

UNIVERSITE DE LOME

LOME-TOGO

Faculté des Lettres et Sciences Humaines

(FLESH)

**ANALYSE ANTHROPOLOGIQUE DU DROIT POSITIF TOGOLAIS A
LA LUMIERE DES REALITES SOCIOCULTURELLES DES TEM DU
CENTRE DU TOGO**

**Mémoire pour l'obtention de la Maîtrise ès-Lettres
Département d'Anthropologie et d'Etudes Africaines**

Option

Anthropologie juridique

Présenté et soutenu par :

ATCHADAM Tikpi

Sous la Direction de :

AMENYEDZI Anani Polycarpe

Maître-Assistant au

Département d'Anthropologie et

d'Etudes Africaines

Août-2006

SOMMAIRE :

INTRODUCTION.....	01
PREMIERE PARTIE : CADRE THEORIQUE ET METHODOLOGIQUE..	09
CHAPITRE -I : CADRE THEORIQUE.....	10
CHAPITRE - II : CADRE METHODOLOGIQUE.....	26
DEUXIEME PARTIE : RESULTATS	36
CHAPITRE - I : ANALYSE DES RESULTATS.....	37
CHAPITRE - II : INTERPRETATION DES RESULTATS.....	68
CONCLUSION GENERALE.....	85
BIBLIOGRAPHIE.....	I
TABLE DES MATIERES.....	IV

DEDICACE

A

- mon père MEMEM ZATO Abdoulaye Nawo
- mon épouse MOUHAMED TRAORE Sahada et à mes enfants
- tous ceux qui se battent pour que l'Afrique retrouve ses repères

REMERCIEMENTS

Je voudrais remercier particulièrement :

- Monsieur AMENYEDZI Anani Kokou Polycarpe qui a accepté volontiers de diriger ce travail ;
- tous les professeurs du Département d'Anthropologie et d'Etudes Africaines pour leur contribution inestimable à notre formation ;
- le professeur van Rouveroy van Nieuwaal pour avoir réveillé en moi l'esprit de la recherche par ses travaux de terrain auxquels il m'a associé ;
- mes amis pour leur soutien moral et intellectuel dans l'élaboration du présent mémoire;
- mes frères et sœurs du Club Afrique Debout (C.A.D) pour les multiples conseils;
- les membres de l'Alliance pour refonder la gouvernance en Afrique pour les échanges enrichissants sur la problématique de ce travail;
- toute la chefferie traditionnelle *tém* pour l'accueil, l'hospitalité et la disponibilité dont les chefs que nous avons rencontrés ont fait preuve, facilitant ainsi la collecte des données sur le terrain;
- ABAGOUN DJAMIYOU Mounirou d'avoir accepté, en tant que collègue d'amphi, de partager les informations administratives et académiques durant tout notre cursus ;
- tous ceux qui ont accepté de nous donner des informations et ceux qui ont échangé avec nous pour ce travail.

INTRODUCTION

Si dans la série animale, l'homme n'est pas le seul à être social, il est indiscutable qu'il est le seul à être naturellement juridique. Il en résulte trois capacités individualisantes de l'homme à savoir : la capacité de donner et de recevoir des normes par opposition aux animaux qui ne peuvent recevoir que des habitudes, la capacité d'éprouver des conflits et la capacité de prononcer et de subir des jugements. Ces trois capacités sont les attributs de « *l'homo juridicus* ».

L'idée de conflit est immanente à la vie en société, eu égard aux calculs, aux intérêts qui caractérisent les rapports humains. Dans la recherche de l'équilibre entre la volonté de pouvoir et le désir de liberté, le conflit est inévitable. Les *Tém*, eux-mêmes le savent lorsqu'ils résument la vie en société par la boutade « *koni ditcho koni diyo* » c'est à dire littéralement « viens qu'on cohabite- viens qu'on se querelle », ce qui signifie dans la conception *tém* que vivre ensemble c'est accepter le conflit. L'anthropologie contemporaine a d'ailleurs établi la permanence du conflit dans tout espace socio- politique.

Parce qu'il n'y a pas de société sans conflit, il n'y a pas de société sans éthique sociale c'est- à- dire sans normes de valeurs qui réglementent les relations entre acteurs et groupes d'acteurs.

La gestion de la cité se réfère donc à une éthique syncrétique et à des normes de valeurs qui prennent leur sens dans une culture donnée qui définit les limites du permis et de l'interdit, déterminant ainsi des règles de comportements dont la non-observance entraîne des sanctions. Ceci constitue le mécanisme de contrôle social qui permet à la société d'assurer sa cohésion, son harmonie et sa pérennité dans l'espace et dans le temps.

Chaque société en fonction de ses besoins, de ses croyances et de sa morale développe des mécanismes de gestion des relations humaines.

Dans la société *tém*, ces normes de valeurs sont inscrites dans la conscience collective animée par une pratique sociale qui définit pour chacun les espaces du permis et du non permis.

L'oralité, à travers ces mécanismes de socialisation, donne à chaque individu des repères qui vont guider ses comportements. Aussi les contes, les légendes et les proverbes ont élaboré une typologie classificatoire délimitant la zone du bien par rapport à la zone du mal. C'est ainsi que dans cette culture, l'hyène représente ce personnage négatif qui est exhibé pour personnaliser le mal prohibé par la société.

Le XIXe siècle ayant ouvert le contact avec l'occident par des rapports de forces en faveur de ce dernier, l'œuvre de la colonisation avait besoin d'un cadre juridique rassurant pour occuper et exploiter le territoire conquis. De nouvelles normes de valeurs vont être introduites dans les colonies.

A partir de ce moment, le droit *tém* entre en contact avec le droit français.

Le pluralisme juridique qui en résulte met ensemble, sur le même espace, le droit *tém*, le droit musulman avec l'islamisation présente déjà au XVIIIe siècle et le droit français.

Aujourd'hui, la question qu'on peut se poser est de savoir si l'éthique véhiculée par le droit dit moderne (français) s'appuie nécessairement sur une conception du droit *tém* au point d'harmoniser les interprétations et les pratiques en matière de justice. Le système de production du droit *tém* a-t-il été pris en compte ?

Dans cette entreprise d'imposition du droit de l'occupant à l'occupé dans un esprit d'assimilation, on assiste à un conflit entre un droit de culture négro-africaine et un droit romano-germanique hérité des steppes eurasiatiques. Il s'en

est suivi, sur toute l'étendue du territoire d'ailleurs, « une rencontre combative entre le droit de souche et le droit d'importation¹ ».

Le résultat est une pure émulsion qui conduit à un pluralisme juridique et judiciaire. Le droit musulman, assimilé par le droit coutumier, coexiste avec le droit dit moderne.

Un changement s'est produit dans le milieu qui voit l'arrivée de nouvelles valeurs, de nouveaux repères. Là où la gestion des relations humaines se faisait par des relations de confiance et d'affinité, par la parole donnée donc sur la base de la force de la parole, est apparu l'écrit. Là où la conception des structures sociales notamment la famille et le clan anticipent sur le conflit, un différend sérieux est désormais plausible. Il apparaît des situations d'ambiguïté imposées par l'interprétation des textes dans la réalité sociale.

Prenons à titre d'exemple, le cas du mariage.

Dans la société, le mariage, loin d'être le résultat de l'accord de volontés des futurs époux (deux personnes) en clair un engagement individuel, est l'accord de volontés de deux groupes sociaux. Le mariage entre deux individus intéresse deux familles, deux clans, deux collectivités voire deux villages. Les parties à ce contrat sont des groupes et non des individus. On le voit, l'enjeu dépasse le cadre des futurs époux et c'est l'intérêt du groupe qui prend le dessus sur l'intérêt individuel.

Un déséquilibre intervenant dans cette relation (entre les époux) remet en cause non l'union de deux individus mais la cohésion de toute une collectivité représentée par les lignages en alliance. Alors, c'est à l'intérieur de ce tissu social qu'il faudra trouver des réponses et des mécanismes de règlement du litige pour rétablir l'ordre.

¹ Amsatou Sow Sidibé, (1991), le pluralisme juridique en Afrique: l'exemple du droit successoral sénégalais, thèse, LGDJ, Paris, p: 22.

Par contre, le droit moderne intervenant, permet d'accéder à d'autres espaces de règlement du conflit avec des normes de valeurs et des mécanismes propres.

Un des époux (l'homme ou la femme) qui, suite à un conflit conjugal, prend l'initiative de s'adresser au tribunal du droit moderne, déclenche par ce processus une pratique impensable qui engendre un problème d'une autre nature et d'une gravité sans commune mesure avec le litige lui-même qui devient désormais le premier litige. On se trouve en présence de deux litiges : le premier litige (conjugal, anodin) et le second litige (la saisine du tribunal, grave). Cette appréciation du deuxième litige ne prend pas en compte le fait que l'un ou l'autre des conjoints ait raison au niveau du premier différend. La raison est toute simple. Introduire une affaire devant la cour royale se dit littéralement « appeler quelqu'un chez le roi ou à la cour ».

En revanche, traduire quelqu'un devant un tribunal se dit littéralement « emmener quelqu'un au tribunal ». Cette expression suppose une certaine démarcation entre la justice *tém* et la justice moderne. Il est intéressant de savoir que l'époux qui a raison au premier litige mais qui commet la maladresse de porter l'affaire devant le tribunal moderne est socialement condamné. Ce sont des personnes très mal vues dans la société. Ce qui leur est reproché est d'avoir franchi le fossé séparant la justice *tém* de la justice moderne.

Les problèmes posés par l'attribution de la terre ne sont pas moins illustratifs de nos propos.

A cet égard, le principe est que tout étranger qui arrive et qui est accepté ne rencontre pas de difficultés pour avoir un terrain où construire sa maison et un terrain qui sera son champ. On le sait, la terre n'est pas simplement une matière, un instrument de production. La terre en plus appartient à la famille (« *dougoré* ») ou au clan (« *sèdi* ») tout entier.

Alors, une attribution de terre à celui qui vient d'arriver peut-elle être considérée comme un don au sens moderne du terme ? Ou bien s'agit-il simplement d'une

mise à disposition en vue de l'exploitation ? Pour le droit *tém*, il est clair que le terrain a été cédé pour être exploité par le bénéficiaire.

Quand un litige éclate et conduit les parties devant le juge, cette remise de terrain peut être interprétée comme un don faisant du bénéficiaire un propriétaire. En tant que tel, il peut en faire ce qu'il veut. On pourra aussi opposer au donateur ou plus exactement au remettant la règle du droit écrit qui veut que quelqu'un ayant occupé ou exploité un terrain pendant trente ans en devienne propriétaire. Pendant que le tribunal se base sur l'écrit ou la prescription pour déterminer le propriétaire, le droit *tém*, quant à lui, prépare un bouillon du sable prélevé sur le terrain litigieux qu'on donne à boire aux parties afin de déterminer le propriétaire.

A partir de ces deux exemples, il s'agit pour nous, de démontrer cette faisabilité de la coexistence du droit écrit et du droit *tém* dans l'espace économique d'aujourd'hui où le droit moderne et le droit *tém* s'interpénètrent.

Face à ce droit hybride, quelle serait la réaction du justiciable *tém* en cas de litige ?

INTERET DE L'ETUDE

Au Togo aujourd'hui, on constate que la réalité de la pratique politique a subi une telle mutation qu'on est au point de se demander quelle est la part culturelle du pays dans la gestion de la cité notamment dans la production du droit.

Après les indépendances, le Togo a adopté le modèle politique de la France. A tous les niveaux de la réalité sociale, l'acculturation a introduit dans les pratiques des normes de valeurs propres à l'occident. Pourtant, les sociétés traditionnelles avaient un droit, des règles qui leurs permettaient de maintenir l'harmonie au sein de la société, de régler les différends entre individus, entre groupes d'individus et entre les individus et le pouvoir. Ainsi, la communauté

tém a un droit très élaboré, une organisation judiciaire très cohérente portée par une structure politique autochtone.

Certes, il existe un fond commun, une zone universelle sinon des principes universels qui renvoient à une conscience universelle commune à toute l'humanité, des principes tels que la liberté, l'égalité, le respect de la dignité humaine. Mais ceci ne doit pas occulter la nature culturelle du droit qui fait partie des faits sociaux.

En tant que fait humain, le droit ne peut s'affranchir de la culture qui est un produit de l'environnement et de l'histoire. En son temps, Montesquieu s'est posé une question qui reste d'actualité. « Comment se fait-il que les lois politiques et civiles soient diverses et changeantes selon les peuples et les époques alors que l'homme appelé à vivre en société, est toujours et partout le même² » ? Pourquoi les lois sont propres au peuple pour lequel elles sont faites ? L'auteur juriste, philosophe, moraliste et politiste débouche sur les facteurs physiques et moraux qui influencent le droit d'un peuple. En émergeant sur la conscience universelle commune, le droit *tém* a ses propres repères. Ce droit a connu un parcours qu'il est intéressant de rappeler.

Jusqu'à l'indépendance du Togo en 1960, les tribunaux coutumiers exerçaient à côté des tribunaux modernes. Mais après l'indépendance, le législateur a été sollicité par les autorités politiques pour uniformiser le système juridique en vue de promouvoir l'unité nationale, base du développement économique et social.

Il était donc impérieux de produire un corps unique de lois c'est-à-dire un ensemble de normes juridiques répondant aux mêmes préoccupations et devant s'appliquer à tous les citoyens sans distinction. Une ordonnance de 1978³ supprime la double organisation judiciaire (tribunaux coutumiers et tribunaux

²Montesquieu, cité par Raymond Verdier dans : le droit dans un monde pluriculturel, courrier du CNRS, n° 75, p: 9.

³ Ordonnance n° 78-35 du 7 septembre 1978 portant organisation judiciaire au Togo

modernes) en place depuis l'époque coloniale et instaure une organisation judiciaire unique.

Désormais, la justice est rendue par les tribunaux de première instance, les tribunaux coutumiers ayant été supprimés. Le tribunal de Sokodé devient la seule instance qui doit connaître des contestations entre les *Tém* en matière pénale, civile, commerciale et sociale d'une part et des affaires en matière traditionnelle d'autre part.

En matière coutumière, des assesseurs nommés par décret siègent à la cour mais avec seulement voix consultative. Ils sont les représentants, la voix de la coutume au tribunal. Le tribunal de première instance de Sokodé s'inscrit dans un appareil judiciaire national cohérent et rend la justice en s'appuyant sur un corps de lois unique, la loi étant la même pour tous.

Aujourd'hui, après 40 ans d'indépendance, est-il possible d'affirmer que l'application des textes, produits de l'uniformisation, est sans heurt et que tous les aspects de la réalité sociale africaine sont suffisamment pris en compte ?

Le citoyen togolais en général et le *Tém* en particulier ont-ils acquis le réflexe mécanique de s'adresser, de façon automatique, au tribunal à l'occasion de tout conflit ?

En se référant au mécanisme de gestion des conflits dans la société traditionnelle, il apparaît clairement que, malgré l'effort de symbiose, les populations ne se reconnaissent pas dans le droit et la justice officielle et continuent de vivre en marge de ce droit à l'intérieur duquel se confrontent deux visions du monde et de la vie sociale.

