifié de "nouveau" est en fait appréhendé et posé par les acteurs comme un problème commun [voir synthèse de l'atelier de l'OATGE sur la notion d'acquisition des terres à grande échelle] manifestant ainsi leur aptitude à s'intégrer et à s'imposer dans le processus politique et normatif de gestion des phénomènes qui affectent les droits locaux, fonciers en particulier. Ce faisant, il s'agissait tout spécialement au cours de cet atelier: 1) d'identifier la pratique sociale, la caractériser et l'insérer dans la démarche politique et juridique (usage et enrichissement de la matrice des maîtrises foncières), 2) de revisiter le rôle de la société civile dans l'État, sa construction et son fonctionnement, et 3) de réécrire une théorie générale du droit foncier camerounais.

#### **La délimitation d'un espace utile**

L'enjeu fondamental est d'institutionnaliser un espace utile, c'est-à-dire un espace intégrant toutes les solidarités, cohérent socialement et matériellement gérable. Il n'est pas évident que le Droit puisse valider, créer ou recréer un tel espace. Il doit à cette fin traiter de très nombreuses et difficiles questions. Elles concernent entre autres l'identification, la délimitation et la taille des espaces constatés ou à attribuer, leurs différentes coordinations ou intégrations (formes, échelles, niveaux) et le critère de chacune d'elles, leur description (qu'est ce que, par exemple, une forêt?) et leur distinction (quelle serait en définitive la spécificité d'un espace dit "forêt" qui en justifierait la spécialité dans le cadre d'une construction progressive d'une gestion intégrée ou fonctionnelle des ressources naturelles?).

Se posant pour les espaces situés à l'intérieur des frontières d'un Etat, ces interrogations deviennent plus malaisées lorsqu'il s'agit d'espaces divisés par une ou plusieurs frontières étatiques. En tout cas, des obstacles

ardus sont aussi à surmonter, tout spécialement celui consubstantielle au Droit de la gestion de la mobilité ou d'une supposée imprécision. "Il est permis de s'interroger sur le sens et l'avenir de cette aspiration contemporaine à un ordre juridique spatial, libéré de tout ancrage territorial. Le lieu de la civilisation, au sens juridique premier du mot civilisé (soumis à l'empire du droit civil), n'a à ce jour jamais été l'espace, par nature informe, des mers ou des airs, mais toujours la terre ferme. Civiliser l'espace, c'est toujours le rapporter à des mesures terrestres et lui donner ainsi tout à la fois un être et une forme. [...].Ce geste fondateur est un geste normatif, qui assigne au monde ses limites premières et rend ainsi possible la mesure des choses. Limiter et mesurer sont les deux faces indissociables de l'activité du juriste comme du géomètre, ces deux figures se rejoignant dans celle de l'arpenteur qui, mesurant la terre, délimite ce qui revient à chacun et ce qui est commun à tous. Ainsi le monde devient-il habitable, dans les sens multiples que charrie ce mot dérivé du latin *habere* (avoir, se tenir). Habiter le monde, c'est s'y tenir en lieu sûr, y avoir son habitation. Pour cela, il faut lui donner forme, le revêtir d'habits humains, par des paroles qui nomment la plus infime de ses parcelles, et par des gestes qui y façonnent les paysages. Pour cela, il faut aussi se conformer à des habitudes communes, qui règlent la vie des habitants et tiennent compte de leur milieu écologique. Le monde habitable est celui dans lequel le rapport des hommes à la terre est institué par des règles qui assignent à chacun une place vivable. Dans la tradition occidentale, ces règles participent de ce qu'on appelle le Droit, et qui englobe aussi bien les lois pénales et administratives que les lois civiles"<sup>1</sup>. Toutes ces questions et ces obstacles se complexifient lorsqu'il s'agit non plus simplement d'espaces existants ou supposés l'être, mais d'espaces à créer ou en cours de création. Le Droit ne serait pas une science sociale. Il ne produirait aucun espace, ou pas nécessairement. En effet, les relations interpersonnelles ou intercommunautaires peuvent ne constituer que des flux. De surcroît, du fait de sa potentielle dangerosité, tout espace ne devrait pas être institué, pérennisé, attribué et donc aménagé. Mais, en ce cas, ne pourrait-on pas plutôt décider et agir en vue d'éliminer cette nocivité voire recréer une utilité? Ceci rejoindrait le débat sur l'intérêt universel versus intérêt national versus intérêt local.

