

La domination du Droit coutumier dans l'espace Arabo-Berbère Une étude dans les zones rurales

Benslimane Abdennour, enseignant chercheur(*)
Faculté du Droit et Sciences Politiques, Université de Saida.
Benslimaneabdennour79@gmail.com.

تاريخ الاستلام: 2022/05/01 تاريخ القبول للنشر: 2022/01/09



Résumé :

La prévalence de droit coutumier dans les sociétés arabo-berbère, et notamment dans le domaine de partage des eaux et l'organisation des terres agro-pastorales a créé une sorte de conflit entre la légalité coutumière et le droit positif de l'état moderne, ce dernier étant devenu incapable d'établir ses lois sur les zones rurales dans lesquelles les tribus s'installent, et qui ont codifiés des normes et s'sont familiarisés indépendamment des lois modernes édictées par l'état.

Afin de préserver l'équilibre social et économique dans les pays arabes, les autorités au pouvoir ont été contraintes de promulguer des lois et des décrets conformes aux coutumes et traditions de leurs peuples, en particulier ceux liés à l'activité agro-pastorale. Par conséquent, on peut dire que le but de l'état moderne est de placer la coutume sous une forme juridique respectée par les groupes sociaux.

Mots clés : activité agricole-la domination-droit coutumier-espace-arabo-berbère.

Abstract :

The prevalence of customary law in Arab- Berber societies, and in particular in the area of water sharing and the organisation of agro-pastoral lands, has created a kind of conflict between customary legality and the positive law of the modern state, the latter having become

incapable of establishing its laws on the rural areas in which the tribes settle, and which have codified standards and have become familiar with modern laws enacted by the state.

In order to preserve social and economic balance in the Arab countries, the authorities in power have been forced to promulgate laws and decrees in accordance with the customs and traditions of their peoples, in particular those related to agro-pastoral activity. Therefore, it can be said that the aim of the modern state is to place custom in legal form respected by social groups.

Keywords: agricultural activity-domination-customary law-Arab-Berber.

Introduction :

Sans doute une méthode fructueuse d'approche des sociétés rurales de l'aire arabe et berbère est-elle de saisir, notamment la gestion des ressources et la réglementation de la vie locale par ces sociétés.

L'articulation entre les diverses sources de droit qui existent partout (droit coutumier, droit religieux, droit positif) se révèle également la relation qui a été souvent conflictuelle entre les communautés et des groupes avec le pouvoir central ou plus largement avec toute forme de pouvoir hégémonique qui a pu, à une époque ou à une autre, se manifester dans l'histoire.

La plus extraordinaire somme, ne pourrait prétendre témoigner de la richesse et du foisonnement des droits coutumiers qui gardent une incontestable prégnance dans les sociétés rurales, elles fonctionnent dans la vie comme un système en mouvement.

De nombreux débats ont lieu, bien d'autres surgiront encore sur les rapports entre normes et pratiques, entre loi religieuse et droit coutumier, entre ce dernier et le droit positif. C'est-à-dire que si le droit coutumier et les institutions coutumières ont dû partout s'effacer, s'ils ont dû subir les interventions rigoureuses des instances étatiques, l'état cherche toujours à contrôler les marges ou l'intérieur du pays qu'il gouverne.

Ces composants juridiques, concurrentielles sont parfois contradictoires, obéissent à des logiques distinctes. Elles peuvent être tantôt le refuge, tantôt le moteur des identités culturelles ; chaque état gère d'une manière qui lui est propre cette hétérogénéité. Mais c'est

dans l'analyse précise de situations concrètes que l'approche peut être éclairante : celle de possibilités de jouer des divers registres dont disposent individus ou collectivités, celle des façons dont ils jouent. Mais seulement, on s'interroge sur des tentatives des individus de mettre par écrit certains pratiques ou bien le passage à l'écrit de certaines coutumes. Est-ce que cela signifie qu'il y avait une résistance solide du droit coutumier qui dépasse la législation moderne (étatique)? Ou bien c'est la tolérance de l'état de maintenir un équilibre social dans les zones rurales?