Par conséquent, on se trouve en face de deux espaces juridictionnels en juxtaposition. Le premier espace où les rapports humains sont directs telle que la famille. Tout ce qui tourne autour de la famille, de la terre et des croyances est

pris en compte par ce premier espace qui est l'espace de la culture locale. En revanche, les domaines qui peuvent être considérés comme nouveaux tels que les accidents de la circulation, conséquence du machinisme, la détention de substance telle que la drogue, sont gérés par le deuxième espace.

Le constat est sans ambages. « Le droit coutumier subsiste et s'exerce parallèlement au droit officiel. Il se produit un pluralisme à une autre échelle qui n'est plus positif, organisé et assuré par l'Etat » affirme Amsatou Sow SIDIBE. La symbiose entreprise n'a pas eu sur les populations l'impact attendu. Ainsi, « le droit voulu et le droit vécu s'opposent. »

Il s'agit pour nous, après toutes ces considérations, de démontrer la vivacité du droit *tém* à côté du droit écrit censé s'appliquer à tous les togolais. La pratique du droit moderne dans les tribunaux devient complexe dans la mesure où dans son élaboration, le législateur n'a pas tenu compte des différents systèmes de production du droit.

PREMIERE PARTIE

CADRE THEORIQUE ET METHODOLOGIQUE

CHAPITRE - I : CADRE THEORIQUE

I. PROBLEMATIQUE

1. Enoncé du problème

Une analyse documentaire des dossiers au greffe du tribunal de première instance de Sokodé fait ressortir que la plupart des problèmes traités sont liés aux accidents de la route, au vol, à la détention de substances etc.

La question qui se pose est alors de savoir si les problèmes relatifs aux situations purement sociales n'ont pas valeur de droit dans la représentation culturelle des *Tém.*

Sur une période de 3 ans (2001-2002-2003), le tribunal de Sokodé a connu en matière pénale 724 affaires contre seulement 248 affaires en matière civile. En principe, les affaires civiles devraient être plus élevées en nombre que les affaires pénales quand on sait que le domaine du civil est plus vaste que le domaine du pénal. On sait que dans les pays où l'unicité du système judiciaire est une réalité, les pays où l'espace juridictionnel est un et le même pour tous, les affaires pénales ne peuvent tenir la comparaison en termes de volume avec les affaires civiles. Pour peu qu'on s'intéresse aux dossiers au greffe du tribunal de Sokodé, on se rend compte que « le juge de Sokodé est essentiellement un juge de la circulation routière⁴ ».

Il apparaît donc que l'espace juridictionnel traditionnel est beaucoup plus sollicité que la justice étatique étant entendu aussi qu'elle traite certaines affaires qui devraient relever de la compétence du juge pénal (le vol, l'escroquerie etc.). Cet espace a la compétence exclusive en matière de sorcellerie (citée parmi les trois premiers conflits les plus fréquents dans les sociétés traditionnelles du Togo) eu égard aux croyances encore en vigueur.

⁴ Tikpi, Atchadam. (1993), L'appréciation des accidents de la circulation par le juge du tribunal de première instance de Sokodé, Université du Bénin, p:2.

Il ressort de ce premier constat que les affaires touchant le domaine pénal notamment les blessures, le vol, l'escroquerie, la détention de substances etc... ont été plus portées devant le tribunal alors que les affaires relatives aux réalités socioculturelles en l'occurrence le divorce, la pension alimentaire, la reconnaissance de paternité, l'adoption, les successions etc. apparaissent comme un domaine réservé à d'autres juridictions.

Ces affaires que l'on ne découvre pas à travers les dossiers au tribunal sont pourtant couvertes, résolues par un autre espace, l'espace juridictionnel *tém*.

Il existe en gros, deux espaces avec des mécanismes propres de régulation des conflits.

Alors que le droit officiel met en relations les hommes en négociateurs autour d'un intérêt purement économique, l'espace juridictionnel *tém* met en avant les relations, les affinités, l'appartenance au groupe. L'essentiel se joue sur les relations humaines. Le fait par exemple d'être nièce d'un homme a déjà résorbé beaucoup de conflits potentiels entre celle-ci et la femme de l'oncle.

Aussi, on ne peut parler de vol dès lors qu'on se trouve en présence d'une relation neveu-oncle maternel. Le *Tém* se sent plus proche et plus redevable à son neveu ou à sa nièce (fils ou fille de la sœur) qu'à son propre fils.

Le neveu a, pour parler de celui-ci, de ce point de vue un droit de propriété sur tous les biens de son oncle. Il n'y a pas vol quand le neveu soustrait un bien appartenant à l'oncle. Avec le droit officiel, ce neveu devient immédiatement un voleur et peut être jugé comme tel.

En définitive, on est face à une société qui fonctionne à deux vitesses.

Pour la même communauté, on a le droit *tém*, le droit musulman et le droit officiel qui n'ont pas la même conception de la société.

Nous avons le droit positif qui confine les gens dans les espaces de production économique où les jeux d'intérêts sont en rapport de forces.

En matière de divorce par exemple, on tranchera sur qui a droit à quoi ? A qui revient quoi ? Un problème de terrain est réglé autour de la notion de moyen de production tout court. Ceci est en opposition flagrante avec le droit *Tém* qui n'a pas la même vision de la famille, la même conception de la terre.

Au demeurant, il existe une tradition juridique forte fondée sur une culture qui a son emprise sur le droit moderne créant un conflit qui débouche sur un pluralisme judiciaire et juridique.

Parlant du pluralisme judiciaire, celui-ci est un pluralisme de fait depuis l'ordonnance de 1978. Quant au pluralisme juridique, c'est le législateur lui-même qui l'organise par le jeu de l'option notamment en matière successorale en rendant la coutume applicable.

Il en résulte deux espaces de régulation sociale, deux espaces de droit qui s'affrontent.

En se référant à l'étude commandée à une équipe pluridisciplinaire par la commission nationale pour l'UNESCO sur les mécanismes de résolution des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo et réalisée en 1999, on se rend à l'évidence de la place qu'occupe la justice traditionnelle en matière de régulation sociale.

Le 4^{ème} rapport intitulé « la typologie des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo » présenté par Kuakuvi K. Mawuli, professeur de philosophie à l'Université de Lomé permet d'appréhender les différentes affaires dont le chef traditionnel est saisi. Ainsi, « les conflits les plus récurrents tournent autour de quatre points: les litiges fonciers, le mariage, la chasse, la sorcellerie.⁵ » Il est fait état aussi des questions de vol, d'escroquerie, de dette, de succession. On le voit, une partie du pénal est traitée devant le chef traditionnel.

⁵ Les mécanismes de résolution des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo, (1999), Commission Nationale de l'UNESCO (Togo), Rapport, p : 30

Bien plus, il est à préciser que lorsque l'étude parle des conflits liés au mariage, elle fait référence à des affaires telles que l'adultère, le viol, le rapt, les violences au foyer, l'obligation pour l'époux de pourvoir en aliment la famille.

Remarquons que la justice traditionnelle ne connaît pas la distinction entre affaires pénales et affaires civiles. Ainsi, le viol qui est considéré comme un crime par le code pénal togolais est traité comme l'adultère par la cour royale ; les violences conjugales ayant entraîné des blessures qui auraient été jugées au tribunal sous la qualification de coups et blessures volontaires sont appréhendées comme une affaire d'obligation alimentaire.

Ceci dit, il ne faut pas sous entendre une absence de classification des affaires en fonction de leur gravité. Le monde traditionnel a sa propre classification. Si cela se passe ainsi que décrit plus haut, c'est parce que toutes ces affaires (adultère, viol, rapt, jalousie, nourriture, violences au foyer, impuissance, stérilité..) sont considérées sous l'appellation globale d'affaires liées à la femme ou plus exactement les affaires liées au mariage.

Au regard du droit moderne, c'est une enveloppe trop hétéroclite. Là aussi, il y a problème parce qu'en droit écrit, tout part de la qualification que le juge donne à une situation. Aussi, à partir du moment où le droit traditionnel et le droit officiel n'ont pas la même conception de la famille, toutes les contradictions du droit de la famille avec les réalités vécues quotidiennement par les populations sont une évidence.

Dès lors, le recours à l'espace juridictionnel traditionnel n'est qu'une logique conséquence. Les *tém* n'ont pas acquis un réflexe les référant à la justice d'Etat en cas de tout litige.

Qu'est-ce qui expliquerait la survivance du droit *tém* au point de justifier la saisine de la justice traditionnelle après l'unification du système judiciaire togolais ?

Quelle est la pertinence de l'applicabilité du droit dit moderne dans la société traditionnelle *tém* et quelles seraient les interférences entre le droit *tém* et le droit dit moderne ?

2. Hypothèse

Le chef traditionnel est l'objet de saisines fréquentes malgré l'existence du tribunal de première instance de Sokodé, tribunal d'Etat, seul compétent pour connaître des différends entre citoyens. Notre recherche est basée sur l'hypothèse selon laquelle l'écart entre le justiciable et la justice correspond à l'inadéquation entre le droit positif togolais et les réalités socioculturelles *tém*. Cette inadéquation renforce le recours aux institutions juridiques traditionnelles.

3. Objectifs de l'étude

Pour nous permettre de vérifier l'hypothèse ci-dessus, des objectifs ont été assignés à la présente étude.

3.1. Objectif général

Comme objectif général, il s'agit de faire une lecture anthropologique du droit positif togolais en analysant les différents niveaux d'inadéquation avec le droit *tém*.

3.2. Objectifs spécifiques

L'analyse de cette inadéquation passe par la définition de quelques objectifs spécifiques à savoir :

- Analyser les raisons du pluralisme juridique;
- Examiner les interférences ou représentations symboliques des systèmes de droit en jeu;

- Identifier les mécanismes juridiques d'assimilation.

II. LA REVUE DE LA LITTÉRATURE

La question du rapport entre le justiciable et le droit a de tout temps préoccupé les auteurs qui s'interrogent sur l'effectivité des lois. On l'aperçoit à travers des ouvrages de sociologie juridique, histoire du droit, philosophie du droit, anthropologie juridique etc. Cette question a été abondamment posée en Afrique où la colonisation a importé le droit d'origine occidentale dans les sociétés africaines. L'adéquation du droit importé avec le mode de vie des populations a été abordée sous divers angles notamment : l'accessibilité de la justice, le pluralisme juridique, la culture et le droit, les mythes comme source de droit.

1. Le pluralisme juridique

Il existe une littérature abondante qui nous permet de saisir l'évolution du pluralisme depuis la veille des indépendances. Il y a des travaux sur l'effort réalisé par les africains qui se sont retrouvés au lendemain des indépendances avec cette coexistence de deux systèmes juridiques.

Van Rouveroy van Nieuwaal dans son ouvrage « A la recherche de la justice », affirme que le droit africain se présenterait sous la forme d'un « Y ». Un côté de la partie bifurquée représente le droit moderne et l'autre côté le droit coutumier. Le pied de la lettre représente le droit positif. Dans le cadre de notre étude, c'est le pied de la lettre qui nous intéresse parce que justement c'est là où se pose le problème. Ce pied est la partie produite de la synthèse entre le droit moderne et le droit coutumier. La consommation de cette synthèse pose beaucoup de problèmes. Elle n'a donc pas réussi et il faut rechercher les vraies raisons du rejet du pied de la lettre par les populations togolaises notamment le peuple tém.

Dans un autre ouvrage intitulé « la pauvreté judiciaire et le pluralisme de la justice au Togo, une question à suivre », le même auteur va plus loin et pose le problème créé par le pluralisme judiciaire. Il parle d'espaces parallèles de règlement de conflits en citant : les chefferies traditionnelles, la préfecture, la gendarmerie, la police etc....

Il apparaît en toute évidence que dans la pratique, l'appareil judiciaire unifié par l'ordonnance de 1978 reste une pure théorie. Certains auteurs faisant allusion à cette multitude d'espaces de règlement de conflits parlent de « forum shopping » pour exprimer le choix qui s'offre au justiciable.

Amsatou Sow Sidibé dans sa thèse « le pluralisme juridique en Afrique : l'exemple du droit successoral sénégalais », pose le problème de la survivance, de la résistance de la culture sénégalaise face à l'introduction du droit français au Sénégal. Elle apporte une critique à l'abrogation des coutumes en matière successorale au nom du progrès, abrogation qui a fait que certains citoyens ne se sentent pas concernés par les dispositions successorales prévues par le code. Elle relève une opposition entre la coutume et la loi de l'Etat du fait que les coutumes animistes soient restées vivaces au Sénégal. Elle analyse la parenté négro-africaine à travers laquelle elle appréhende les règles de dévolution successorale en droit successoral africain. Selon elle, le droit coutumier subsiste et s'exerce parallèlement au droit officiel. Il se produit un pluralisme à une échelle qui n'est plus positif, organisé, assumé par l'Etat. Un affrontement entre « le droit voulu » et « le droit vécu » est né.

Dans le cas du Togo, le pluralisme ou la dualité d'avant les indépendances a survécu à l'effort d'uniformisation. D'un côté, des règles coutumières ont été codifiées et réglementées (la polygamie et la dot). D'un autre côté, le législateur n'a pas codifié les coutumes mais les a adoptées telles qu'elles en prévoyant deux régimes différents. C'est le cas en matière successorale. Il faut préciser qu'ici, on est en présence d'un pluralisme de droit en ce sens que c'est le législateur lui-

même qui l'organise. Pour ce qui est du pluralisme judiciaire, il est un pluralisme de fait.

Dans tous les cas, ce pluralisme perturbe la citoyennisation et il faut arriver à faire en sorte que le droit voulu soit le droit vécu et que le droit vécu soit le droit voulu.

Jean Carbonnier dans son ouvrage « Pour une sociologie du droit sans rigueur » et parlant d'importation du droit européen dans les ex-colonies affirme que « les phénomènes d'acculturation juridique se traduisent par un pluralisme juridique. Les règles greffées se heurtent à une résistance sociologique dans les profondeurs de la masse où les vieilles règles continuent à vivre d'où un heurt (clash), une rencontre combative entre le droit de souche et le droit d'importation. »

Ce conflit s'oppose à l'option du législateur togolais qui était celle d'évoluer progressivement vers un droit de type occidental et donc de ses valeurs. L'unité nationale et le développement pressaient. Mais cela suppose que le droit soit efficace, qu'il soit effectivement appliqué.

A-t-il des chances de s'appliquer s'il tombe dans le pluralisme ? On ne peut attribuer l'ineffectivité des lois au Togo aux seules raisons de défaut de politique anté-législative et post-législative. Il est impérieux de s'intéresser à « l'homme concret »

2. Rapport justice et justiciables

La question de l'accessibilité de la justice ou du rapport justiciable-droit a toujours préoccupé non seulement les auteurs mais aussi les praticiens du droit.

Face à ce qui ressemblerait à un rejet de la justice d'Etat, des rencontres sont organisées entre les acteurs de la justice pour échanger sur son efficacité.