### **La (re)construction d'une communauté de vie**

Constituant un élément d'approfondissement des droits humains, de nouveaux bénéficiaires de la terre sont créés, induisant ou aggravant les situations conflictuelles. Il peut s'agir d'un conflit politique, par exemple, par la reconnaissance aux peuples autochtones du droit à la souveraineté permanente sur leurs ressources naturelles, y compris le consentement préalable et le partage équitable des avantages (articles 23 et 26 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones). Ce peut être également un conflit culturel, du fait notamment du développement des droits des femmes rurales, contredisant les systèmes juridiques traditionnels dont l'application est jugée pourtant fondamentale pour la sécurisation des droits des communautés rurales sur leurs terres (article 26, § 3 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones) (Karpe, 2008; Karpe, 2013). Quels seront les prochains conflits générés par le processus de reconnaissance internationale des droits des paysans (projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des paysans et des autres personnes travaillant dans les zones rurales)?

Aussi difficiles que ces questions et ces obstacles soient, il deviendrait aujourd'hui urgent d'y répondre. La terre serait en effet menacée par un phénomène ancien mais d'une ampleur actuellement unique qu'est son accaparement. Quel régime conviendrait-il de mettre en place? Constituerait-il le nouvel axe du droit foncier, ou n'en serait-il qu'un élément spécial éphémère? Il faudrait encore vérifier l'exemplarité de ce phénomène. Celle-ci ne renvoie pas en l'espèce à la distinction droit commun-droit spécial, mais à tous les questionnements ou thématiques sous-entendus. La pertinence du droit foncier apparaîtrait alors bien discutable. L'accaparement est sans aucun doute une expression du passage d'un monde paysan à celui dit du développement. Elle est la marque de l'imposition d'un modèle contre une identité locale. Elle devient ainsi l'expression d'un conflit culturel. Mais, plus fondamentalement, elle est le signe d'un conflit politique. Elle apparaît en effet comme un processus d'étatisation et mieux encore de non reconnaissance, inexistence et/ou irrespect de la citoyenneté. Sous-jacente à la question foncière se trouve en effet celle fondamentale de la citoyenneté. La citoyenneté c'est la capacité pour un individu d'exercer des droits et de respecter des obligations pour le bien commun. Dans le contexte de l'usage des ressources naturelles, cette citoyenneté doit nécessairement être recomposée. Tant l'exercice des droits que le respect des obligations et la poursuite du bien commun imposent le renouvellement de nombreuses méthodologies et institutions, dont certaines fondamentales: territoire, intérêt général-intérêt particulier, loi et sanction, sources de droit et hiérarchie des normes, corps social/société civile, leur participation contre les institutions démocratiques: citoyens, parlement, gouvernement, etc. Est-ce la voie présentement suivie et souhaitée? La citoyenneté est aujourd'hui concurrencée par l'institutionnalisation de la société civile. Pourtant, la citoyenneté dans sa forme classique commune demeure. Qu'est-ce qui justifie ainsi sa création? Comment concilier ces deux modes d'expression publique? Ce nouveau mode de participation à la chose publique est-il

---

<sup>1</sup> Supiot A., 2008. L'inscription territoriale des lois. *Esprit*, n° 349, novembre 2008, pp. 151-170. p. 151-152.

pertinent dans le contexte d'Etats fragiles et d'accès limité au Droit? Contribue-t-il utilement à la reconstruction de l'Etat, dont la légitimité ne peut être pour l'instant contestée? Autant de questions pour l'instant sans réponse. Conséquence de ce lien avec la citoyenneté, il importe d'améliorer la gouvernance du pays et des populations (et non pas seulement du foncier). Faut-il à cet égard améliorer l'information des populations en particulier en publiant les contrats d'accaparement? Dans un contexte sociétal (privé et public) marqué par une défiance extrême, cette voie ne semblerait pas suffisante, tout en étant un premier pas intéressant.