Discussion

Lorsque la doctrine elle-même a prévu de possibles subterfuges pour prendre en compte, tout en restant conforme à la loi religieuse, (Mercière, 1894) certains usages coutumiers dans le domaine économique notamment ou celui de la transmission des biens, les hommes, qui savent qu'il n'est possible de ruser avec la loi, apprennent aussi à en jouer. Tantôt on les verra détourner la loi religieuse par exemple les prescriptions en matière d'héritage, en utilisant de façon dérivée l'institution du habous très répandue dans l'islam laquelle permettait, (Ferchiou.S, 1987) en d'évoluant ses biens à une fondation pieuse, mais en cas d'extinction de la descendance male, de les soustraire aux aléas successoraux, et précisément d'éviter la dilapidation des patrimoines en exhérédant les femmes. Tantôt on les verra l'invoquer, comme ces de tribu de Sahara Tunisien qui ont l'habilité de s'en réclamer pour justifier un droit de propriété sur une terre vivifiée par eux. (Maliki, 1995)

L'état toutefois ne peut reconnaître un droit sur les terres dont, selon la loi qu'il a lui, même édicté, il est seul désormais à contrôler l'accès et il est là face à un dilemme, celui de la légitimité unique de sa loi. Celle de droit national qu'il veut imposer. Il est vrai que l'art du subterfuge, de la dérobaie, n'est pas non plus l'apanage de ces sociétés mais, s'il y a spécifié, elle réside dans l'ancienneté et la récurrence de ces pratiques des hommes de la loi religieuse.

Dans les coutumes, d'ailleurs, de nouvelles transactions peuvent toujours être entreprises, des contestations surgir, s'éteindre, resurgir à des générations différentes, de nouveaux arguments peuvent être

avancés par les uns et les autres, aussi qu'une source nouvelle de droit, celle d'un état moderne apparaisse autrement menaçante.

1- Sociétés rurales et l'état

Ici la propriété de l'eau, la propriété de la terre ou l'usage des pâturages sont le signe

De l'appartenance au groupe. Le prestige des hommes, de leur honneur, leur identité sont associés. L'usage et le contrôle du foncier et du l'hydraulique, souvent précisément codifiés, sont du ressort des collectivités représentées par leurs institutions coutumières (Chavigny, 1911).

La gestion des terroirs irrigués, des pâturages ou de leur ensemble conjugué contribue à définir un espace, une culture, une identité. (Izard, 1983)

L'identité des communautés est à ce point liée à leur droit coutumier que lorsqu'un état qui puise sa légitimité dans le religieux, comme l'état « zaydite » au Yémen qu'elle a connu le droit coutumier tribal pendant des siècles. L'eau et le territoire sont perçus aussi par les hommes de Sahara tunisien comme des dons de dieu, selon eux, il ne saurait y avoir d'intermédiaire dans la gestion de ses bienfaits. (Bensaad.A). Pour l'Al Naim du Qatar, c'est le droit de souveraineté sur le territoire tribal qui leur fut octroyé par dieu ;(Kozłowska, 1982) le droit coutumier puise ainsi sa légitimité dans le sacré. Dans l'Adrar Mauritanien, les groupes s'adressent à l'émir pour la reconnaissance de leurs propriétés sur de nouveaux territoires. (Finore, 2001)

Lorsqu'au XVII siècle, dans l'extrême sud Tunisien, ce sont cette fois des conflits à propos de la répartition des eaux qui séparent des groupes entiers, ceux-ci ont recours à l'arbitrage du bey, et à la même époque les citadins d'un secteur de la médina de Fès, mécontent de la gestion des eaux, sollicitent les souverains. Ici et là les hommes sont renvoyés aux usages, et ils n'en demandent pas plus.

En Egypte, et précisément dans le district d'Edfou de la province d'Assouan, le conseil résolut les conflits liés à la terre, l'eau, l'héritage ou les explosions de violence contenues. Ils sont prénommés « Majlis al Sulh » ou « Majlis-Tahkim » -réconciliation ou conseils d'arbitrage-. Ils sont organisés par les aînés du village et de la ville et sont en principe organisés indépendamment du système juridique officiel. Ces conseils