Ainsi, le Ministère de la Justice a organisé au Togo ce qu'il a appelé des journées judiciaires les 8 et 9 décembre 1994 à Lomé sur le thème général « sortir la justice de la crise de confiance ». Au cours de ces journées, plusieurs thèmes ont été développés à savoir « Quelle justice pour le Togo », « Une justice accessible à tous » etc. Tous les thèmes ont pour objectif général de poser le problème selon lequel les togolais ne s'adressent pas à la justice. Pour les participants à ces assises, le manque d'information des togolais sur leurs droits et sur la manière de demander protection en cas de violation de ces droits serait une raison importante à côté du coût de la justice, de la corruption, de la lenteur judiciaire. Tous ces facteurs, selon eux, contribuent à la perte de confiance en la justice.

Comme on le voit, entre juristes, il n'a nullement été question du rapport culture-droit. Il eût fallu inviter à ces assises des sociologues, des anthropologues, des philosophes pour mieux cerner les contours d'un phénomène aussi complexe que pluridisciplinaire. En outre, on ne peut parler de perte de confiance parce qu'il n'a pas été démontré que la sollicitation dont fait l'objet la justice a baissé dans le temps. En clair, on ne peut pas dire que les togolais s'adressaient beaucoup plus à la justice et qu'il y aurait une baisse de sollicitation du juge dans les années 1994. On aurait parlé alors d'absence de confiance en la justice. Le constat est donc clair de la part des magistrats et auxiliaires de justice eux – mêmes. Les togolais portent moins leurs différends devant le juge.

Une recherche commandée par l'UNESCO sur les mécanismes de résolution des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo en 1999, recherches menées par une équipe pluridisciplinaire de chercheurs, a permis de saisir non seulement la conception de la justice et de la paix dans les milieux traditionnels, le mécanisme ou la procédure par laquelle un litige se règle mais surtout, et c'est ce qui nous concerne, qu'une bonne partie du contentieux est portée devant le chef traditionnel. Celui-ci connaît des violations des interdits liés aux croyances et aux coutumes, des conflits liés à la chasse, à la terre, aux successions, au vol, aux

créances, à l'adultère, au rapt, à la dot, à la sorcellerie, à l'irrespect des personnes âgées et de la royauté.

La cour du chef est donc très sollicitée par le justiciable togolais. La confiance existe de ce côté-là. Les togolais n'aiment pas souvent aller jusqu'au tribunal qui apparaît comme une institution étrangère à leur façon de voir la justice. Ils ont leur logique à eux et, par conséquent ne se reconnaissent pas à travers ce droit que le tribunal dit. Il en résulte un déficit de confiance à l'égard de ce dernier.

3. Culture et droit

Le droit fait partie des faits sociaux et en tant que fait humain, il ne peut s'affranchir de la culture qui est un produit de l'environnement et de l'histoire. Entre autres paramètres, nous citons : le climat, le relief, la démographie.

Marcel Mauss qui a étudié la morphologie saisonnière des eskimo, arrive à dégager les effets des variations saisonnières sur la vie religieuse et surtout juridique de ce peuple.

Le droit eskimo, selon lui, correspond à la double morphologie sociale eskimo. Par conséquent, le droit de la famille et le droit des biens suivent cette variation saisonnière. Deux formes de groupement correspondent à deux systèmes juridiques, deux morales, deux sortes d'économie domestiques et de vie religieuse.

Ainsi, en étant sur place, les eskimo étudiés par Marcel Mauss connaissent un droit d'hiver et un droit d'été différent l'un de l'autre.

L'influence du climat, de l'environnement en général est remarquable sur le droit.

Pour ce qui nous concerne, le droit français d'origine romano-germanique lui-même produit des steppes eurasiatiques ne peut être greffé au droit coutumier africain ou togolais en général et tém en particulier sans résistance, parce que, le

milieu physique a fait qu'ici l'homme a créé tels système et pensée juridique et là tels autre système et pensée juridique.

J.J. Chevallier dans « Encyclopédie universelle » affirme : « les nations ne sont pas une «carte blanche» sur laquelle griffonne le législateur. L'édifice des lois ne peut être que l'expression de la complexité humaine elle-même déposée dans le fonds historique constitué par le passé d'une nation ».

Aux indépendances, il fallait aller vite. Un Etat moderne c'est un drapeau, un hymne mais aussi un droit. Le législateur ou les gouvernants de l'époque n'ont pas jugé nécessaire une étude sur le passé et les représentations culturelles de nos peuples. L'idée était que le droit des pays développés a déjà fait ses preuves en occident, il fallait l'adopter puisqu'on veut aller au développement. Mais si le fait résiste à l'application du droit, il convient de s'arrêter et poser le problème.

Allot A.N, après avoir étudié les systèmes de droit qui sont en fait des familles de droit, reconnaît que « les droits de l'Afrique comportent une similitude suffisante touchant la procédure, les principes, les institutions et les techniques pour qu'il soit possible d'en rendre compte de manière globale ; on peut considérer qu'ils constituent une famille, bien qu'on ne puisse découvrir aucun ancêtre qui leur soit commun⁶ ». Cette affirmation est claire quant à l'existence d'une famille de droit africain.

Cependant, comment des peuples africains en dehors d'une communauté de culture et d'histoire ont pu produire une famille de droit ? Par quel processus est-ce possible ? Il faut relever aussi le fait que l'auteur pose les droits africains comme des droits « orphelins », des droits sans racines comme s'il y aurait une famille sans ancêtre. Cette démarche relève des coupes de l'histoire même du continent noir car l'histoire de l'Afrique ne commence pas avec la colonisation. Ainsi, la famille de droits reconnue, elle suit la piste ou le fil historique des

⁶ Allot, A.N. (1968), An introduction to legal systems, éd. DERRETT (JDM), p: 131.

peuples qui l'ont engendrée. Des recherches menées sur ce terrain nous éloigneraient des « placages » des droits étrangers.

Pour Raymond Verdier, « dans ces droits en résistance et en lutte, les notions de peuple et de culture prennent toute leur valeur et significations : le sujet de droit dont il est alors question n'est plus l'homme abstrait, l'individu citoyen de l'Etat-nation, fondé sur une volonté générale, une et indivisible, mais l'homme concret inscrit dans des lieux bio écologiques, sociaux et culturels⁷ » ; ce qui permet de faire une étude comparée des différentes cultures juridiques pour échapper à l'uniformisation. Il faut donc intégrer les manières de penser d'un peuple, sa langue, son milieu physique etc....

4. Mythes comme source de droit

Anne-Claude Cavin a étudié la pensée juridique des Mossi à travers les mythes du milieu. Dans « droit de la famille burkinabé : le code et ses pratiques à Ouagadougou », elle reconnaît le pouvoir normatif des mythes c'est-à-dire la nature des mythes à produire des règles de droit. Ainsi, elle définit les mythes comme étant « des récits qui livrent les explications fondamentales concernant la création du monde, la naissance de la vie en société et les grandes règles qui l'ordonnent. Ils visent à informer l'homme de ses rapports avec l'univers.⁸ »

Le mythe de la création (par différenciation) chez les Mossi organise une société au moyen de prescriptions et d'interdictions sociales. Ceci correspond aux normes obligatoires que le peuple doit respecter.

Denys de Béchillon étudiant l'effet normatif des mythes, se fonde sur le mythe de l'œuf originel du monde qui détermine certaines valeurs nécessaires à la survie de la société Dogon qu'il a étudiée à travers la classification des activités et des métiers légitimes. Il tire de ce mythe fondateur deux effets normatifs essentiels.

⁷Raymond, V. Le droit dans un monde pluriculturel : de l'histoire du droit à l'histoire des hommes, courrier du CNRS N° 75

⁸ Anne-Claude, C. (1998), Droit de la famille burkinabé, le code et ses pratiques à ouagadougou, Harmattan, p : 252.

La première norme est celle qui oblige à ne pas sanctionner le vol lorsqu'il est accompli par le neveu sur les biens de son oncle (maternel). La deuxième norme régleme la succession. Ainsi, c'est le neveu qui hérite de son oncle. Il affirme que « les belles histoires typiques de la tradition orale poursuivent, elles aussi, un objectif de direction obligatoire des conduites humaines et cet objectif-là ne diffère pas beaucoup de celui que s'assignent nos lois modernes.⁹ »

Dès lors, il ne faut plus avoir peur des mots. On peut donc parler volontiers du droit dogon, du droit mossi ou du droit *tém* etc.

Rouland Norbert s'est intéressé à la place du monde invisible en matière de justice dans les sociétés traditionnelles. « La justice divine est invoquée dans les conflits judiciaires par des formules incantatoires ou symboliques, et la médiation des esprits s'ajoute à celle que les hommes exercent.¹⁰ » Le monde étant le visible et l'invisible à la fois, les acteurs de la justice, ceux qui ont la responsabilité de faire régner l'harmonie, la justice, relèvent aussi des deux mondes qui en fait constituent le monde tout court.

Le Togo a reçu le droit français qui a coexisté avec le droit coutumier togolais jusqu'à l'indépendance. La décolonisation politique n'a pas été suivie de la décolonisation juridique. Certes, un effort de symbiose a été fait mais le pluralisme juridique et judiciaire est une réalité et la consommation du droit reste un problème.

A travers la revue de la littérature ci-dessus exposée, on découvre les difficultés que pose la réception d'un droit étranger, d'un droit élaboré sans considération de la culture. Les résistances confirment le fait que le droit est un produit culturel. Les mythes ont déjà tracé les normes sociétales fondées sur une tradition séculaire.

⁹ Denys, de Béchillon (1997), Qu'est-ce qu'une règle de droit ? éd. Odile Jacob, 1997, Paris, p : 130

¹⁰ Rouland, Norbert. (1988), Anthropologie juridique, Collection droit fondamental, PUF, P : 190.

Aujourd'hui, on ne peut pas revenir exclusivement à nos coutumes. Mais on peut faire un effort d'adaptation pour mettre en adéquation la culture locale et le droit positif.

C'est pourquoi nous avons pris soin de nous appuyer sur le droit *tém* pour expliquer cette inadéquation.

Notre démarche se situe dans la logique de Amsatou Sow Sidibé qui pose la nécessité de l'élaboration d'un « droit intégré » pour réconcilier le droit vécu avec le droit voulu. Pour ce faire, une étude pluridisciplinaire s'impose.

Eu égard aux différentes positions défendues par les auteurs, il apparaît que le problème du droit en Afrique révèle une ambiguïté dans les pratiques traditionnelles. Un travail doit être fait pour pouvoir répondre à la question que se pose le justiciable dans cette forêt cacophonique du droit, à savoir « quelle est ma loi ? » pour reprendre Guy Kouassigan. Alors un travail de prise en compte de la dimension historique et culturelle dans le droit devra être réalisé.

Du reste, la question de l'inadéquation de la justice dans sa forme notamment sous ses aspects tels que l'architecture de la salle des audiences, les attributs, les symboles et les acteurs n'a pas encore été abordée à notre connaissance.

La littérature jusqu'ici s'est intéressée au fond du droit sur le pluralisme juridique, au rapport droit-culture, à l'ineffectivité des lois que certains attribuent à l'analphabétisme de nos populations et à un manque d'information. Et c'est sur ce terrain là que s'est toujours joué les initiatives de rapprochement de la justice des justiciables.

III. DEFINITION DES CONCEPTS FONDAMENTAUX

Droit positif : Ensemble des règles juridiques en vigueur dans un Etat à un moment donné.

Acculturation : Phénomènes qui résultent de contacts directs et prolongés entre deux cultures différentes et qui sont caractérisés par la modification ou la transformation de l'un ou des deux types culturels en présence¹¹.

Assimilation : Processus par lequel un individu ou un groupe d'individus s'intègre dans un autre groupe¹².

¹¹ Michel, Panoff et Michel, Perrin. (1973), Dictionnaire de l'ethnologie, édition Payot, p:11.

¹² Lexique des sciences sociales. (2004), 8^e édition, Dalloz, p:28

Clan : Ensemble d'individus se réclamant d'un ancêtre éponyme commun.

Doctrine : Ensemble des opinions émises par les juristes dans les différents ouvrages, articles, commentaires des textes législatifs et des décisions des tribunaux et cours.

Droit civil : Ensemble de règles de droit privé normalement applicables. Il constitue le droit commun.

Droit pénal : Branche du droit qui détermine les infractions et les peines applicables.

Jurisprudence : Solution suggérée par un ensemble de décisions suffisamment concordantes rendues par les juridictions sur une question de droit.

Parenté à plaisanterie : Désigne, selon Radcliffe-Brown et Marcel Mauss, des types de relations sociales impliquant de la part de groupes définis d'individus apparentés ou alliés, un comportement particulier : irrespect, langage injurieux, etc.

Pluralisme juridique : Selon Jacques Vanderlinden, c'est l'existence, au sein d'une société déterminée, de mécanismes juridiques différents s'appliquant à des situations identiques.

Règle de droit : Règles de conduite générales, abstraites et obligatoires dans les rapports sociaux dont la sanction est assurée par la puissance publique.

CHAPITRE - II : METHODOLOGIE

I. TERRAIN D'ETUDE

Le peuple *tém* : culture, organisation sociale et politique

Les *Tém* habitent la région à cheval sur les préfectures de Tchaoudjo, Assoli, Tchamba, Sotouboua et Blitta (région centrale du Togo). Ils ont pour voisins immédiats les Tchamba à l'est, les Bassar à l'ouest, les Kabyès au nord et les Agnanga au sud.

Selon la cosmogonie *tém* traduite par une légende recueillie en 1932 par le Révérend Père G. Lelièvre à l'époque missionnaire à Alédjo, légende rapportée et commentée par l'égyptologue Aboubacry Moussa Lam¹³, *Tém* est considéré comme le premier homme sur la terre et signifie parfait.

Selon la légende, « En ce temps là il n'y avait personne dans ce pays autre que *Tèm* et sa femme. Un jour, *Tèm* alla à la chasse. Il grimpa sur un grand arbre pour inspecter les environs et voir s'il n'y avait pas de gibier. Il s'assit sur une branche et vit tomber du ciel une grande peau qui s'étendit à terre, un large siège tomba ensuite et se plaça sur la peau, puis le Soleil descendit et vint s'asseoir sur le siège. Tous les animaux se rassemblèrent autour de lui et le saluèrent. « Salut, Père Soleil, nous sommes contents de te voir, nous sommes heureux quand tu viens nous visiter ». Le soleil répondit à toutes les salutations, fit des reproches à quelques animaux qui s'étaient mal conduits, et se mit à juger les palabres qu'on lui soumit ...

Cette légende dont on retrouve les répliques dans un conte (le chasseur dans la forêt hantée) rapporté par l'ethnologue Mamah Fousséni¹⁴ dans un recueil où il résume la sagesse ancestrale et la vision du monde des *tém*, fait remonter l'action de juger à la naissance des êtres humains et fixe déjà le cadre de la justice. Ainsi, on voit le soleil qui descend du ciel, prend place sur un large siège posé sur une grande peau étendue à terre pour juger les palabres entre les animaux. La justice apparaît comme d'essence divine, donc sacrée.

Alors on comprend aisément pourquoi le juge suprême des *Tém* est le roi-dieu et pourquoi le roi toujours dans l'exercice de ses fonctions (administrative, judiciaire,) s'assoit sur un siège posé sur une peau de bête étendue.

¹³ Aboubacry, Moussa Lam. (1997), *Les chemins du Nil, les relations entre l'Égypte et l'Afrique noire*, éd. Présence Africaine et Khépéra, 1997, p : 96-97.