### **La formalisation du Droit foncier**

Avec quel outil traiter la question foncière au Cameroun? La forme du Droit mérite tout autant d'attention que le fond. En effet, à l'instar de celui-ci, la forme concourt à la concrétisation des normes. "D'une manière générale, si les droits modernes affirment la prédominance du fond sur la forme, il est également admis que la forme est garante d'une bonne technique juridique. Le développement récent de la linguistique juridique est bien la preuve que le Droit ne saurait se contenter d'une analyse approximative de son langage"<sup>2</sup>. Par ailleurs, la forme des normes est de plus en plus influencée par des règles extérieures (conventions internationales, bailleurs de fonds) dont les modes d'expression et de transmission peuvent être inadaptés aux pays, en tout ou partie, ou aux populations auxquelles ils s'appliquent.

Le traitement juridique de la terre s'impose avec évidence. Sa pertinence tient à la structure et à l'essence du Droit.

#### *Légitimité du Droit liée à sa structure*

Une telle valeur du Droit tient à certains de ses caractères fondamentaux, des principes qui le régissent et des institutions qui le mettent en œuvre.

Parmi les principaux d'entre eux, la règle de droit a un caractère abstrait. Cela signifie qu'elle est générale dans l'espace, s'appliquant donc d'une façon uniforme et indistincte à "*tous les membres d'une société ou [à] une catégorie de personnes déterminée de manière abstraite, selon des critères objectifs mais variés tels que le sexe, l'âge, la profession, la fonction, [etc.]*"<sup>3</sup>. Elle est ainsi impersonnelle. Cela signifie ensuite qu'elle est "*permanente dans le temps, qui suppose une répétition de cas, une virtualité d'application à un nombre indéfini d'hypothèses futures*"<sup>4</sup>. De par ces caractères, la règle de droit est un gage d'impartialité: ses sujets "*n'ont pas à craindre [qu'elle] soit faite en faveur ou au préjudice d'un individu*"<sup>5</sup>. "*Elle représente ainsi une source de sécurité et d'égalité pour les citoyens*"<sup>6</sup> et "*l'égalité désarme l'envie, chacun accepte facilement de se soumettre à [elle], si dure qu'elle soit, dès qu'il sait que c'est la loi commune*"<sup>7</sup>. A ces caractères, et ayant les mêmes incidences, s'ajoute le caractère précis de la règle de droit: "*le législateur transforme des buts déterminés, mais ayant des contours imprécis, en injonctions fermes, ayant des frontières bien délimitées*"<sup>8</sup>. Certes, ces mêmes caractères pourraient également et au contraire aboutir à l'émergence et à l'aggravation des conflits existants par la rigidité qu'ils risquent d'impliquer. Cependant, et sans que cela se fasse au détriment de la sécurité juridique des individus, le Droit est pleinement adaptable pour tenir compte des variations des situations dans le temps et dans l'espace. En effet, n'intègre-t-il pas entre autres le principe dit de discrimination positive, lequel, parce qu'il y a une conscience et une acceptation de la réalité des inégalités de fait (sociales, spatiales, etc.), tend justement à y remédier par l'octroi de prérogatives spécifiques supplémentaires et/ou différentes aux sujets de droit défavorisés.

Il existe d'autres normes que les règles de droit fixant des comportements individuels ou collectifs. "*On songe d'abord aux règles linguistiques ou, encore, aux règles de politesse ou de convenance. Les unes comme les autres exigent de leur destinataire une certaine attitude: écrire tel mot de telle façon, placer dans un certain ordre les différents éléments de la phrase, utiliser telle formule lorsqu'on s'adresse à telle personne, etc. Ces règles sont énoncées, codifiées, et parfois expressément reconnues par l'autorité publique (comme c'est le cas*

---

<sup>2</sup> Pelage J., 2005. La traductologie, science auxiliaire du droit. Babilonia. Revista Lusofona de Linguas, Culturas e Tradução. Março. pp. 31-41. p. 32.