sont composés d'un nombre variable d'homme, le total étant souvent en accord avec la gravité du conflit. Les membres doivent être approuvés par les deux parties au conflit et idéalement la composition reflète une logique de segmentation en fonction des tribus propres à la région, où ce type d'organisation continue de dominer. Brièvement, les membres sont souvent choisis parmi les sections tribales en dehors de celles auxquelles appartiennent les deux parties, et si les parties elles-mêmes constituent pareilles sections ou s'en revendiquent, les membres intervenants et organisant viendront d'une autre section ou tribu. Le plus souvent un groupe d'hommes plus ou moins habitués à travailler en qualité d'arbitres se trouvent impliqués. Il s'agit d'ainés qui bénéficient d'une réputation pour leur capacité à régler un conflit et organiser un conseil de même que leur connaissance de la tradition laquelle est vue comme fondement de la solution.(Nielsen, 1998)

Dans certains cas comme dans la province de l'Asir en Arabie Saoudite durant le XXème siècle, la persistance des institutions locales a été le résultat de transactions complexes. Alors qu'il était important pour le jeune de royaume de stabiliser ses régions frontalières, les tribus locales sont suffisamment puissantes, tels les Rijal Alma qui profitaient depuis longtemps de leur position stratégique sur des routes commerciales, furent en mesure de négocier leur intégration en échange d'une certaine autonomie juridique et même fiscale. Les autorités tribales ont gardé le droit de légiférer selon le « Urf » et la charia pour ce qui concerne les affaires intertribales et conservé le privilège de percevoir des taxes sur tous les produits provenant de la cote de la mer rouge et passant par leurs terres.

Autrement efficace et périlleuse pour les institutions coutumières est l'instruction directe d'un état moderne dans la gestion communautaire locale des ressources en intervenant simplement dans le contrôle des territoires tribaux ou en s'immisçant dans la gestion du système hydraulique, en attaquant brutalement parfois aux instances coutumières qu'il destitue de leur pouvoir, l'état touche à ce qui fonde l'identité des groupes, bouleversé l'ordre social.

Au Maghreb par exemple, la domination des eaux, la mise en œuvre d'une politique hydraulique d'envergure ont entraîné toute la désappropriation des communautés d'irrigants auxquels on a retiré

toute initiative ; l'état là, encore à un rôle incontournable et tous les Oasis, anciens nomades sédentarisés se retrouvent dans une situation d'entière dépendance vis-à-vis de lui. (Brunhes, 1902).

2- Formes de résistances

Des formes de résistance existent de nos jours un peu partout, par exemple, chez les « Fwaher » (Albergoni, 2000) de Cyrénaïque, le code coutumier, dont la rédaction est récente, en est une manifestation originale, en même temps qu'il se révèle être une stratégie collective d'adaptation à un nouveau contexte, c'est-à-dire une réelle prise en compte de la modernité plutôt que de la subir.

La peur d'une mainmise de l'eau au nom du développement national sur des terres collectives de pâturage, celle que ne soit instaurée une législation en vue de contrôler l'extraction des eaux souterraines les amènent à mettre les terres en valeur, à les équipées en puits, à en marquer les limites, en a les privatiser. En certains lieux, les tribus parviennent même à surmonter leurs vieilles querelles à propos de la préséance des droits d'eau ou des droits sur la terre, à trouver un compromis pour parer au danger unanimement ressenti d'un accaparement des terres par l'état. Cet état que, dans une autre région du Yémen « Wadi Harib », l'on juge plus préoccupé du bien commun et que l'on considère plutôt comme un véritable acteur avec ses propres intérêts, et tout projet d'aménagement venu d'en haut y est regardé avec méfiance. (Köhler, 2003) Les anciens nomades n'admettent pas la tutelle de l'état sur des terres collectives. (Berque, 1960) Cet acharnement à extraire l'eau de nappes profondes puis à mettre en valeur des terres dans les conditions extrêmement difficiles n'est pas uniquement lié à une spéculation sur des avantages économiques incontestables. Ce qui est aussi essentiel pour chacun, c'est d'avoir sa part en tant que membre de tribu, d'une terre que tous considèrent toujours comme tribale et de réaffirmer ainsi avec la force de l'appartenance au groupe.

L'appréhension de voir leurs terres usurpées existe également dans le Nord de Yémen où les hommes savent que le gouvernement de l'Arabie toute proche a mis la main sur une grande part des anciennes terres tribales. Ils connaissent aussi le risque d'une appropriation des terres nues par le dirigeant du pays au nom même de la loi religieuse.