¹⁴ Mamah, Fousséni. (1988), *Contes Tém*, Les Nouvelles Editions Africaines, Lomé-Dakar-Abidjan, p: 39.

L'idée selon laquelle tous les animaux se rassemblaient autour du soleil, dieu soleil, dieu juge, père soleil, présage de la disposition au cours d'un procès dans le vestibule du roi. Il n'est pas surabondant de rappeler que la royauté est sacrée et que le respect dû au roi est en quelque sorte une déification.

Au plan politique, les *Tém* sont considérés comme une société à Etat. Etudiant l'organisation politique des *Tém*, Pierre Alexandre écrit : « Si on se réfère aux définitions classiques de Radcliffe-Brown, Evans-Pritchard et Fortes, on constate qu'on a affaire à une « société de type A », comportant « un gouvernement », caractérisé par l'exercice organisé d'une autorité coercitive au moyen de l'usage, ou de la possibilité d'usage de la force physique » c'est à dire d'un Etat¹⁵ »

Cet Etat que Pierre Alexandre appelle le royaume *Kotocoli* et que Baumann nomme le royaume de Tchaoudjo disposait d'une armée qui servait au maintien de l'ordre intérieur et à la guerre proprement dite. Pour Pierre Alexandre, Ouro Isso levait des réserves organisées sur la base territoriale quand il s'agissait de lancer des raids vers l'extérieur ou de repousser des incursions Ashanti, Yorouba ou fon.

On ne peut comprendre l'organisation politique ou le droit *tém* si on ne se réfère pas aux notions de « *dougoré* » et de « *sèdi* ».

En effet, « *dougoré* » désigne le vestibule, la grande case circulaire d'entrée dans la concession. C'est la plus petite quantité lignagère, un groupe généalogique d'environ quatre générations de profondeur. C'est la maison paternelle et c'est pour cela que « *dougoré* » constitue l'unité de base sur le plan résidentiel et rituel.

Parlant de « *sèdi* », (salutation), il s'agit du clan. Celui-ci est au cœur même de ce qu'on pourrait appeler la constitution *tém*.

¹⁵ Pierre Alexandre (1963), Organisation des Kotocoli du Nord-Togo, Cahiers d'Etudes Afrisaines, n°14, 1963 p : 228.

La pratique de la justice fait apparaître une organisation judiciaire hiérarchisée, très précise et calquée sur une organisation politique de type pyramidal. Il existe plusieurs niveaux dans l'appareil judiciaire.

Lorsqu'un litige naît ou lorsqu'on le sent naître, il est porté devant le responsable du vestibule. A ce niveau, il s'agit de désamorcer le conflit en gestation (« *gnozi* ») qui veut dire arranger.

Si cette démarche échoue, le litige est porté devant le chef du quartier qui est toujours du vestibule du clan autochtone dans le quartier. A partir de ce moment, on peut déjà parler d'un premier degré de juridiction. Cette instance est une cour royale en miniature.

Une partie qui se sent lésée par la décision du chef du quartier a le droit de porter le litige devant le chef du village qui siège avec toute sa cour.

Là aussi, une partie qui n'est pas d'accord a le droit de saisir la cour du chef suprême appelé *Ouro Isso* (le roi-dieu). La cour de *Ouro Isso* est la plus haute juridiction dans le royaume. C'est aussi cette cour qui est compétente pour connaître des litiges mettant en cause un chef de village. Il n'y a pas de recours possible contre les décisions de cette cour. On dit : le roi dieu a parlé.

Cette cour bénéficie du crédit imagologique du roi dieu et la crédibilité de sa parole ne fait aucun doute dans l'esprit des populations. C'est la raison pour laquelle les décisions rendues par la cour du roi dieu ont toujours fait école.

Notons aussi que « *dougoré* » est un symbole de la justice dans la mesure où c'est dans le vestibule que se déroulent les jugements.

Aujourd'hui, les *Tém* sont l'ensemble culturel constitué par l'intégration de plusieurs clans d'origines diverses et parlant la langue *tém*.

Parmi ces clans, on pourrait citer : les *Mollah*, les *Nawo* ou les *kozi*, les *Daro*, les *Touré*, les *Traoré*, les *Dikèni*, les *fofana*, les *Louwo*, les *wadi*, les *Koli*, les *koumaté* (*Konaté*), les *Cissé*, les *Mendè*, les *wourouma*, etc.

Chaque clan (« sèdi »), est caractérisé par la référence à un ancêtre mythique commun et un interdit alimentaire que doivent respecter rigoureusement tous ses membres.

A l'exception du clan *Traoré*, le mariage est exogamique. Cependant, un *Traoré* peut contracter mariage en dehors de son clan.

L'égalité devant la justice est un fait palpable dans la mesure où il existe un égalitarisme entre tous les *Tém* non chefs. Entre les citoyens *Tém*, il n'existe pas de privilège lié au clan.

La maison maternelle est quelque chose de très important et de très significatif à cause de la nature fondamentale et déterminante de la relation avec la mère.

La famille est dite « *kobiré* » qui fait référence à la mère. « *ko* » signifie mère et « *biré* » vient de « *biya* » qui veut dire les enfants. Donc « *kobiré* » est l'ensemble constitué par les enfants de la mère. L'oncle maternel « *isséni* » a un pouvoir considérable sur son neveu ou sa nièce « *ydabou* ». La maison la plus sûre pour tout *Tém* est celle de la mère. Pour eux, il n'y a pas de danger dans cette maison.

C'est pourquoi la méfiance, la prudence n'est jamais conseillée à un neveu qui rentre dans la maison du frère ou du père de sa mère contrairement à la maison paternelle.

On peut même croiser la mort dans cette deuxième maison (chez les frères du père).

La tension ou le conflit entre l'oncle paternel que les *Tém* désignent par père est très fréquent. Ainsi, le danger, la mort sont paternels et non maternels.

Les activités principales des *tém* sont : l'agriculture (surtout les hommes, les femmes ayant un rôle secondaire), le commerce (surtout les femmes à cause peut-être de leur relative liberté conséquente à la division du travail), l'artisanat

notamment le tissage et le transport. Les travaux les plus durs sont réservés aux hommes tandis que les travaux considérés comme les moins durs sont attribués aux femmes. Une femme ne cultive pas, même en cas de disette.

L'Islam présent au plus tard au 18^{ème} siècle est devenu la religion des *Tém*. Etre *Tém* aujourd'hui est synonyme de musulman. Les quelques rares chrétiens se rencontrent dans la zone d'Alédjo qui a connu les missionnaires.

Dans l'histoire, les *Tém* ont conclu des alliances communautaires (« *Kédya* ») encore vivaces aujourd'hui avec les *Gourmantché*, les *Samiré* au Nord-Bénin, ce qui justifie les railleries réciproques entre eux et les groupes intéressés. Ces alliances « perturbent » sur certains plans le droit positif togolais.

A cet égard, entre *Tém* d'une part, *Gourmantché* et *Moba* d'autre part, sont proférées des injures parfois très dures sans se préoccuper de l'humeur de l'autre. Elles peuvent être proférées dans n'importe quelle circonstance. Ceci n'a rien à voir avec le rang social de l'intéressé ou ses fonctions d'Etat. Ce sont les rapports de par le passé qui autorisent ces injures et celui qui les profère se trouve dans un cas de justification par autorisation de la coutume. Il n'y a donc pas infraction.

Ce qui est intéressant, c'est que les ethnies qui se trouvent dans ces relations continuent de se comporter comme si les injures n'étaient pas réglementées par le droit togolais. Entre elles, pas besoin de se trouver dans une situation de provocation pour répondre afin d'éviter une quelconque amende ou un travail pénal.

Par ailleurs, c'est au mépris de l'article 196 du code pénal togolais que des *Gourmantché* ou des *Samiré* malmènent, brutalisent un défunt *mollah*. Ils peuvent même le ligoter et le traîner par terre.

Pour ce qui est des valeurs de référence ou des valeurs cardinales, on peut citer la vérité et la droiture, le courage, la gratitude. Notons que la justice se dit « *tovonoum* » (vérité). De tout, c'est la honte que le *Tém* redoute le plus. Et pour

lui, seul un comportement digne permet de l'éviter. La dignité « *Kézénbidi* » reste le mot le plus significatif parce qu'il est au cœur de la capacité juridique de la personne, de ses droits civiques et politiques. C'est un peuple très fier qui a une fascination pour le courage (aime les situations de défis) et la sagesse.

On voit mal par quel processus une société comme celle-là peut abandonner du jour au lendemain toutes ces valeurs pour se laisser régir par un droit fût-il le produit d'un monde développé. Alors, la résistance culturelle à ce nouveau droit étranger pose le problème de question de la consommation du droit positif togolais par les *Tém*.

II. DEMARCHE METHODOLOGIQUE

1. Méthode et outils de collecte des données

1.1. Méthode

Nous avons utilisé deux démarches méthodologiques complémentaires à savoir : la recherche documentaire et l'enquête sur le terrain.

La recherche documentaire nous a conduit au Tribunal de Première Instance de Sokodé où nous avons pu examiner sur trois ans (2001 à 2003) la nature des matières pour lesquelles le tribunal a été saisi par les populations et le volume des affaires ou conflits qui passent devant le juge.

L'enquête de terrain en vue de la collecte des données nous a conduit à des entretiens individuels et de groupes.

Nous nous sommes entretenus avec des personnes parmi lesquelles : les chefs de terre, les chefs religieux, les spécialistes d'ordalies et avec des groupes composés d'associations culturelles comme le Club Afrique Debout -Sokodé, de magistrats, de chefs traditionnels et de notables ;

Bien plus, l'observation participante qui offre l'avantage de nous permettre de participer à la vie du groupe en vivant le procès pour mieux observer et mieux décrire la pratique de la justice sur place (*in situ*), n'a pas été négligée. Elle nous a offert des opportunités de conversation et d'entretien de tous genres.

C'est de l'intérieur, alors tout en gardant la distance nécessaire, indispensable à toute recherche que nous avons fait parler la justice *tém*. Pour ce faire, nous avons assisté à deux procès devant deux cours royales de villages différents (Kparatao et Kadambara) sur des thèmes relatifs à la terre (problème foncier), à la sorcellerie et à l'adultère.

1.2. Présentation des outils de collecte

Pour la collecte des données, nous avons utilisé comme supports les outils suivants :

a)-Un guide d'entretien semi- directif pour saisir la représentation sociale du droit dans la communauté à travers :

- le concept de justice dans le langage propre au milieu,
- la vision du monde et ses incidences sur la justice traditionnelle,
- la place du monde invisible dans un procès,
- la procédure de règlement des conflits chez le roi- juge
- les symboles de la justice

c)- Le canevas d'entretien nous a permis, par une discussion libre mais sur des thèmes précis retenus par l'étude, d'appréhender le déficit culturel dans le droit positif togolais.

d)- L'observation participante nous a conduit à cerner la pratique même de la justice ;à la voir en mouvement sous nos yeux pour comprendre la particularité de la culture juridique *Tém* dans son esprit et dans sa pratique. Ceci nous permettra de jeter une lumière sur le fossé entre le droit vécu et le droit officiel à Tchaoudjo.

2. justification du sujet :

La problématique relative au rapport entre le droit en vigueur au Togo et les réalités socioculturelles a constitué une intrigue pour nous depuis que nous étions étudiant à la Faculté de Droit. Mais la formation de juriste que nous avons eue ne nous a pas permis d'observer le droit à travers le prisme des réalités concrètes.

Après ces études, nous avons eu à travailler avec le Professeur E.A.B van Rouveroy van Nieuwaal, du Centre d'Etudes Africaines et de la Faculté de Droit à l'Université de Leiden (Pays-Bas), lui-même juriste et anthropologue sur la problématique du pluralisme juridique au Togo notamment sur la fonction juridictionnelle du chef traditionnel. Les recherches nous ont conduit sur toute l'étendue du territoire nationale. Ce fut une occasion pour nous de collecter des informations en relation avec notre problématique personnelle.

En 1999, nous avons eu l'occasion de participer à la recherche commandée par la Commission Nationale de l'UNESCO sur les mécanismes de résolution des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo sur toute l'étendu du territoire. C'est là une deuxième occasion pour enrichir notre collecte d'informations.

La troisième occasion nous a été offerte par notre séjour d'environ deux ans à la préfecture de Tchaoudjo en qualité de Secrétaire Général de la préfecture, où nous avons été frappés par la sollicitation dont la préfecture fait l'objet de la part des populations pour des questions qui relèvent en principe de la compétence du juge.

Les données recueillies à ces trois occasions ont été fondues pour donner une récolte déjà intéressante.

Nous avons ensuite affiné le thème de la recherche en nous appuyant sur le cours de méthodologie de la recherche que nous avons reçu au Département. Un travail

de recentrage, de précision du thème a été nécessaire ainsi que la clarification de notre hypothèse de départ.

3. Le déroulement de l'enquête

3.1. La pré-enquête

Une semaine de pré-enquête a été organisée pour avoir des entretiens avec des notables au cours du mois de septembre 2004.

3.2. L'Enquête proprement dite :

Pendant trois jours, au cours du mois de novembre 2004, nous avons réalisé la recherche documentaire au tribunal de première instance de Sokodé.

Là, aux archives du greffe du tribunal, nous nous sommes intéressés aux dossiers c'est-à-dire aux affaires passées devant le tribunal durant les trois années (2001, 2002, 2003). Nous avons examiné tous ces dossiers en prenant soin de classer les affaires en fonction de leur nature.

Profitant de nos congés annuels de l'année 2004, nous nous sommes entretenus dans les vestibules avec les chefs traditionnels et leurs notables sur l'essence même du droit *tém* et sa pratique.

Au cours d'un week-end, en février 2005, à Bafilo, nous nous sommes entretenus avec quelques notables pour confirmer le caractère général et homogène de la pratique du droit dans l'aire culturelle *tém*.

Juste après ce travail de terrain, et après le dépouillement, le travail de rédaction a commencé. Ce fut une démarche d'aller-retour entre le cadre d'étude et les résultats de la recherche.

4. Difficultés rencontrées :

Les difficultés rencontrées sont essentiellement de trois ordres.

D'abord, le manque de mémoires disponibles au Département d'Anthropologie et d'Etudes Africaines. Nous nous sommes donc contentés des ouvrages dans lesquels la question du pluralisme juridique et celle du poids de la culture sur l'effectivité du droit ont été abordées. La recherche sur internet nous a été d'un grand secours.

Ensuite, l'absence d'archives auprès de la chefferie traditionnelle relatives aux affaires traitées ne permet pas une confrontation réelle des données statistiques.

Enfin, il faut noter le manque d'informatisation dans nos tribunaux qui rend la recherche pénible.

Néanmoins, nos occupations et activités antérieures et le fait que nous soyons nous-mêmes locuteur *tém*, ont été un atout, une clé d'entrée dans notre zone d'étude. Nous n'avons pas rencontré de réticence de la part ni des autorités, ni des chefs traditionnels, ni des acteurs de la justice dite moderne encore moins des populations.

Ceci a beaucoup facilité notre recherche qui nous a conduit à des résultats que nous trouvons intéressants sur les *tém* pris entre leur culture et le droit positif togolais.