<sup>3</sup> Bergel J-L., 1999. Théorie générale du droit. Paris, Dalloz, Paris. 3<sup>ème</sup> édition. p. 44 et 45

<sup>4</sup> Carbonnier J., 1991. Droit civil. Introduction. Paris, PUF. 20<sup>ème</sup> édition. p. 24

<sup>5</sup> *ibid.*

<sup>6</sup> Bergel J-L., 1999. *op.cit.* p. 45

<sup>7</sup> Carbonnier J., 1991. *op.cit.* p. 24

<sup>8</sup> Roubier P., 1951. Théorie générale du droit. Histoire des doctrines juridiques et philosophie des valeurs sociales. Paris, Librairie du Recueil Sirey. 2<sup>ème</sup> édition. p.109

des règles linguistiques)<sup>9</sup>. Elles ne semblent donc guère différentes des règles de droit, à l'exception de la valeur contraignante. En effet, si toutes les règles de droit ne sont pas sanctionnées par la contrainte, par contre elles seules peuvent l'être. "L'ordre juridique apparaît alors comme un ensemble de normes [seules] assorties de "sanctions socialement immanentes" et "socialement organisées", se traduisant donc expressément par un usage de la "contrainte physique"<sup>10</sup>. Ainsi caractérisée, la règle de droit assure selon moi non seulement un exercice sécurisé et effectif des droits par chacun dans la société. Mais surtout elle l'assure de manière paisible et disciplinée en évitant l'usage de "la violence interindividuelle, qui, à terme, entraînerait l'éclatement du groupe et la rechute tragique dans l'état de guerre primitif"<sup>11</sup>.

Le Droit ne correspond pas seulement à l'expression d'une volonté strictement politique transcendante. Composé de plusieurs sources, le Droit peut aussi être issu du corps social lui-même. En effet, constitue entre autres une source non formelle du Droit, la coutume. Celle-ci "est une règle de droit qui s'est établie, non par une volonté étatique émise en un trait de temps, mais par une pratique répétée des intéressés eux-mêmes. C'est du droit qui s'est constitué par l'habitude"<sup>12</sup>. Par là même, par essence, le Droit correspond pleinement au corps social, et à ses besoins, dans lequel il s'applique et est accepté par lui. Il "épouse la plasticité des faits et absorbe la fluidité des rapports sociaux"<sup>13</sup>. Par ailleurs, il ne demeure pas ainsi figé au risque de susciter de nouveaux conflits ou d'aggraver ceux déjà existants. Au contraire, il s'inscrit dans un processus d'adaptation continu, souple et mieux intégré au corps social et à ses réalités et besoins divers et mouvants.

Diversément constitué, le Droit présente un caractère ordonné, c'est-à-dire classé, structuré et hiérarchisé. Les différentes normes juridiques "s'intègrent à un ordre stable où les normes produites vont s'organiser, obéissant, à l'intérieur de ce cadre, à des principes de classement, de structuration et de hiérarchie. Cet ordre apparaît nécessaire à l'existence même du droit: indispensable à sa lisibilité et à son utilisation concrète. Un juriste et, plus encore, un justiciable ordinaire, confrontés à une masse informe et pratiquement infinie de règles, ne pourraient ni s'en servir ni même les respecter. "Nul n'est censé ignorer la loi": encore faut-il qu'elle soit connaissable. Or elle ne le serait pas à défaut d'un tel ordre, et demeurerait inappliquée, car inapplicable. Parvenu à un certain degré de confusion, le droit ne fonctionne plus; la règle dépourvue d'effectivité, éclate et disparaît, et c'est finalement un état anémique qui finit par s'instaurer, au profit des plus forts"<sup>14</sup>. De manière particulière, le caractère hiérarchisé du Droit duquel procède le principe de légalité garantit la cohérence entre toutes les normes, et évite ainsi l'arbitraire et les oppositions insolubles, par la subordination de chacune d'elle aux normes qui lui sont supérieures sous peine de nullité (toutes les contradictions qui demeurent dans la Droit "font figure d'anomalies monstrueuses"<sup>15</sup>.)