La simple annonce d'une année de l'agriculture est ressentie comme menace concrète et conduit les hommes d'une communauté villageoise à diviser les terres à égalité entre eux, outrepassant à l'occasion certaines règles coutumières.

3- L'enjeu du Droit

En toute lieux et à des époques diverses, dès les premiers siècles de l'hégire et jusqu'à aujourd'hui, une image très négative est associée aux coutumiers tant par l'orthodoxie religieuse que par les courants modernisés nationaux. Il n'est pas indifférent que, se faire reconnaître et respecter des autorités de l'état, et donner une légitimation à leur coutumier dont ils ont élaboré une version récente, par exemple, le Fwaher de Cyrénaïque s'approprient et devancent en quelque sorte les arguments qui pourraient leur être opposés ; ils démontrent en une clause particulière où ils se réfèrent clairement à la Sharia à quel point leur Urf dont la tonalité islamique est évidente , se démarque des mauvaises coutumes et des autres urf scandaleux qu'il faudrait selon abroger. (Giani.Albergoni, 2003)

La gravité des choses est justement soulignée pour le Maroc par l'un des chercheurs (Bouderbala.N, 2000), qui évalue les conséquences de la surestimation intéressée de la coutume par l'administration coloniale avec le fameux zahir berbère, bien moins grave que sa violente dévalorisation ensuite par le mouvement national. Concernant la Kabylie en Algérie, il faut rappeler aux effets pervers des mesures d'exception en matière d'administration locale dont a bénéficié cette dernière durant la période coloniale. Seulement, on note que durant l'Algérie indépendante, les villageois se firent discrets et ne revendiquèrent pas la place à laquelle auraient pu prétendre leurs assemblées dans le nouvel état.

Du Maghreb au Yémen, qu'il s'agisse de populations nomades ou sédentaires, c'est bien leur appartenance à un monde rural tribal structuré par de solides coutumiers qu'il paraît impossible à un état quel qu'il soit de tolérer, moins encore à un état moderne. Il y a pourtant là une richesse trop longtemps négligée. L'analyse menée par le chercheur A. Mahé (Mahé) sur la place des assemblées villageoises dans la Kabylie contemporaine, montre comment les institutions traditionnelles ont pu servir de cadre et de tremplin pour mener des actions efficaces

au niveau des collectives locales. Faute de pouvoir agir dans la sphère publique du fait de la répression du mouvement culturel berbère, les jeunes gens se firent plus présents dans la vie de leurs villages. Ils réussirent, dès qu'ils eurent admis de prendre en compte les conseils avisés des anciens, à donner une impulsion nouvelle aux assemblées coutumières.

L'administration algérienne n'a pu ignorer cette redynamisation des Tajmaat's et a su de façon officieuse, utiliser ces nouvelles compétences dans les affaires locales. Dans les communautés de Haut Atlas, selon le chercheur A.Ahmatan, (Ahmatan, 1999) est un lieu de compétition entre pratiques locales d'arbitrage, loi religieuse et les lois et la jurisprudence nationale, que par le biais des consultations juridiques, des foqaha ou de leur côté les représentants de l'autorité centrale s'efforcent autant que faire récupérer la gestion des affaires locales en opérant sur le terrain des djemaa's, (Ernest.Miliot, 1922) et en tentant prudemment de légitimer la coutume, dit clairement que c'est bien en termes de lutte d'influence qu'il faut comprendre leurs interventions, et qu'on est dans l'ordre du politique. A ce titre il y a bien là un enjeu.