DEUXIEME PARTIE :
LES RESULTATS

CHAPITRE - I : ANALYSE DES RESULTATS

I : LA VISION DU MONDE SELON LES *TEM*

Pour comprendre l'essence du phénomène juridique, il convient de se reporter à la vision que le peuple étudié se fait de la vie, du monde et de l'univers. C'est cette vision qui restitue les concepts clés avec leurs contours précis.

Au titre de ces notions figurent en bonne place les concepts suivants : l'ordre et le désordre, l'équilibre et le déséquilibre, la paix et le conflit.

Certains auteurs comme Louis Assier-Andrieu trouvent le principe essentiel du droit dans le caractère litigieux des relations. Pour Malinowski et Marcel Mauss, ce principe se trouve dans le corps des règles instituant l'ordre de la vie en société.

Pour ces derniers, le champ juridique c'est avant tout un système d'ordre. Mais de quel ordre s'agit-il ? Qui sont ceux qui sont impliqués dans l'équilibre dont il est question ? Quelle serait la limite de la société à maintenir en équilibre ? Quels sont les actes susceptibles de provoquer un différend et qui sont ceux qui peuvent en être affectés ? Toutes ces interrogations trouvent leurs réponses à travers la vision du monde et les sources du droit.

S'agissant de la vision du monde, celle-ci, en Afrique, est liée aux cosmogonies qui expliquent la formation de l'univers, l'apparition de l'existant (le ciel, la terre, l'air, le feu, l'eau, les étoiles, les plantes, les humains).

Le mythe de la création du monde est essentiel pour saisir la pensée africaine.

En effet, pour la mentalité africaine, l'univers n'a pas été créé ex nihilo à un jour donné.

Il a donc existé une matière incréée, un non-être parce qu'inorganisé, une matière chaotique que les *Tém* appellent le marigot ou l'eau, respectivement, (« *boua* » ou « *lim* »). C'est de ce marigot que l'homme tient toutes ses aptitudes considérées comme innées.

Ce chaos duquel a émergé Dieu « *Isso* », créateur de tout ce qui existe menacerait en quelque sorte la société des hommes de façon permanente. C'est pourquoi l'homme est contraint à une recherche permanente et constante de l'ordre. L'ordre, loin d'être donné, est une conquête.

La création a lieu par différenciation ou par distinction ; le monde visible et l'homme tirés du chaos ne peuvent s'affranchir du reste parce qu'il s'agit d'un tout.

Nous sommes en présence d'une vision holistique du monde. Par conséquent, l'univers est composé du monde visible et du monde invisible. Le réel sera alors la somme des deux mondes qui ne sont en réalité qu'un seul et même monde.

Entre la communauté visible des vivants et la communauté du monde invisible (Dieu primordial, les divinités, les ancêtres, les esprits etc.), existe un rapport de solidarité et d'interdépendance. Par exemple, les vivants ont besoin des ancêtres pour une protection, une bonne récolte (raison du rituel précédant la moisson et la consommation des nouvelles récoltes) et les ancêtres ont besoin des vivants pour des offrandes et des sacrifices. Il y a un canal reliant les deux niveaux à travers lequel circulent des énergies qui vont et viennent. Par exemple, il existe une cérémonie dite d'ouverture de la bouche dont le défunt a besoin pour retrouver, selon l'expression de Théophile Obenga, sa réalité plénière. Les *Tém* pensent qu'une des conséquences de la mort, pour l'intéressé, est la perte de la parole.

L'ancêtre éternel a la capacité d'influencer les événements dans le monde visible. Deux expressions distinctes sont utilisées pour désigner le mort et l'ancêtre. « *Issidou* » c'est le mort et « *adèdou* » (le propriétaire du dessous, souterrain) c'est l'ancêtre. Ces expressions renvoient aussi à des statuts donc à des rôles dans un monde total.

Beaucoup de conflits, de malentendus peuvent être causés par des ancêtres insatisfaits : « Dans cette attente (du rite de levée de deuil), les morts sans autel

s'exaspèrent, mettent le désordre dans les villages entraînant les familles dans une insécurité morale, entravant le déroulement normal de la vie¹⁶ ». Par désordre ici on entend le déséquilibre, l'absence d'harmonie, l'absence de paix caractéristique d'absence de justice; une période de non droit presque.

Marcel Griaule pense que c'est un appel à la mise en ordre de la part des disparus, un désordre d'alarme.

L'univers *tém* se compose donc de : Dieu, les divinités, les ancêtres, les esprits se trouvant dans la terre qui elle-même est une divinité, dans les cours d'eau, les forêts, les humains, les animaux etc. Dans cet univers où tout se tient et s'interinfluence, l'homme, selon N'daw, vu comme un agent d'équilibre dans un chaos toujours susceptible de se reproduire, a dès lors pour rôle sur terre de se porter garant de l'équilibre du cosmos. L'homme est donc responsable d'un ordre « socio-cosmique » sous le regard ou le contrôle du Dieu unique. Le roi est proche de Dieu étant entendu que la plus haute juridiction du pays *Tém* est présidée par le roi-dieu.

Cette vision du monde que nous venons de développer influence, à n'en pas douter, le phénomène juridique dans la société *tém*.

II : LE CONCEPT DE JUSTICE DANS LE LANGAGE PROPRE AU MILIEU

La notion de justice ou de droit découle de la vision du monde que se fait le peuple *tém*, vision exposée précédemment.

En effet, l'homme se trouvant au centre d'un réseau relationnel relativement complexe, les infractions sont fonction de ce réseau. La paix qui est le thermomètre de la justice ou d'une société juste constitue le facteur d'équilibre des composantes dudit réseau.

¹⁶ Marcel Griaule (1966), Dieu d'eau, Entretien avec Ogotemmêli, Ed.Fayard, 1966, p :193

Nous partons du litige, du désordre pour arriver à la justice, au droit, à l'équilibre, à l'ordre. C'est une logique qui part du désordre à l'ordre, du conflit à la paix.

En effet, le conflit se dit « *Yoou* » qui veut dire désordre et c'est le même vocable qui est utilisé pour désigner une simple rixe, un simple malentendu ou une guerre. « Qu'est-ce qui vous mélange? ». C'est la question que l'on se pose, à la recherche des causes d'un conflit. L'homme par qui le conflit arrive entre deux personnes est désigné par le vocable « *Iyozirou* » qui veut dire littéralement le mélangeur.

Ainsi, par le conflit, les hommes ou les choses sont à la place où ils ne doivent pas être. Il est question par le procès de remettre les choses à leur place, de démêler les cordes car « si les bœufs ne sont pas attachés sur la même aire, leur corde ne peuvent jamais se trouvées entrelacées. » dit un proverbe.

Le conflit étant lié au vivre ensemble, l'ordre n'est pas donné ; sa quête reste permanente. La question qui se pose alors est celle de savoir, comment mettre chacun, chaque chose à la place qui est la sienne ? Là apparaît la notion de droit qui édicte des règles dans toute société. Au nom de l'harmonie, ces règles doivent être respectées. Et s'il arrive qu'elles soient violées, le droit s'applique. C'est lui qui détermine le permis et l'interdit.

Le droit, l'ensemble des lois ou les normes se dit : « *Mara* ». C'est un mot invariable qui est seulement au pluriel. Aucun de nos interlocuteurs n'est parvenu à nous donner le sens véritable de ce mot. Ils l'ont perdu sans doute. Tout ce qu'ils arrivent à dire renvoie à la description des comportements qui, respectés, permettent de ne pas tomber sous le coup de « *Mara* », les normes.

Les *Tém* reproduisent dans leur lexique juridique ce terme en ayant perdu sa signification littérale. Mais lorsqu'on décompose ce mot, on obtient deux syllabes qui sont : « *Ma* » et « *Ra* ». Or on sait que *Maât* est le dieu égyptien de la justice ; le « t » à la fin du mot est la marque du féminin parce que c'est une

déesse. Quant à *Ra*, c'est le Dieu suprême, autogène, première conscience du monde qui a émergé de la première matière chaotique et qui a créé tout ce qui existe. *Mara* signifierait alors la justice du dieu *Ra* représenté par le disque solaire qui est la vie. Le soleil est alors la manifestation du dieu « *Ra* ».

A ce propos, dans la légende *tém* rapportée précédemment, le premier juge sur terre fut le dieu soleil appelé « *woussi* » étant entendu que dans la civilisation égyptienne ancienne, Osiris est le premier juge et son vrai nom est *Woussèr*.

La vision du monde rend la notion d'infraction très complexe.

Amenyedzi Anani, professeur d'Anthropologie à l'Université de Lomé., abordant les situations pouvant constituer des points de litige dans les sociétés traditionnelles du Togo, en dénombre deux catégories essentielles d'activités pouvant constituer une « infraction rompant l'harmonie de la relation verticale entre le monde visible et le monde invisible¹⁷ ». Il s'agit des activités symboliques de l'homme face à la nature d'une part et des activités sociales de l'homme face à l'homme et à la nature comme par exemple refuser de donner de l'eau ou du feu d'autre part. Seulement et pour ce qui concerne l'eau de puits en période de pénurie (saison sèche), la préséance est accordée au propriétaire du puits encore que là aussi, la notion de propriétaire est large. « L'eau, le feu ont été créés par dieu pour tous » répond une femme que nous avons interrogée.

Bien plus, une infraction au sens du droit positif peut compter double au sens du droit *tém*. Ainsi, l'homicide qui est une infraction simple devient double. Tuer un homme est une infraction distincte de verser du sang humain sur la terre parce qu'il existe des interdits liés aux rapports homme-terre. L'anthropologue allemand Zwernemann parle de « *Verbote der Erde* » qui signifie les interdits de la terre. Avant de verser de l'eau chaude sur la terre, il faut disposer au préalable d'une eau froide que l'on versera de façon concomitante à l'eau chaude avec des

¹⁷ Amenyedzi Anani (1999), Les mécanismes de résolution des conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo, Rapport Commission Nationale de l'UNESCO (Togo), p : 7-8.

excuses anticipées. Tout est habité par une âme, une force active qui est une émanation de la force divine et de son immanence, pour reprendre N'daw.

A présent, quel est le sens que donnent les *Tém* à la justice qui est le cadre de respect des règles de droit ?

A cet égard, la justice se dit « *tovonoum* » qui veut dire vérité. Juger alors c'est dire la vérité pour que chaque être dans le concert socio-cosmique soit à la place qui est la sienne. C'est à ce prix que la paix (« *alafia* ») peut régner dans les deux mondes (visibles et invisibles). Quand on aura dit la vérité, tout peut être stable surtout que le mensonge des hommes mécontente Dieu, les divinités, les ancêtres et les esprits.

A la fin d'un procès qu'on juge équitable, les *Tém* disent « *bidjo* » qui veut dire c'est assis, c'est à la place pour signifier à la bonne place, c'est en équilibre. En saisissant le roi juge, les *Tém* s'entendent dire la vérité. Dire le droit, c'est dire la vérité, restituer la place normale des choses et des êtres dans la recherche de l'harmonie des mondes.

La droiture est de règle dans le comportement des hommes car la transgression rompt l'harmonie entre les hommes et / ou entre les hommes et la nature. Il se présente au moins trois situations possibles.

En résumé, il y a des transgressions qui affectent le monde visible (le vol), celles qui affectent le monde invisible (verser de l'eau chaude sur la terre, aller au champ le vendredi) et enfin celles qui perturbent à la fois les deux mondes (un homicide).

En outre, en pleine philosophie de l'immortalité de l'âme, il n'est pas surprenant que la droiture, la vérité de ce monde préfigure la vie de l'au-delà qui finit par influencer la justice sur terre. Les deux vies n'étant finalement que les faces d'une seule et même réalité, la mort un passage d'une zone à l'autre. Les valeurs

d'ici bas sont aussi celles de l'au-delà. Les règles de ce monde, respectées, préparent une vie heureuse dans l'au-delà dans la mesure où « Ce monde-ci appelle à l'existence l'autre monde. L'éternité rend la vie à la vie comme l'escargot produit lui-même la lumière qui permet de voir son éclat ». Il faut vivre en respectant la droiture pour soi, ici et là-bas, pour les autres parce que « Dieu te voit » dit un diction populaire. Cette menace et ce désir de vivre digne ici et là-bas oblige à la conformité aux normes, au respect donc à la droiture. Elle pèse ensuite sur la conscience et le comportement de l'homme, poussé toujours vers la justice. Des négro-africains, Ibn Batouta laissera ce témoignage poignant : « les actes d'injustice sont rares chez eux (les noirs) ; de tous les peuples, c'est celui qui est le moins porté à en commettre ¹⁸ ».

La conduite sur terre permet de vivre parmi les ancêtres bienheureux pour l'éternité. Cette partie de la vie doit justifier l'autre partie. Ce sont les éléments d'un même continuum.

La justice est donc vérité-droiture dans ce que chacun doit être conforme à un idéal comportemental qu'il cherche à atteindre. L'importance de la parole ne fait aucun doute. C'est pourquoi un *Tém* qui veut exprimer la vérité de sa parole touche de l'index droit sa langue, touche du même index le sol et le dirige vers le ciel. « Il faut dire la vérité pour voir demain » ? affirment les *Tém*. L'expression voir demain veut dire avoir une vie digne dans l'au-delà.

III. LES ACTEURS DE LA JUSTICE

Parler des acteurs de la justice, c'est faire état de ceux qui sont impliqués dans l'exercice de la recherche de la vérité c'est-à-dire ceux qui ont la responsabilité de conduire le procès depuis la phase de saisine de la cour jusqu'à la réconciliation en passant par le verdict. Qui sont ceux qui concourent à la recherche de la vérité de la parole et de la droiture ?

¹⁸ Ibn Batouta, cité par Cheikh Anta Diop (1982), dans : L'unité culturelle de l'Afrique Noire, Ed. 2, Présence Africaine, 1982, p : 155.

Conformément à la conception *tém* du monde ou de l'univers fait du monde visible et du monde invisible, nous avons des acteurs visibles et des acteurs invisibles pour la manifestation de la vérité, la recherche de l'équilibre, de l'harmonie rompue par la transgression ou le litige, pour le retour à l'ordre socio-cosmique. Il s'agit de la cour du roi et du monde invisible.

1. Le roi

La justice est rendue par la cour du roi de façon collégiale mais sous l'autorité et la bienveillance du roi.

Au cours du procès, le roi ne parle presque pas. Un visiteur qui assiste à un procès devant le roi *Tém* risque de prendre « *Kpékpassi*¹⁹ », le vice-roi ou le premier ministre pour le roi.

En effet, nous avons pu nous rendre compte au cours de nos recherches que c'est ce personnage qui, en tête des notables, pose des questions. C'est encore lui qui gère la parole. Il la donne aux notables, aux parties ou au prévenu, aux témoins, et à toute personne qui veut intervenir pour que la vérité se manifeste. Il ouvre la séance, tient la police de l'audience, lève la séance. C'est lui en fait, pour tout dire, qui dirige l'audience. Quand le roi se lève, suspendant ou mettant ainsi fin au procès, c'est encore lui qui libère tout le monde sans oublier qu'il a la responsabilité de délivrer la sentence sous l'autorité du roi.