Causes possibles de conflits, les défauts inévitables des normes juridiques (spécialement, leurs lacunes et leurs imprécisions, ainsi que leur éventuelle inadéquation aux cas d'espèces du fait de leur généralité) sont suppléés par l'existence de l'institution du juge. Son intervention est d'autant plus appréciable que, dans son raisonnement et sa décision, il ne tend nullement à "être "exact", [à] "tomber pile", mais [à] "tomber juste", c'est-à-dire [à] parvenir, dialectiquement, à la solution la plus satisfaisante, la mieux adaptée aux singularités de l'affaire et des parties en présence. Ainsi, dans le texte du jugement, les "motivations" ont-elles pour fonction de justifier la solution adoptée: de démontrer qu'elle est non seulement conforme au droit strict, mais aussi opportune, moralement et socialement acceptable"<sup>16</sup>. Sauf à "se résigner à la catastrophe"<sup>17</sup>, il ne saurait "fermer les yeux sur son environnement politique, éthique ou culturel [...] se permettre de négliger le sujet"<sup>18</sup>.

#### *Légitimité du Droit issue de son essence*

La légitimité du Droit est fondamentalement la conséquence de ce qu'il est en soi. En effet, le Droit "se place dans la catégorie des sciences "normatives", c'est-à-dire des sciences qui se composent d'un ensemble de règles de conduite humaine, lesquelles indiquent ce qui devrait être, même s'il arrive en fait que ce qui devrait être ne se produise pas: c'est dans cette catégorie que se placent, avec le droit, des sciences comme la morale, la

<sup>9</sup> Rouvillois F., 1999. Le droit. Paris, GF Flammarion. p. 32

<sup>10</sup> *ibid.* p. 32

<sup>11</sup> *ibid.* p. 30

<sup>12</sup> Carbonnier J., 1991. *op.cit.* p. 28

<sup>13</sup> Bergel J-L., 1999. *op.cit.* p. 57

<sup>14</sup> Rouvillois F., 1999. *op.cit.* p. 38

<sup>15</sup> *ibid.* p. 39

<sup>16</sup> *ibid.* p. 41 et 42

<sup>17</sup> *ibid.* p. 42

<sup>18</sup> *ibid.* p. 42

logique, la grammaire, dont l'objet est de fixer par des "normes" ce que l'homme devrait faire, même si parfois il ne le fait pas"<sup>19</sup>. Il a ainsi "pour but de chercher à organiser une société harmonieuse, et à résoudre les conflits entre les hommes"<sup>20</sup>. En cela, il est moins une science qu'un art, un art indispensable et inhérent à toute existence d'une société ("*Ubi societas, ibi jus*": Là où est la société, là est le droit)

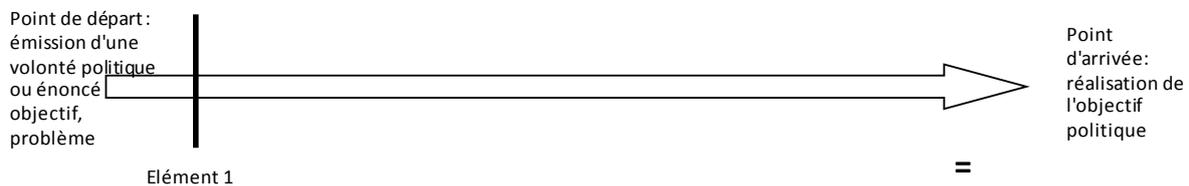
Il semble toutefois que ces caractères et cette nature du Droit s'avèrent en tout ou en partie inadaptés. Ils ne permettent pas un traitement socialement utile de la terre dans le contexte de pays vulnérables.

Il faut refaire du Droit un outil utile. Le Droit est libre face à tout système. Sa construction est nécessairement liée à son contexte d'écriture et de mise en œuvre. Ceci peut impliquer une contestation complète de l'organisation juridique interne actuelle, une totale libération ou révolution.