4- L'écriture du Droit coutumier

Le droit coutumier relève essentiellement du domaine de l'oral, mais il a pu, à des époques fortes différentes, faire l'objet de transcriptions, sous l'effet de transaction avec la culture globale par l'intermédiaire des clercs ou des lettrés, ou du fait des administrateurs coloniaux. Par exemple au Maroc, il y avait des codifications considérées comme les plus anciens recueils concernant les greniers collectifs et régissaient la conservation des grains, la vie de l'édifice et son entretien, cette institution se trouvait sous la responsabilité d'un corps responsables appelé « Ayt Ugadir » (Ottmani.A, 2004). Et contrairement au Sud-Est de Maroc, on trouve des registres chez les fameux zahir berbère, appelés les « lluh's » qui contiennent des règles régissant un secteur ou un lieu précis. (Ottmani.A, 2004, p. 250) En Kabylie (Eugene.Daumas, 1982), les villageois ont aussi parfois sollicité des lettrés pour la transcription de leurs qanuns; (Letourneux, 1872-1873) toutefois, dès le début de XXème siècle, commencèrent à transcrire eux-mêmes leurs règlements et les lois du village dans la

langue des colonisateurs très maîtrisée. Il faut signaler que la répression de l'insurrection de 1871 mit fin à ce projet, mais l'ouvrage a consacré ces coutumes sous la forme d'un véritable code utilisé par les tribunaux français. Dans les années 1920-1950, apparaissent de « nouveaux qanun » transcrits à l'initiative des villageois en français ou en arabe, alors que les autorités « découvrent » que les assemblées villageoises ont perduré, malgré une suppression officielle en 1871. Après 1962, on n'a pas trace de tels documents jusqu'à la redynamisation des assemblées villageoises dans les années 1980 qui aboutit à une nouvelle étape dans cette mise à l'écrit ainsi qu'à un regain d'intérêt des anthropologues pour les qanuns kabyles. (Mahé, Les assemblées villageoises dans la Kabylie contemporaine, 1993)

Concernant la législation des eaux chez les mozabites, elle se base sur des documents manuscrits connus par le nom « ittifaqat » autrement dit les conventions. (conventions entre les représentants des « azzaba » (institution religieuse) et celles des « awam » (notables, représentants des fractions), qui forment l'assemblée supérieure qui représente les corps législatifs dans la société mozabite)

Ce sont à l'origine des procès-verbaux de délibérations, prises par l'assemblée générale des villes du Mزاب et consignées en minutes par le secrétaire de ladite assemblée sur des registres dits « Mawani al oumma ». Ces registres sont détenus par des personnages qu'eux seuls peuvent donner communication ou copie à autrui. Parmi les documents manuscrits, on cite par exemple un document très important daté 1704 et qui nous fait remonter aux origines de la répartition des eaux pluviales. Ce document résume les principes du régime des eaux de l'Oasis de Ghardaïa, tel qu'il se pratiquait depuis des siècles et il contient le passage suivant : « le partage de l'eau sera fait sur pied de la plus stricte égalité, non pas par tête, mais proportionnellement au nombre des jardins. Tout propriétaire d'un jardin aura droit à une part, celui qui possédera deux jardins aura droit à deux parts et ainsi de suite. Les prétentions de qui réclamera une part supérieure à la sienne seront nulles et a effet nul. Le propriétaire d'aval amènera sa part dans son jardin sans opposition de qui ce soit. ».

Dans le même ittifaq, nous lisons dans l'article 08 : « celui qui amène dans son jardin ou son canal une quantité d'eau courante

supérieure à celle qui lui revient, est puni de 25 réaux d'amende et de l'exil ». (Giacobetti.A, 1930) Donc la répartition des eaux exige un organisme de surveillance et de coordination, un corps de fonctionnaires de l'eau des experts en droit de l'eau qui le maîtrisent en tous ses détails, et auxquels en s'adresse en cas de litige sur le partage

Ces tentatives de mettre par écrit certaines pratiques restent certes partielles et finalement assez spécifiques. Mais que présente chaque fois le passage à l'écrit ? Dans quelles conditions et sous quelles pressions se fait-il ? Quelles stratégies dessert-il ? Qu'est-ce que cela révèle alors du groupe ? Ce sont là des questions qui ont traversés plusieurs débats à ce sujet.

Fondé sur l'écrit, le savoir religieux est toujours associé dans les campagnes à un statut social privilégié, le chercheur Pierre Bonté (Bonté, 2000), nous en donne un exemple très documenté puisé dans l'Adrar mauritanien où le pouvoir économique s'avère étroitement lié aux fonctions religieuses.