Le roi étant l'être sacré par excellence selon l'expression du professeur Cheikh Anta Diop, c'est lui qui est à même de faire régner la justice. C'est là une de ses responsabilités à côté de celle liée à « la fertilité du sol, l'abondance des récoltes, la santé du peuple et des troupeaux, le déroulement normal de tous les évènements, de tous les phénomènes de la vie ... intimement liés au potentiel de la force vitale du roi²⁰ ». Il est le symbole et la personnification de la vérité.

¹⁹ Titre à la cour royale utilisé aujourd'hui par les *Tém* comme un nom propre.

²⁰ Cheikh Anta, Diop. Nations nègres et culture, op. cit.

Parce que le roi est juge, « la tradition en a tenu compte dans les critères de désignation du roi » nous a affirmé un notable. A la question, quels sont les critères de désignation d'un roi ou qu'est-ce qui fait d'un roi, un bon roi, la réponse est sans ambages : un bon roi doit être juste, doit dire la vérité. Il ne connaît ni beau père ni belle mère.

Le droit dit à la cour du roi n'est pas l'émanation de celui-ci. C'est un droit transcendant qui s'impose au roi et au peuple car « le roi règne et la coutume gouverne » pour reprendre Salfó Albert Balima qui affirme, parlant des Mossi : « Le principe c'est que les décisions du Naba ne sont pas prises selon sa volonté et encore moins selon sa fantaisie ou selon son bon plaisir (...) même le *Mog-Naba* n'est pas libre. Il est l'esclave de la loi, de la coutume ou de l'ensemble des traditions séculaires dont le respect, aux dires des anciens, a assuré la survie, la vie et la gloire du pays ²¹ ». La parole du roi et mêmes ses gestes ont été réglementés. Le roi est grand mais il est grand pour voir la vérité, d'après un de nos informateurs. Il doit alors cultiver tout le long de son règne la justice et son entourage œuvre dans ce sens. La grandeur, pour paraphraser Joseph Ki-berbo, doit être assez forte pour dominer la violence et l'injustice.

La postérité est aussi quelque chose de préoccupant pour le roi. C'est la raison pour laquelle, il faut laisser du bien, de la justice derrière soi, mourir dans la vérité. C'est seulement dans ces conditions que le nom pourra survivre à la personne physique.

Un dicton exprime le vœu suivant : « Que le nom dure plus que son porteur ». Pour le chef de Yélivo, le roi au lieu d'écraser les citoyens, combat la violence et l'injustice ; c'est une puissance, c'est vrai, mais une puissance productrice de justice, de vérité, d'équilibre. « La loi n'est pas dans la pensée traditionnelle, un attribut du pouvoir, l'ordre que le souverain dicte à son peuple ;

²¹ Salfó Albert, Balima. Légendes et histoires des peuples du Burkina

elle est l'ordre des choses qui s'impose à l'homme vivant en société » et le roi est aussi cet homme.

2. Le monde invisible

Les hommes, maillon d'une chaîne de la vie faite d'invisible et de visible, ne sauraient être les seuls acteurs de la justice. Dieu, les divinités, les ancêtres et les esprits sont parties prenantes au droit, à la justice. Les sources du droit le justifient.

Pour nous illustrer, nous nous situerons au niveau des engagements ou des contrats et du procès lui-même. La justice du cadi ne sera pas passée sous silence.

En premier lieu et parlant des contrats, la parole donnée surtout prenant appui sur Dieu, les ancêtres, les divinités reste fondamentale. A ce titre, les esprits, les ancêtres et Dieu sont des garants de la vérité. On les prend souvent à témoin ; ce qui permet de s'assurer que l'engagement pris sera respecté. Les ancêtres constituent une caution puissante. « Ce poids des ancêtres se remarque dans toutes les institutions juridiques ; si l'on prend comme exemple le domaine des contrats, le monde invisible des ancêtres est largement partie prenante au contrat ou plus exactement garant de l'engagement pris : si la personne respecte la parole donnée, c'est parce que sa famille, s'obligeant par elle, a engagé la parole des ancêtres.²² » Par un serment, on engage la parole des ancêtres ou celle de Dieu. Sur la base de ces cautions, on sait que les ancêtres ne reviennent pas sur leur parole d'honneur. « On ne lèche pas un crachat qu'on vient de jeter. » En plus, il est impossible d'acheter les ancêtres. Les hommes à « double bouches » n'ont aucun respect. Il serait honteux de revenir sur sa parole surtout que « la honte est plus lourde qu'une pierre », d'après un dicton. Il est difficile voire impossible de revenir sur un engagement, une proposition faite par un père, une mère qui décède après. C'est le cas d'un père qui dit à sa fille : tu épouseras un tel. Si avant le mariage, le père meurt, il est presque impossible de revenir sur cette

²² Rouland, N. (1988), Anthropologie juridique, collection droit fondamental, PUF, Paris, p : 190.

proposition en mariage. On doit respecter la parole, la volonté des morts parce que « la terre parle/juge » selon les *Tém*. Il est d'une croyance répandue en Afrique en général et chez les *Tém* en particulier que lorsque les personnes deviennent très âgées, leurs paroles se réalisent inévitablement, selon qu'elles vous maudissent ou qu'elles vous bénissent. Elles sont, dans cette situation, proches de la mort donc des ancêtres. La question du pensionnat pour personnes âgées a provoqué une révolte chez nombre de nos interlocuteurs.

En second lieu et relativement au procès proprement dit, la justice divine est invoquée comme celle des ancêtres et des esprits. La terre étant loin d'être une simple matière sans âme et sans souffle, peut rendre justice.

Lorsque deux parties se disputent le droit de propriété sur un terrain, la procédure utilisée pour les départager est la suivante : le chef désigne des notables qui se transportent sur les lieux (sur le terrain litigieux) avec les parties et les témoins des deux côtés. Une fois sur place, on prend le sable sur le sol qu'on verse dans de la boisson locale préparée à base du mil appelée « *siou-lim* » (l'eau du fétiche).

Les parties au litige doivent boire l'un après l'autre cette potion. Il faut noter qu'avant de boire, chacun dit ce qu'il pense être sa vérité. Après ceci tout le monde regagne la maison et il revient à la terre de juger. La partie qui a bu la potion sans être le vrai propriétaire meurt. C'est la raison pour laquelle, il y a des désistements suivis d'aveux. Le chef du village de Longadé nous dira: « lorsqu'on parle du tribunal dans une affaire comme celle-là, c'est le faux propriétaire qui court le premier et prend le devant. Mais quand on parle de la terre à boire, il avoue. De quel côté se trouve alors l'efficacité ? ». Il faut souligner qu'aujourd'hui, avec l'Islam, c'est l'eau ou le « *kafa* » (« *koko* ») qui est utilisé dans cette procédure. En tout état de cause, en matière foncière la terre reste le meilleur juge. L'objet du conflit est en même temps le juge.

Aussi, il est fréquent d'entendre au cours d'un procès des phrases telles que :

- Dieu nous voit
- Je te laisse à Dieu
- Dieu est là
- Ceux des souterrains nous voient et entendent (parlant des ancêtres).

Une personne se considérant comme offensée peut invoquer la justice de ses ancêtres pour être vengé.

En dernier lieu et pour ce qui concerne la justice du cadî, celle-ci est indispensable au niveau de la preuve. En effet, des pratiques diverses sont utilisées pour déterminer le coupable. Ce sont des pratiques séculaires et nous pouvons citer entre autres les épreuves de la brindille de balai, de l'eau chaude, le coran. L'épreuve de la brindille de balai couramment utilisée consiste à poser la brindille de balai après des paroles incantatoires sur le cou du présumé coupable par exemple en cas de vol. Si la personne est innocente, le devin peut retirer sans aucune difficulté la brindille de son cou. Par contre si la personne est coupable du fait qu'on lui reproche, la brindille se colle et le devin peut traîner le coupable sur des kilomètres par le bout de cette brindille. Aujourd'hui, le coran est beaucoup plus utilisé pour de telles détections et les contestations là aussi sont rares.

Par ailleurs, les divinités (fétiches) sont sollicitées pour rendre justice surtout en matière de vol. Le fétiche agit par la foudre et tue le coupable. La mort de cette façon est par elle-même la preuve de la culpabilité de l'intéressé. Ceci est plutôt perçu comme une exécution et tous les biens meubles du coupable mort deviennent la propriété du fétiche.

Il convient tout de même de faire remarquer que la recherche de la manifestation de la vérité varie en fonction de la diffusion de l'Islam dans le milieu. On obtient alors un tableau un peu plus nuancé. Par exemple, le recours aux pratiques « animistes » n'a pas la même fréquence à Didaouré (épîcentre de la diffusion de l'Islam) qu'à Komah ou à Longadè ou encore à Agouloudè. Au total, on se trouve en présence de localités qu'on peut classer en trois grandes catégories.

Les localités à très forte emprise islamique comme Didaourê, les localités à très forte emprise « animistes » telles que Longadè et Agouloudè et les localités qu'on pourrait qualifier de syncrétiques (Kparatao). Mais, globalement, les pratiques animistes sont en voie de disparition totale à cause de l'islam, surtout que le Coran apporte des procédures alternatives pour la détection de coupables.

Il n'est pas surabondant de mentionner ces amulettes dont on nous a beaucoup parlés et qui font la surveillance et la justice dans les champs. Ces gris-gris ont une force sanctionnatrice. Ils peuvent garder le voleur dans le champ (privation de liberté). Celui-ci ne peut plus bouger jusqu'à l'arrivée du propriétaire du champ. Ils ont, en outre, le pouvoir de provoquer une atrophie exagérée d'un organe du voleur, de lui infliger une infirmité, voire le condamner à travailler dans le champ où il est venu voler et ceci sans repos (corvée ou travail forcé) jusqu'à l'arrivée du propriétaire du champ.

IV. LES SYMBOLES DE LA JUSTICE *TEM*

Il est question ici des attributs de la justice. Qu'est – ce qui distingue la justice des autres institutions et qui l'identifie ? Nous comptons aborder le symbole de la justice (a) les signes distinctifs de la justice *Tém* telle que la tenue des juges sans oublier le lieu où cette justice est rendue (b).

1. Les symboles de la justice

Théodore Ribot, psychologue, a mené une enquête sur les idées générales relatives au symbole de la justice et il a constaté que chez les sujets interrogés, pour ceux qui sont nourris de lettres latines ou qui sont obsédés par l'iconographie républicaine, le mot de justice spontanément faisait lever l'image d'une déesse au glaive et à la balance.

Les attributs de la justice sont donc le glaive et la balance. Le glaive est une épée symbole de la guerre, de la justice divinisée, du pouvoir judiciaire d'après le Petit Robert.

Chez les *Tém*, quelle représentation symbolise la justice ? Nous avons interrogé des gens sur ce à quoi ils pensent dès que le mot justice est évoqué. Pour ceux qui sont instruits, la réponse a été la balance.

Par contre nos interlocuteurs non instruits nous parlent du cœur. Pour eux, la justice c'est le cœur et le cœur de l'homme est son guide, son Dieu. Le cœur renvoie à la vérité qui selon eux est le siège de la volonté. Il est ainsi le siège des actes et a tendance à dominer ou à prendre le dessus sur l'esprit et la tête. Celui qui est sur le mauvais chemin (qui a un mauvais comportement) se dit parfois : « quelqu'un qui est trompé par son cœur », « son cœur ne lui dit pas la vérité. » Un homme têtu est un homme dominé par son cœur et ça se dit : « *Wénbiré-doni* » (le cœur dur). Rien à voir avec la tête mais tout à voir avec le cœur. Lorsqu'un individu pose des actes trop durs et particulièrement méchants, on dit que « *son cœur le dépasse* ». Cette expression s'utilise dans un contexte d'infraction et pour une personne qui agit sans pondération, qui manque de sagesse.

Bien plus, dans notre zone d'étude, la vérité se dit en accord avec le cœur comme aussi la décision se prend en se frappant la poitrine (« *wénbiré* »), là où loge le cœur (« *wénbirébou* »). On le voit, le mot qui désigne la poitrine est le même utilisé pour désigner le cœur. Frapper sa poitrine, c'est se décider. La vérité doit venir du cœur et la vérité c'est la justice.

On juge conformément à la vérité. A l'occasion d'un litige ou d'une infraction, on cherche le juste et non la simple conformité à des règles préétablies. Il ne serait jamais question dans ce cas du principe de légalité.

Par ailleurs, il nous paraît important de mentionner cette maxime procédurale fondamentale de la justice *tém* que tous les chefs que nous avons rencontrés ont

exprimée en ces termes : « On n'écoute pas le cri dans la bouche d'un seul oiseau » ; ce qui veut dire qu'on ne peut trancher un litige en écoutant la version d'une seule partie. Les parties au litige doivent exposer les faits, leur compréhension de la situation, leurs arguments et leurs prétentions à la cour. « Si tu n'exposes pas, comment peut-on juger ? » nous lance un notable.

2. La tenue des juges et le lieu où la justice est rendue

Les juges des cours et tribunaux ont un vêtement qui n'est pas moins une caractéristique de leur fonction au moment où ils rendent justice. Ceci est valable aussi pour les auxiliaires de justice. Le palais de justice aussi, à certains égards, n'est pas comme tout autre édifice.

D'abord pour ce qui est de la tenue, le roi ou la cour a-t-elle une tenue particulière à l'occasion d'un procès ? En d'autres termes, le roi tém a-t-il une tenue particulière lorsqu'il trône pour juger ? La réponse à cette interrogation a été négative. La cour royale ne se met pas dans une tenue spécifique pour dire le droit. Le roi, quand il trône pour juger, n'a pas de tenue particulière. Il s'habille en roi, conformément à sa fonction de roi. Il tient en main, pour la plupart du temps, sinon toujours, une queue de bœuf (« *nozou* » ou « *cogounon* »).

Ensuite, pour ce qui concerne le lieu où la justice est rendue, c'est le vestibule royal.

Le vestibule, en même temps qu'il désigne la famille, est un attribut de la royauté. Puisque chaque famille a un vestibule, le vestibule du roi est le vestibule des vestibules. C'est le vestibule de tous. Dans le village de Kparatao, la maison royale se dit la « grande maison » et le vestibule royal, « le grand vestibule ». C'est à ce titre que son entretien comme celui de toute la maison royale est la responsabilité de tous. Le vestibule du roi-dieu est entretenu par tous (refaire le mur ou le renforcer, refaire le toit, fournir la paille etc.). Pour refaire le toit du vestibule du roi-dieu, la localité qui abrite la royauté suprême accueille des

ouvriers et des transporteurs de paille venant de tout le territoire *tém*. Lors de nos recherches, cette localité se trouve être Komah, un quartier de la ville de Sokodé. C'est le dernier degré de juridiction. Le vestibule symbolise l'unité. Etre d'un même vestibule c'est être de la même famille (ligne paternelle).

Parlant de la disposition à l'audience, les gens prennent place de façon à décrire schématiquement un arc. Le demi-cercle (le bois de l'arc) est constitué des familles des parties et des curieux et la cour représente la corde de cet arc. Le roi prend place sur une estrade ou un autel sur un siège posé sur une peau de bête (une peau bien choisie). Il est donc en relief, en exergue et domine tout le vestibule. Au milieu, nous avons les parties ou le prévenu assis face à la cour.