L'Etat ne sait pas comment utiliser le Droit, mais surtout il ne sait pas quel Droit utiliser. Au reste, le Droit est-il capable de gérer la terre? Il faut conceptualiser à nouveau le Droit, en faire un outil utile. Le Droit n'est qu'une question localisée, territorialisée (Supiot, 2012). Ce fait conduit seulement à réfléchir sur son incidence sur la construction juridique interne actuelle, et non pas (encore) sur la spécificité de l'outil "Droit". Si le Droit n'est qu'une question, il est alors libre face à tout système (fond et forme). La construction de celui-ci est nécessairement liée au contexte (spécialement politique, culturel, social et psychosociologique) d'écriture et de mise en œuvre du Droit du pays concerné. L'analyse sociologique de l'administration est également fondamentale. Mais, il y a quelques modèles qui, à l'image du système civiliste français, se sont diffusés à travers le monde au gré de l'histoire politique. Adapté à certains contextes, ces modèles imposés peuvent s'avérer peu ou prou inefficaces dans d'autres. Que faire? Ceci peut impliquer une contestation complète de l'organisation juridique interne actuelle, une totale libération ou révolution (selon les pays et/ou les thématiques, élargissement de la notion de légalité et contestation de la distinction formelle-informelle, rejet de la sanction, ordonnancement horizontal des règles, reconnaissance officielle de la pratique sociale comme source de Droit, etc.).

Communément, l'Etat définit un objectif politique: sécurisation foncière ou autre, puis adopte une loi ou une mesure réglementaire pour garantir la réalisation de son objectif (Figure 1).

**Figure 1: Structuration de la démarche juridique classique (synthèse)**



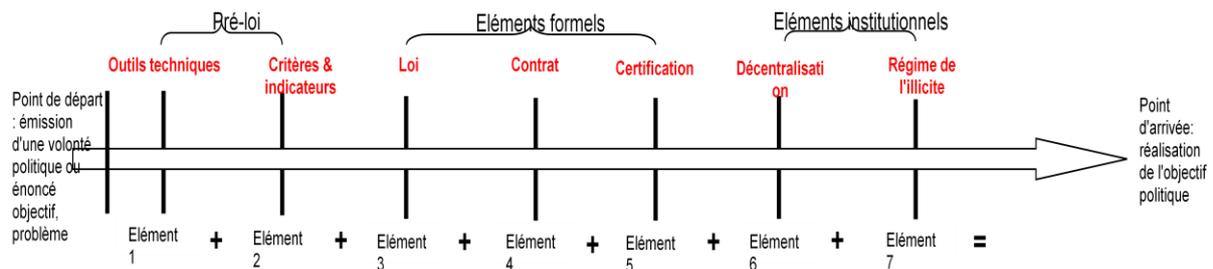
Cependant, cette démarche très classique ne garantit pas la réalisation des objectifs politiques dans le contexte de pays ou de territoires vulnérables. Un processus adapté est en cours de construction. Il s'agit ici d'en présenter une ébauche. Cette démarche inclut plusieurs outils y compris des instruments économiques, de gestion et de management. Tous ces outils sont progressivement juridicisés: justification, structuration, typologie entre autres. Tous ne le sont pas encore. Beaucoup sont déjà largement connus, d'autres doivent encore être identifiés, précisés ou complétés.

La structuration de cette démarche renouvelée serait la suivante (Figure 2). Une fois la volonté politique émise, les objectifs fixés ou le problème énoncé, trois phases ou sous-ensembles se succèderaient pour aboutir à la réalisation de l'objectif politique ou la résolution du problème posé. Il y aurait tout d'abord une phase qualifiée de Pré-loi constituée d'éléments techniques associés à des critères et des indicateurs. Viendraient ensuite s'ajouter des éléments formels composés d'une loi *stricto sensu*, d'un contrat et d'une certification. Enfin, il serait nécessaire d'adopter des éléments institutionnels: réaménagement de la sanction et la reconnaissance et le renforcement des pouvoirs et des compétences aux autorités locales. La fiscalité intègrerait ce processus dans différents outils, spécialement le contrat et la sanction.