C'est parmi les Zawiyas que sont recrutés les qodat's, juges chargés de l'application de la loi coranique. L'utilisation qu'ils font de leurs connaissances religieuses et juridiques, leurs habilités en casuistique, leurs maîtrises de l'écriture, mais aussi les pouvoirs miraculeux qu'on leur attribue, leur donne une force de contrôler l'accès à la propriété et la production agricole.

L'arbitrage dans le bassin de Saada au Yémen, essentiel, pour l'évolution du Droit coutumier et le développement local qui a suivi, est le fait d'un lettré, homme de la religion, descendant de la famille de prophète.) Drech (1984 'En Cyrénaïque, c'est également un lettré « Fkih » de la tribu, poète, auteur d'ouvrages divers, à la fois juge coutumier qui assure la rédaction.

Un peu partout, une diffusion progressive de l'écriture se fait à partir de foyers culturels, lieux saints, lieux d'enseignement et d'islamisation. Mais que dire lorsque le souhait, l'initiative de voir transcrits coutumiers, et cela à des dates fort anciennes parfois, vient des groupes eux-mêmes comme pour ces codes d'utilisation des greniers collectifs au Maroc, ou encore ce registre des eaux à Ghdèmes en Libye et chez les Mozabites en Algérie. (Robin, Le Mzab et son annexion dans la France, un travail dans lequel la constitution religieuse

et laïque du Mzab est clairement expliquée., 1884) Quel enjeu croit donc déceler les hommes pour vouloir que soit mis par écrit ce qui est de ressort intime du groupe (l'ordre coutumier) ?

Dans le Haut Atlas, notamment, on peut repérer en effet la plupart des coutumiers écrits dans l'aire d'influence des centres religieux, précisément là où il y a les Zawiyas ou écoles, là où se trouve l'écriture. (Mahdi, 1990). Donc, c'est une volonté de faire avancer la sharia, et pour ceux qui n'acceptent pas le jugement rendu par leurs instances coutumières, le recours à la sharia est envisageable. Il est possible que cela aussi ait incité les collectivités à fixer l'usage.

Une mise par écrit, mais toute récente, celle-là, à l'initiative des fwaher de Cyrénaïque, dont la rédaction remonte au début des années soixante-dix, et que se donne comme l'ancien Urf de la tribu. Mais ici, l'écrit a une fonction bien précise, c'est-à-dire, le document n'est pas conçu pour être préservé dans l'intimité du groupe mais pour être exhibé, y compris la curiosité de l'ethnologue vu comme une sorte d'émission de l'administration.

Il y a vingt ou trente ans, les décisions en Egypte étaient officialisées par leur prononcé en présence d'un groupe d'hommes physiquement, familialement et professionnellement liés à la région et aux parties impliquées. Ainsi, la société locale garantissait, avec les membres de l'assemblée, la soumission des parties à la décision. Aujourd'hui encore, c'est la coutume ('urf), entendue dans un sens large, qui demeure au fondement des décisions et donc de leur acceptation. Mais avec les changements accélérés que connaît la société égyptienne, qui se traduisent par une mobilité croissante- migration rurale, migration vers les États riches du Golfe- une transformation des rapports intergénérationnels et une expansion de l'alphabétisation, (S, 1987), le respect des décisions ne peut plus dépendre de la seule société locale.

En Egypte, le recours à l'écrit semble donc suivre une évolution logique. Il constitue en même temps un bon exemple de l'adaptation d'une tradition locale à des conditions modifiées. La rédaction des décisions semble avoir généré une nouvelle situation qui permet la monopolisation du savoir de la tradition et ainsi la concentration du

pouvoir lié à l'exercice du droit coutumier entre les mains d'un groupe de professionnels.

Il peut par ailleurs sembler aller de soi qu'une fois les décisions mises par écrit, c'est toute l'institution qui change de caractère, avec la possibilité qui se dessine alors de construire un « système juridique » indépendant des sociétés locales, comme cela a été bien décrit par la littérature anthropologique qui traite de l'introduction de l'écrit dans les régions qui furent dominées par la tradition orale. (Goody J., 1962-1963) Or, cela ne semble pas être le cas en Haute-Égypte. Les documents sont publiés dans une forme schématique et restent étroitement liés aux cas spécifiques auxquels ils se rapportent. L'idée de rassembler ces documents dans un complexe cohérent de textes permettant de les comparer et de les évaluer ne semble pas représenter beaucoup d'intérêt, quand bien même ils sont conservés par un groupe d'hommes participant à toutes les assemblées dans la région.