Il ressort de tout ce qui précède que le droit *tém* tel qu'il est vécu et appliqué présente des traits spécifiques suivants :

D'abord on se trouve en présence d'un roi juge et en présence d'un concept de justice synonyme de vérité et de droiture, d'une justice instrument de paix. Aussi, le roi juge et ses notables n'ont pas une tenue (vêtements) particulière à l'occasion d'un procès.

Ensuite, le procès devant le roi juge se déroule en deux phases au moins qui sont : le procès proprement dit et la réconciliation. En ce sens, l'après- procès reste une préoccupation d'importance majeure. Il ne suffit pas de trancher et de renvoyer dos à dos les parties. La parole doit commencer à circuler de nouveau entre elles.

En outre, cette justice ne connaît pas la constitution préalable d'avocats.

Par ailleurs, il convient de noter que les sources du droit et les acteurs de la justice sont du domaine du monde visible et du monde invisible.

A cet égard, les rapports entre par exemple l'oncle et le neveu sont la conséquence des mythes ou de la cosmogonie. La recherche de la preuve par les

ordalies met à contribution dans la recherche de la vérité, de la droiture, de l'ordre les ancêtres et les esprits sans oublier Dieu.

V: LES DIFFERENTS CONFLITS ET LITIGES EN MILIEU *TEM*

Comme nous l'avons déjà souligné, la sagesse reconnaît l'immanence du conflit dans la vie en société. Le conflit est lié au vivre ensemble donc inévitable à l'être humain, social par excellence sinon par nature. La vie en groupe ou en société est alors une condition suffisante pour l'existence du conflit. Dès qu'il y a un groupe humain, il y a conflit.

Par conséquent, dans le monde *tém*, il existe des conflits de tous ordres qui nous donnent la typologie suivante : la terre, la famille, la sorcellerie, l'homicide, le vol, l'escroquerie, les créances, la chefferie, les croyances.

Nous ne pourrions pas étudier dans le cadre de ce travail tous ces conflits. Nous nous pencherons seulement sur les plus récurrents que sont les conflits liés à la terre, à la famille, la sorcellerie, le vol, les croyances.

1. Les conflits liés à la terre

Ce type de conflit est en tête de tous les conflits qui éclatent dans le milieu.

Il existe des règles régissant la propriété de la terre (acquisition, transmission). Nous nous trouvons dans une civilisation où la terre est restée pendant longtemps hors du commerce. On ne la vend pas, on la cède pour exploitation ou pour habitation.

Chaque village est fondé par un clan et c'est ce clan en sa qualité de premier occupant qui est propriétaire de la terre. Ainsi chaque clan a un village dont la terre est sa propriété.

Cependant il existe des situations où un clan se trouve installé sur un territoire appartenant à un autre clan. C'est le cas des «*Nintchè*» d'Aléhéridé installés sur les terres des «*Mollah*» d'Amaïdè.

Ce tableau apparemment clair et simple est pourtant source de conflits qui, parfois, peuvent déboucher sur une guerre selon le chef canton d'Aléhéridé avec qui nous nous sommes entretenus. La terre est un enjeu puisque c'est le support du village.

Dans le même village et entre des familles du même clan propriétaire de la terre, peut naître un litige de délimitation (cas du conflit actuel à Kparatao : vestibule Ouro Moumouni contre vestibule Ouro Gnaou tous *mollah* de Kparatao).

La terre appartient au clan tout entier. Mais à l'intérieur du clan, chaque famille (vestibule) a ses propres terres.

En général, entre deux villages, les limites sont soit naturelles (cours d'eau, colline, montagne) soit artificielles (un fétiche installé, une pierre). Il peut arriver qu'un village déplace les limites artificielles pour accroître son espace. Il s'agit notamment du déplacement des pierres qui limitent deux propriétés mitoyennes. Les limites naturelles aussi posent problème parce que les cours d'eau par exemple ne suivent jamais un cours droit.

A côté des cas de conflits causés par la question des limites, il existe des cas où deux parties (individus, collectivités ou villages) se disputent la propriété sur une portion de terre bien délimitée.

Le différend peut aussi naître de l'interprétation que les parties donnent à une cession de terrain. C'est la confusion entre la donation qui consacre l'aliénation complète d'un bien et l'usufruit qui est le droit de jouissance sans le pouvoir de disposition. Pendant que celui qui cède la terre croit à un usufruit, le bénéficiaire pense à une donation pure et simple.

Le propriétaire d'un terrain cédé aux fins d'exploitation garde son droit de propriété sur certains arbres symboles de la propriété. Il s'agit du néré, du palmier à l'huile. Les arbres comme le manguier, le karitier ne font pas partie de ces arbres symboles. Le conflit peut naître alors de la cueillette des fruits du néré ou des noix de palme par celui qui a l'exploitation de la terre.

2. Les conflits liés à la famille

Nous désignons par conflits liés à la famille tous les litiges en relation avec le mariage et la succession. Dans le langage du milieu, ces conflits sont regroupés sous l'expression « affaires de femme ». On estime que c'est la femme qui est au cœur de ces questions là.

Sous cette rubrique, nous distinguons l'adultère, la jalousie, les violences conjugales (verbales ou physiques), l'impuissance, la stérilité, la grossesse, la reconnaissance de paternité etc.

D'abord et s'agissant de l'adultère, l'expression consacrée est « chercher la femme d'autrui » ou « arracher la femme d'autrui ». Le fait de l'homme est toujours présumé. Au sein de la société, c'est un thème très irritant et les hommes sont très sensibles à cela; « la femme, c'est l'orgueil de l'homme » nous lance un informateur. C'est ce qui peut créer l'inimitié la plus redoutable et la plus durable entre deux personnes, deux clans, voire deux villages. L'adultère découvert conduit fréquemment à la violence et parfois au meurtre.

Le rapport sexuel avec une fille fiancée est assimilé à l'adultère. Même tourner autour d'une fiancée d'autrui est déjà conflictuel parce qu'il arrive qu'un homme quitte le village en emmenant la fiancée d'autrui. C'est fuir avec la fiancée d'autrui. Dans ce cas on s'attaque à la famille du ravisseur devant la cour royale.

Ensuite, pour ce qui concerne la jalousie, il faut rappeler que, la polygamie étant le principe et la monogamie l'exception, les rapports entre les épouses d'une part, puis entre les épouses et l'époux d'autre part, ne se passent pas sans conflits. Ces

conflits conjugaux sont dus à la différence de traitement des épouses ou des enfants de différentes mères de la part du conjoint commun.

La question de préférence se pose, ce qui rend l'autre femme ou les autres femmes jalouses. Dans ce contexte, le conflit est presque permanent. Il y a seulement des moments où il est latent mais perceptible. Les violences conjugales y trouvent un terrain favorable surtout quand le conjoint n'a pas la capacité de gérer la situation moralement comme financièrement.

Enfin pour ce qui concerne les grossesses, il est question des grossesses non désirées.

Il y a des cas de grossesses de filles non encore dotées, de grossesses attribuées à plusieurs auteurs présumés ou de femmes mariées portant une grossesse d'autrui au pire des cas. Pour ce qui est de grossesse d'une fille, même non dotée, le conflit est aussi redoutable parce que l'imagerie populaire estime que c'est « couper la route à cette fille », la route de la vie ou « gâter la vie à une fille ».

Par ailleurs, nous pourrions citer parmi les conflits liés à la famille :

- les cas de divorce voulu par l'un des époux pour cause d'impuissance ou de stérilité ;
- un homme qui trompe une femme sur ses capacités financières, épouse celle-ci qui découvre par la suite la supercherie ;
- une fiancée fatiguée d'attendre son fiancé en voyage se trouve un amant et une femme fatiguée d'attendre son conjoint en voyage se remarie ;
- la contestation de paternité.

3. La sorcellerie

Le pays *tém* est encore marqué par la croyance à l'existence de sorciers tueurs c'est-à-dire de personnes (hommes et femmes) capables de tuer leurs victimes ou de les rendre malades sans qu'on puisse saisir par la vision ordinaire le processus que seuls les initiés comprennent. Partout où notre étude nous a conduit, la

sorcellerie a été citée en première ou en deuxième position des litiges les plus récurrents.

Il existe « *ivéléou*²³ » qui tue et qui a une activité beaucoup plus liée à la nuit. Celui-ci saisit l'âme de sa victime qu'il transforme en une bête (un mouton, un bœuf...) qui est ensuite consommée par le groupe de sorciers.

En revanche, « *lilindou*²⁴ » qui est un homme ou une femme disposant des esprits avec lesquels il est dans une sorte de contrat synallagmatique (donnant-donnant). Ce contrat l'oblige à des sacrifices. Il remet le « *kézéna* » de la victime aux esprits qui en disposent comme bon leur semble. Il n'est pas exclu qu'une personne soit à la fois *ivéléou* et *lilindou*.

Quant à « *kidévénou*²⁵ » c'est-à-dire le malfaiteur, celui-ci appartient à la catégorie des personnes ayant le secret des plantes et des animaux qui additionnent des forces vitales, des énergies pour jeter un sort à quelqu'un. Celui-ci peut se servir de n'importe quelle composante de l'être tel que le nom par exemple. La personne qui a recours aux services du malfaiteur lui est assimilable.

L'homicide ou les blessures par sorcellerie et l'envoûtement sont sources de conflits. Ainsi, un présumé sorcier responsable de la maladie ou de la mort d'une personne peut subir des violences (physiques ou verbales) portant même atteinte à l'honneur de sa famille, de son village ou de son clan. Des présumés sorciers se plaignent des coups et blessures volontaires dont ils ont été victimes. Ils sont parfois frappés, mutilés aux objets tranchants pour les amener à reconnaître leur faute.

4. Autres conflits : la chefferie et l'aménagement du territoire, le vol, l'escroquerie, les créances.

²³ Sorcier « mangeur d'âmes ».

²⁴ Un possédé.

²⁵ Qui pratique la magie noire ou qui y a recours.

Parmi les autres formes de conflit, on peut citer entre autres, la problématique de la chefferie traditionnelle et l'aménagement du territoire.

Il existe dans le milieu ce qu'on pourrait appeler une constitution coutumière. Toutes les règles régissant le pouvoir politique sont déjà en place (acquisition, exercice et transfert ou perte du pouvoir). Il existe même des règles sur la composition du cabinet du roi.

Alors d'où peuvent venir les conflits si les grands axes ont été prévus et fixés?

Le conflit peut naître de quatre situations possibles:

La création de « chefferies administratives » pour des clans qui n'ont pas la charge de gérer la localité. Ces chefs n'ont pas le savoir faire de leurs nouvelles charges qui sont des responsabilités sacrées. Les critères imposés actuellement par l'Etat pour être chef notamment être lettré sont aussi source de conflit, tout comme la destitution des chefs ou Iman sur la base des critères ignorés par la constitution coutumière *tém*.

L'aménagement du territoire au mépris des réalités du milieu est une situation porteuse de conflits.

Il convient de noter aussi que le vol, l'escroquerie, les problèmes de créances provoquent des conflits quand on sait que le milieu *tém* est un milieu commerçant.

VI : LES ESPACES JURIDICTIONNELS DE REFERENCE EN CAS DE LITIGE

Les différents litiges que nous venons d'exposer comme étant ceux que connaît le milieu doivent être gérés. La justice privée n'étant pas de règle, tout conflit doit être porté là où il est supposé être réglé. Un proverbe dit : « c'est parce qu'on juge suite à un conflit qu'on a intronisé le roi ». Il existe donc des espaces compétents pour prendre en charge ces différends. La question est alors : Où est-ce que les *Tém* portent leurs conflits en vue de leur résolution ? Les litiges nés sont portés devant diverses instances parallèles.

En gros, ils ont le choix entre la justice coutumière qui applique le droit coutumier et la justice d'Etat, celle du tribunal de première instance qui applique le droit écrit. A la question en cas de litige, à qui vous adressez-vous, la réponse qui revient est la suivante : ça dépend.

Pour la population, il y a des litiges dont la nature même exige qu'on se présente chez le chef et des litiges qui exigent l'application du droit écrit. Il apparaît comme une répartition de compétence d'attribution relevant de la nature même du différend.

Nous nous sommes intéressés profondément à cette distinction et on s'est rendu compte que pour eux par exemple, un juge ne peut régler une question sur la propriété de la terre entre deux collectivités. « Le juge n'est pas toujours de la localité et est trop jeune en plus pour trancher une telle question ». Il n'est pas à leurs yeux qualifié pour discuter de ces choses-là. C'est d'abord une question d'histoire des localités.

Bien plus, le juge ne connaît pas les pratiques en vigueur pour départager les parties. Nous préférons les poser au chef plutôt qu'au juge, reconnaît un informateur qui ajoute : « c'est perdre son temps que de poser de tels problèmes au juge. Qu'est-ce que lui il connaît ? Que sait-il de nos terres? ».

Certains juges sont conscients de cette situation et jouent à la flexibilité dans ce domaine. « Parfois, nous renvoyons ces questions au chef », affirme le président

du tribunal de Sokodé²⁶ qui estime que la plupart du temps les solutions que les chefs apportent à ce genre de conflits sont durables.

Par contre, pour la Majorité des cas, le juge s'en tient au titre. Les cours et tribunaux affirment le caractère définitif et inattaquable du titre foncier en matière de preuve de droit de propriété foncière²⁷. Ceci a été confirmé par le tribunal de première instance de Lomé dans son jugement n° 1109 du 30 août 1996, alors que le droit foncier admet entre autres, l'acquisition de la terre par première occupation et par héritage. Notons qu'en matière d'héritage, les coutumes sont applicables et «dans la pratique, le partage est toujours coutumier. Le juge n'est saisi que pour homologuer le procès verbal de partage²⁸».

Les questions relatives à la sorcellerie sont réglées par le chef qui a réellement compétence pour les résoudre en s'appuyant sur une expertise adéquate en la matière. Pour les *Tém*, le juge et le chef ne sont pas dans la même logique.

En revanche, pour certaines questions comme le vol, l'homicide volontaire ou involontaire, les accidents de la circulation, les créances, la contestation de paternité, ils s'adressent au juge. Sur ce dernier point, c'est la science qui sauve le juge parce qu'il est possible aujourd'hui par des analyses d'ADN de prouver la paternité d'un enfant.

Cependant, il peut arriver que des questions portées devant le chef finissent sur le bureau du juge. Ainsi, un litige foncier peut arriver au juge quand les parties ont épuisé toutes les possibilités du dialogue pour sauver les relations ou quand une partie s'oppose à la pratique ancestrale pour déterminer le propriétaire sous prétexte de la religion (l'Islam). Cette partie rejette alors la procédure ancestrale proposée pour déterminer le vrai propriétaire du bien (meuble ou immeuble) en

²⁶ Entretien avec Ayéva Tchatchibara, Président du tribunal de première instance de Sokodé.

²⁷ Gaspar, W. Gnom et E. Alover (2002), Jurisprudence en matière de genre, Rapport de consultation, Ministère des Affaires sociales Togo, PNUD, Banque Mondiale, p:94.

²⁸ Mama-Raouf, Tchagnao. (2002), L'incidence du pluralisme de droits sur le statut juridique de la femme au Togo : cas des successions dans le code des personnes et de la famille, Mémoire, p:24.

cause. En retour, une question de créances peut être portée devant le chef quand les relations entre les parties l'exigent.