**Figure 2: Ebauche de restructuration de la démarche/processus juridique (synthèse)**

<sup>19</sup> Roubier P., 1951. *op.cit.*, p. 61 et 62

<sup>20</sup> *ibid.* p. 198



Il ne faut pas se méprendre. Le droit ainsi reconstitué n'est pas nécessairement une succession linéaire, naturelle, obligatoire et inévitable d'instruments. Il s'agit d'un ensemble cohérent, harmonieux, ses différentes composantes s'enchaînant pour faciliter la réalisation de l'objectif réel. Il y aurait ainsi une multitude de structuration possible de la démarche juridique (Aubert, 2011).

Pour faciliter la compréhension et l'application des règles, la présente démarche juridique peut être enrichie en incluant la société civile non pas seulement au niveau de la Pré-loi mais tout au long de cette démarche à l'instar d'un législateur "bis". Il importe encore de construire ou d'améliorer la qualité des plaidoyers à cette fin, spécialement: 1) en améliorant leur structuration, 2) en fixant mieux leur objectif, 3) en procédant à un état des lieux, 4) en exploitant au mieux les données existantes pour formuler des demandes plus précises et, 5) en intégrant le paramètre "temps" dans le plaidoyer (construction et placement d'un discours dans un processus normatif). Des outils d'aide à la construction de plaidoyers utiles sont en cours de recherche et d'expérimentation (Karpe, 2012).

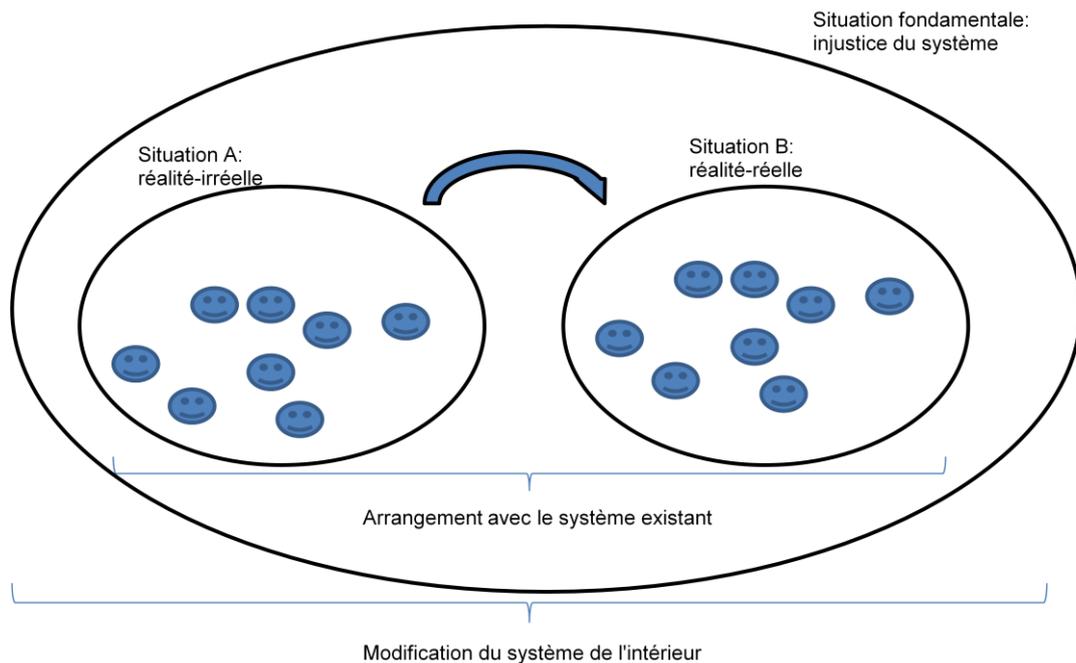
### Le moment du Droit: l'authenticité d'un problème juridique

Beaucoup de ces questions et obstacles sont connus. Certaines des solutions pertinentes sont déjà développées. D'autres sont encore discutées ou demeurent incomplètes. Tout ceci repose néanmoins sur d'autres interrogations, qui, bien que primordiales, restent trop souvent ignorées: Qu'est-ce qu'un problème juridique? Comment se forme-t-il? Quand doit-on le résoudre? Comment s'assurer de son contenu? Quel est-il? Comment déterminer ce moment, cette existence et ce contenu? En effet, la pleine et réelle résolution d'un problème suppose tout d'abord l'identification et la formulation de la question de base et des éventuelles questions spécifiques, puis la caractérisation de la situation. Mais, fondamentalement, elle repose sur la qualité authentique tant de la question que de ses caractéristiques. Seule cette propriété permet finalement d'affirmer la présence d'un problème juridique, nécessitant une solution normative susceptible d'être effective et efficace. Ces trois éléments apparaissent alors indissolublement liés.