Chaque document est considéré comme le reflet d'un cas simple et unique, la négociation d'un conflit unique, et le savoir qui le soutient reste le fait d'individus. Les documents sont des outils mnémotechniques, une réponse au développement accéléré que connaît la société égyptienne ces dernières années et non pas la base du développement d'un édifice juridique complexe et cohérent.

Le texte a valeur de manifeste et de message ; il a pour vocation de donner aux autorités de l'état la meilleure image de la tribu. Il est traversé dans son ensemble par une préoccupation majeure, la réaffirmation de l'unité de la tribu et la préservation du caractère communautaire de territoire tribal dans le nouveau contexte sociopolitique et techno-économique.

L'écriture lui donne certes une force, une reconnaissance plus affirmée. Dans les campagnes, le prestige accordé à l'écrit va plus loin encore qu'on ne l'imagine. Le Sahara Tunisien nous en offre un exemple extrême.

Lorsque des forages considérés comme illicites, sont entrepris par les nomades, les autorités étatiques choisissent un temps d'action répressive ; mais dès que des procès-verbaux sont établis, les hommes veulent lire une reconnaissance, plus encore une officialisation de leurs actes dont le caractère répréhensible est alors éludé, comme si l'écrit

avait acquis une valeur en soi, tout à fait indépendant du contenu. Peut-être ne faut-il identifier là encore qu'une ruse de plus, mais le jeu est efficace et les hommes y gagnent ; l'état n'ose plus verbaliser, il est pris au piège d'une sacralisation de l'écriture à laquelle ont contribué non seulement le religieux, mais aussi le politique pendant des siècles.

Selon les périodes et selon les rapports forts, les choses peuvent évoluer, le long processus d'unification de la loi se fait avec des hésitations qui peuvent avoir des conséquences graves ou amener tout simplement dans certains domaines une véritable paralysie.

Mais l'absence de concertation, le manque de débat dans l'élaboration de lois concoctées dans des bureaux ne sont pas spécifiques au Maghreb. Ils sont cohérents avec ce mépris plus général pour les savoirs ruraux, avec ce refus de l'état de faire une place aux instances traditionnelles des gestions dans les affaires locales ou au moins de les consulter avec réticence de ce dernier, lorsqu'il a usurpé l'initiative à s'en dessaisir.

A ce moment ou à un autre, pourtant, la loi inapplicable, est obligée de transiger, de prendre en compte les rapports de force qui s'expriment. Cette négligence, ce manque de considération pour les sociétés locales et leurs enjeux spécifiques amènent, une fois à tel décret promulgué et propulsé dans les campagnes à la loi.

Conclusion

L'approche du droit coutumier dans le cadre des processus de transformations sociales et des dynamiques institutionnelles a montré aussi bien une tradition ancrée dans les pratiques qu'un système en évolution perpétuelle. Elle a mis en exergue que les communautés rurales ne se contentent pas d'appliquer un ensemble figé de règles léguées par les ancêtres, mais élaborent, produisent et réinventent continuellement le droit en fonction des contextes et des situations sociales. Il suffit de consulter les écrits ayant directement lien avec cette juridiction, comme les actes notariaux relatifs à la propriété ou des accords intergroupes ainsi que les coutumiers codifiés, pour voir le degré de cette élaboration et la mise en œuvre de stratégies complexes de négociation. Il résulte de tout cela que le droit, malgré les différentes interventions des autorités coloniales et, après, des instances étatiques nationales, garde encore une certaine prégnance. Les communautés

rurales, organisées encore en localités, continuent d'organiser les principaux secteurs de leur vie sociale et économique suivant leurs pratiques sociales et juridiques, d'élaborer des règles de droit de les réinventer et de les adapter aux situations nouvelles. Les règles de droit naissent du besoin et des circonstances. Mais si l'observation directe montre que ce type de droit perdure, il est tout aussi juste d'admettre qu'il ait évolué en fonction des transformations en œuvre dans les structures sociales et les modes de vie des populations locales au cours du siècle dernier et va continuer à le faire, ce qui exige d'intégrer le facteur du changement dans toute approche de ce qu'il est devenu réellement.