L'existence de faits réels, leur densité, leur intensité, leur généralité, l'instance ou la répétition à les évoquer, ne créent pas un problème juridique ni ne justifient leur résolution, dont du reste il demeure difficile d'en déterminer le contenu. La réalité d'un problème n'est qu'une éventuelle première étape (mais elle peut n'être aussi qu'un leurre). Elle n'aide pas à en déterminer l'authenticité.

Toutes ces questions ne se confondent pas avec celles sur le discours maîtrisé-discours imposé (rupture de la linéarité de la vie normale du Droit) ou sur l'existence de questions sous entendues ou bien conditionnelles. Elles n'ont également aucun lien avec l'étude sur l'existence de deux cadres d'action: le monde de la "réalité irréelle" et celui de la "réalité réelle" (Figure 3).

Figure 3: Le contexte du Droit au Cameroun (exemple)



Comment vérifier cette authenticité? Un travail devrait être engagé pour identifier une méthodologie de révélation et de justification. Est-elle liée à la qualité des acteurs présents ou bien à une structuration particulière de leur participation? Pour l'instant, elle ne peut être que soupçonnée. Elle suppose la Foi. Elle est ainsi un projet. Elle demeure encore instable. Pour un même thème, elle peut se ressentir plus ou moins confusément dans un forum mais être totalement absente dans un autre. Elle peut rayonner dans un pays et manquer dans un autre.

### **Pécheurs, Hérétiques ou Juriste? Le suicide du Droit**

Actuellement, il reste très difficile de défendre publiquement toutes ces réflexions. Quelle que soit leur qualité, il faut reconnaître que ses défenseurs et spécialement le juriste se retrouvent souvent bien isolés voire sévèrement et injustement critiqués. En s'entêtant à les défendre dans un tel cadre de discussion, n'aggrave-t-on pas finalement la situation des populations victimes que le juriste est spécialement chargé de protéger? Il ne s'agit plus en effet de planifier stratégiquement la rédaction de règles ou l'insertion de statuts totalement originaux (énoncé de normes "hors-la-loi") pour tenir compte du temps nécessaire aux changements de mentalités en particulier de l'administration de l'Etat. En fait, face à des détracteurs durs, sourds à toute pensée constructive et dynamique, et sous peine d'apostasie, le Droit se doit de rappeler fermement, brutalement et sans concession ce qu'il est et ce qu'il poursuit: la justice. C'est à cette seule condition qu'il peut véritablement et utilement être au service des populations.

### **Bibliographie:**

- Karpe P., 2008. Les collectivités autochtones. L'Harmattan, Paris. Collection "Logiques juridiques".
- Karpe P., 2013. Le droit au consentement préalable, libre et éclairé des collectivités autochtones en Afrique. FOATAS, n° 1, pp. 51-68.
- Aubert S., 2011. La reconnaissance de la juridicité des relations que les hommes entretiennent entre eux à propos de la terre comme processus de sécurisation foncière. Application à la forêt malgache d'Ambohilero. Congrès "la terre et l'homme, The land and the man. 12, 13 et 14 avril 2011 à Turin, ISAIDAT.
- Supiot A., 2012. La pauvreté au miroir du Droit. Field Actions Sciences Reports, Special Issue 4 | 2012.
- Karpe P., 2012. Annexe 12. Propositions d'un observateur pour améliorer les aptitudes de la société civile en matière de plaidoyer. In: Atelier de la société civile sur les processus de réformes législatives dans le contexte de l'APV-FLEGT au Cameroun. Hôtel **Tou'Ngou**, Yaoundé, 16-17 août 2012. UICN, FPP, RRI, CED, Yaoundé. pp. 59-61.