Mais le risque est grand de voir son autorité reniée et sa loi bafouée, il y réactivation du droit coutumier dont les actions qu'il cautionne sont taxées d'illicites, et résurgence des institutions coutumières qui prennent alors le relais de l'état. Elles peuvent d'ailleurs parfaitement s'adapter et faire preuve d'un grand modernisme.

Références

- 1- Ahmatan.Ahmet (1999): Mutations sociales dans le Haut Atlas, Paris, MSIL/Rabat, Ed/ de la porte.
- 2- Al Ottmani. A (2004): Les coutumiers de Jazoula et la législation musulmane. Etude des coutumes de Sous à la lumière de la justice religieuse), Rabat, Publication du Ministère des Habous et des Affaires islamiques.
- 3- Bensaad.A.(17/18 octobre 1996): Partage des terres et dynamique des systèmes agraires dans le Sud Tunisien, in acte du séminaire « pastoralisme et foncier », Gabès.
- 4- Berque. Jacques.(1960): Les Arabes d'hier à demain, Ed/ Seuil, Paris.
- 5- Bouderbala.N ,(2000): La loi national entre le ciel et la terre, Revue des études rurales.
- 6- Bonté. Pierre. (2000): Droit Musulman et pratiques foncière dans l'Adrar Mauritanien, revue des études rurales.
- 7- Brunhes, (1902) : L'irrigation dans la péninsule Ibérique et dans l'Afrique du Nord, Paris.
- 8- Daumas.Eugene .(1982): Mœurs et Coutumes de l'Algérie, Ed/Sinbad, Paris.
- 9- Desne de chavigny .(1911): La terre collective de Tribu en Algérie et en Tunisie, imp. central.

- 10- Dech.Paule.(1984): Tribal relations and politico history in Upper Yemen, Ed/ B.R Pridham, Londre.
- 11- Finore.Mouhamadou(2001): De la préhistoire à l'histoire de Mauritanie, Adrar Bayeud, Nantes.
- 12- Giani.Albergoni .(2003): Ecrire les coutumes, une tribu bédouine « fwaher » face à la modernité, revue des sciences humaines et sociales, n°156,.
- 13- Goody J., Watt.I., (1962-1963), The Consequences of Literacy, Comparative Studies in Society and History, n 5.
- 14- Hanotaux et Leterneux .(1873): La Kabylie et les coutumes Kabyles, Paris-Alger.
- 15- - Hans Christian Korsholm Nielsen .(1998): Négociation et Ecriture, Egypte/Monde Arabe, première série 34/
- 16- -Hopking.N. S: Agrarian Transformation in Egypt. Cairo, AUC Press 1987
- 17- Izard. Michel .(1983): Engramme du pouvoir « l'autochtonie et l'ancestralité », le temps de la réflexion.
- 18- Khalil Ibn Ishak Al Maliki .(1995): Le précis de Khalil. Trad Ahmed Harkat, Dar El Fikr, Beyrouth.
- 19- Kohler.Stefane .(2003): The overuse of groundwater ressources in Wadi Harib, Yemen, Revue des sciences humaines et sociales, n°156, Paris.
- 20- Mahé. Alain : Les assemblées villageoises dans la Kabylie contemporaine, in revue des sciences humaines et sociales, n°156.
- 21- Mercier. Ernest .(1894): La propriété musulmane en Algérie et en Maghreb, selon la doctrine de Malek, in journal asiatique, Juillet-Aout.
- 22- Miliot.E .(1922): Bled El Djemaa, étude de la législation marocaine, Paris.
- 23- Miliot.L et Giacobetti.A : Recueil de délibérations de djemaa du Mzab, extrait de la revue des études Islamiques, (1930) .Librairie orientaliste, Paul Geuthner, Paris.
- 24- Montigny. Kozlowski : Evolution d'une tribu bédouine dans un pays producteur de pétrole : les Naim de Qatar, (1982) Thèse de 3^{ème} cycle, Université de Paris V.
- 25- Tozy.Mohamed Mahdi .(1990): Aspects du Droit communautaire dans l'Atlas au Maroc, Ecole National d'agriculture d Meknès.