Comme on le voit, les deux colonnes de compétences ne sont pas étanches. Il s'agit plutôt de vases communicants mais tout dépend de la nature du litige, de l'initiative des parties, des relations qui existent entre les parties, des intérêts en jeu, de la religion etc. Il existe plusieurs facteurs déterminant la saisine du juge ou celle du chef.

L'Imam quant à lui jouit d'une compétence exclusive en matière de succession et de divorce.

En réalité, la grille est plus large que ces deux espaces. En fin de compte, les résultats de notre enquête débouchent sur l'existence d'un véritable forum shopping à la disposition du justiciable *tém*.

Aujourd'hui les populations pour régler les conflits s'adressent, en dehors du chef, du juge, et de *l'Imam*, au préfet, au maire, au commissaire, au Commandant de Brigade (CB). Nous avons au total sept espaces juridictionnels.

Les populations ne font pas la différence entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif, cette forme de séparation des pouvoirs leur est inconnue. Pour elles, c'est le préfet qui doit régler certaines questions et ceci pose un problème sérieux entre le juge et le préfet. La civilisation *tém* connaissant un roi-juge, les populations pensent que c'est plutôt le préfet qui est l'autorité judiciaire.

Cependant, il ne faut pas perdre de vue la raison tirée de l'époque coloniale pendant laquelle le gouverneur officiait en véritable juge. Le préfet d'aujourd'hui c'est le chef de circonscription d'hier, c'est le commandant ou le gouverneur d'avant-hier. Vu sous cet angle le comportement des gens est compréhensible²⁹.

Tout compte fait, le justiciable dispose d'un choix entre ces sept espaces juridictionnels en cas de litige.

²⁹ Sur le terrain, il ya un conflit entre les préfets et les juges sur ce point..

Il y a une bipolarisation d'espaces juridictionnels dans notre zone d'étude. Mais la réalité est plus complexe dans la mesure où il existe des espaces parallèles à la justice officielle qui sont des services de l'administration publique comme nous l'avons souligné plus haut.

VII : LA PROCEDURE DE REGLEMENT DES CONFLITS

Pour mieux comprendre la procédure de règlement des conflits chez le roi-juge, nous nous sommes d'abord intéressés à la finalité de la justice. Les interdits ou les normes édictées dans le milieu visent la sauvegarde de l'harmonie, de l'ordre des choses, de l'équilibre, de la paix. Lorsque cette action préventive est dépassée et que l'harmonie vient à être rompue, il faut juger et le procès devient inévitable.

Quand nous avons posé la question de savoir pourquoi les normes et pourquoi juger, on nous a répondu sans hésitation : pour la paix.

Les normes doivent être respectées pour sauvegarder l'équilibre et le procès permet de revenir à l'équilibre rompu par la transgression.

Devant le roi-juge, la route vers l'ordre, vers la paix passe nécessairement par le règlement du litige (1) et la réconciliation (2). On pourra même parler d'une troisième étape qui intéresse les cérémonies propiatoires (3) lorsque la transgression ou l'infraction commise a eu une répercussion dans le monde invisible.

1. Le règlement du litige

Dès que le procès s'ouvre, chaque partie expose les faits, ses arguments et ses prétentions. Il s'en suit un débat au cours duquel presque toute l'audience, si c'est nécessaire, participe à la recherche de la vérité, du comment les choses doivent être pour l'harmonie du monde. La parole circule mais gérée de façon rigoureuse par la cour notamment « *Kpékpassi* ». A un tel procès, les gens se battent pour justifier leurs comportements par rapport aux normes socialement définies et acceptées.

La question souvent posée aux parties est : Est-ce que ce que tu as fait là est bon ? Est-ce qu'on fait ça ? La cour conduit par ce questionnement chacun à comprendre son comportement et à le mesurer avec la norme comportementale édictée par la société. On dit parfois : « Toi même regarde ³⁰ ».

C'est pourquoi on entend souvent le refrain suivant : « Tu as vu ? ». Cette attitude de la cour et l'ambiance qui règne à l'audience ont pu tromper René David et Camille Jauffret-Spinozi qui ont soutenu que dans le procès africain, on ne cherche pas à attribuer à chacun ce qui lui est dû. La réalité est que la cour cherche à établir la culpabilité du prévenu ou à dire entre deux parties au litige qui a tort et qui a raison. L'affirmation que nous venons de mentionner plus haut est démentie par la maxime selon laquelle : « Laissez à chacun sa vérité ». Cette maxime veut dire tout simplement qu'il faut trancher clairement, qu'il faut faire la part des choses en cas de conflit.

En plus, nous nous sommes rendus compte de l'existence d'un lexique juridique riche, contenant des vocables parmi lesquels on a : coupable, culpabilité, faute ; et des expressions telles que : gain de cause, cause perdue etc. Ainsi, à l'issue du procès, pour celui qui a eu gain de cause, on dit : ta parole a « brûlé » (a été lumineuse, a triomphé) pour dire que tu as la vérité. Pour celui qui a perdu le procès, on dit : ta parole est « morte » pour dire qu'il n'a pas la vérité.

³⁰ Au sens de: réfléchis, pense, raisonne.

Le jugement bien que rendu devant une autorité sacrée (le roi) n'est pas l'exercice cru d'une autorité. Chaque jugement ou décision se fonde sur une justification. Toutes les décisions rendues par la cour du roi sont motivées.

2. La réconciliation

Une caractéristique fondamentale de la justice négro-africaine est la préoccupation de l'après procès. La cour royale ne se contente pas d'une sèche sentence et de renvoyer dos à dos les parties.

L'enjeu, c'est de régler le litige en ne laissant pas de fractures ou lésions sociales. C'est une sorte de chirurgie du corps social pour extirper le mal. Il faut remettre le corps social à neuf, effacer le différend comme s'il n'avait jamais eu lieu. Toute la problématique de la réconciliation se trouve là. Les parties au litige, et c'est extrêmement important, doivent renouer avec la parole après le procès.

Il convient de rappeler qu'en temps normal, en dehors de tout litige, deux personnes qui ne se parlent pas ou qui ne se disent pas bonjour (absence de dialogue) sont déjà en conflit. Se parler est très important dans la mesure où « la parole, dit Ogotemméli, est pour tous en ce monde ; il faut l'échanger, qu'elle aille et vienne, car il est bon de donner et de recevoir les forces de la vie³¹ ».

Dès lors, la parole ne véhicule pas que des mots, elle transporte de l'énergie vitale. Dans l'échange de la parole, il y a une redistribution de cette énergie nécessaire à tout le corps social. Par conséquent, l'échange de la parole est bénéfique pour l'émetteur et le récepteur en même temps que pour la société entière. Pour cette raison, la cessation de parole entre deux individus interpelle tous les membres du groupe qui doivent s'investir dans le rétablissement du dialogue. C'est sans doute à l'exercice de redistribution d'énergie que se livrent les *Tém* qui se saluent presque en toutes circonstances. On salue même quelqu'un qui revient de la douche après son bain, une femme qui vient de finir la cuisine. Ils sont considérés au Togo comme étant ceux qui se saluent le plus et qui

³¹ Marcel Griaule, op. cit. p : 148.

prennent trop de temps pour se saluer. Il y a tout un rituel que nous ne pouvons pas décrire dans le cadre de ce travail. En tout cas, l'idée d'échange est tangible. Ceci est la conséquence de la conception de la société, des relations humaines. Saluer quelqu'un n'est pas une simple mesure de préséance donc pas facultatif. Comment la réconciliation se fait après le jugement proprement dit ?

Les paraboles sont utilisées pour apaiser le gagnant du procès et lui demander de ne pas trop exiger du perdant ou de la cour. On lui dira : c'est fini. Pour lui c'est fini parce que c'est juste ; c'est droit. Les relations de parenté, les alliances sont mises à profit pour ressouder les liens perturbés par le litige. On fait voir l'importance de la cohésion, on rappelle surtout que la vie continue. Il y a des paraboles et des mots pour relever le perdant qui a le profil bas à l'issue du procès. L'important, c'est de faire éclater la vérité sans humilier le coupable ou le perdant.

A la fin du procès, la réconciliation, après ces mots et paraboles, est scellée, parfois, par le partage d'une noix de cola entre les parties.

La cola est partout présente dans la culture. Aussitôt après, les parties recommencent à se parler. Mais si ce n'est pas le cas, il faudra revenir.

« Chez nous, quand une personne A et une personne B sortent d'un procès et que B ne répond pas à la salutation de A, celui-ci a le droit de saisir la cour pour un procès en bonne et due forme, procès distinct du précédent » selon un notable du village de Kadambara.

Il ne faut pas perdre de vue une autre étape qui vient conforter celle de la réconciliation et qui consiste en des remerciements et en des excuses. A cet égard, après la réconciliation, les parties reviennent avec de la cola³² remercier la cour et en même temps présenter des excuses.

Les excuses et les remerciements sont faits pour honorer la cour et pour garantir aussi que ce qui s'est passé ne se reproduira plus, en tout cas pas par leur faute.

³²21 Cette notion a évolué. Aujourd'hui, ce peut être de l'argent ou un produit en nature.

3. Les cérémonies

La phase des cérémonies est nécessaire dans le cas où le monde invisible a été perturbé par la transgression. C'est l'hypothèse d'un homicide ou des gens qui ont provoqué l'assèchement d'une source d'eau par des comportements interdits.

Dans la première hypothèse, un homme a été tué (on lui a enlevé la vie) et par le même acte, du sang a été versé sur la terre. Après la condamnation du coupable, il faudra purifier la terre, l'apaiser. La condamnation comporte une amende qui permet de couvrir les frais du sacrifice ou de la cérémonie (un coq, un mouton, un bœuf, un pagne...).

Dans la deuxième hypothèse (source asséchée), la population n'a plus d'eau potable à boire et la soif s'installe. Les esprits de la source, offensés par des habitants qui viennent puiser de l'eau avec des ustensiles calcinés, noircis par la cuisson, ont besoin d'être apaisés.

Dans ce cas, les coupables sont condamnés et les cérémonies ont lieu au marigot, à la source en question. Le cas de mécontentement des esprits de source d'eau s'est produit à Kparatao en 2004 lorsque pour les besoins de la réfection de la route Sokodé-Tchamba, l'entrepreneur a vidé un endroit de la rivière *Nà*, cet affluent du fleuve *Mono*. Des cérémonies propiatoires ont été organisées pour apaiser les esprits qui habitent cette rivière.

Les étapes que nous venons d'examiner c'est-à-dire le jugement, la réconciliation et les cérémonies constituent des phases, des étapes d'une même procédure. Ces phases se suivent et se complètent pour aboutir à l'ordre, à l'équilibre, à l'harmonie, à la paix pour le monde visible et le monde invisible qui en fait constituent le monde réel *tém*. D'ici ou d'après la mort, c'est la même vie. Visible ou invisible, c'est la même réalité car tout est chargé d'énergie et le propre de l'énergie est de circuler.

CHAPITRE II : INTERPRETATION DES RESULTATS

I. LES ECARTS ENTRE LE DROIT POSITIF ET LA CULTURE TEM

Il est à présent aisé de saisir les écarts entre le droit officiel et le droit vécu dans le pays tém. Nous nous proposons de l'examiner à un double point de vue à savoir la forme et le fond.

1. Ecart du point de vue de la forme

Il s'agit pour nous de vérifier l'écart dont il est question au niveau des symboles, de la constitution préalable d'avocat et des voies de recours.

Premièrement et eu égard au symbole de la justice, le glaive et la balance ne sont pas évoqués dans le milieu. Aucune allusion n'est faite, à l'exception de ceux qui sont instruits, ni à l'un ni à l'autre de ces attributs de la justice officielle.

S'agissant de la balance, inventée par les égyptiens, elle est devenue un symbole universel de la justice. Mettre en balance finalement veut dire juger, peser le pour et le contre.

Si la balance n'est pas attestée dans le milieu selon nos informations, il convient de faire remarquer la similitude suivante entre la justice des pharaons et la justice *tém* sur ce point précis.

En effet, la balance égyptienne qui est le symbole de la justice porte dans un plateau le cœur et dans l'autre la plume d'autruche. La pesée du cœur d'un défunt devant le dieu Osiris (« *Woussèr* »), au royaume des morts contre la plume d'autruche avait pour but de vérifier (soupeser) la droiture du défunt au cours de sa vie sur terre. Si la balance reste en équilibre, on a la preuve que le défunt a vécu en juste et en homme droit.

Il mérite pour cela une récompense divine et céleste dans l'au-delà.

Le cœur est le siège des actes posés par l'homme et la plume renvoie aux principes de vérité, de justice et de droiture du dieu *Maât*, dieu de la justice. Cette

mentalité vis-à-vis du cœur, comme siège de la volonté est générale chez les autres ethnies du Togo comme chez tous les négro-africains.

Parlant de la tenue, les juges ont une tenue qui leur est propre, la toge ou la robe. La toge dans l'antiquité romaine désigne l'ample pièce d'étoffe sans couture dans laquelle les romains se drapaient. C'est une robe longue. La toge (en latin *toga*) est surtout un vêtement d'apparat des romains constitué d'une longue pièce de laine drapée, symbole de citoyenneté selon le petit Larousse illustré 1996.

En dehors de la cour d'assises et de la cour constitutionnelle qui s'habillent en toge rouge avec un col blanc en forme de cravate, les juges et les avocats s'habillent en toge noire avec un col blanc sous forme de cravate. Notons que les huissiers et les notaires, pour leurs fonctions, disposent des mêmes tenues.

Contrairement aux juges officiels, la cour du roi-juge n'a pas de tenue spécifique. Rien dans la tenue ne distingue le roi le jour où il trône pour juger ses sujets et les jours où il ne juge pas.

Il ressort que la toge est un héritage de la colonisation et la décolonisation n'est pas passée par là.

La société *tém* étant une société où règne le symbolisme, la couleur de la toge mérite une réflexion.

En effet, la toge, comme on vient de le voir est rouge ou noire avec un col blanc. Que représentent ces couleurs dans le cadre culturel du justiciable ?

La symbolique des couleurs revêt toute son importance quand on connaît la place de l'art et de l'artisanat dans le milieu. Partout en Afrique noire en général et chez les *Tém* en particulier, « le pagne parle » allusion faite aux couleurs, aux bandes, au nombre des bandes, aux motifs imprimés sur celui-ci. S'habiller, c'est s'exprimer et il y a plusieurs manières de s'habiller. Derrière tout accoutrement et toute couleur, il y a un message. Ainsi, pour les Dogons du Mali, un homme

nu est un homme sans parole. Aussi pour les *Tém*, les couleurs sont chargées d'énergie.

La couleur noire est la couleur du malheur, du sinistre. Elle renvoie à la souffrance. C'est ainsi que pour les *Tém*, croiser une personne habillée en noir ou une bête noire à la sortie de chez soi pour un voyage par exemple est un mauvais présage. Le talisman fait de fils noirs n'est pas positif. Lorsqu'un devin recommande à quelqu'un, pour un sacrifice, une bête de couleur noire, un coq noir par exemple, cela veut dire qu'il y a un malheur qui rode autour de lui.

Il est une tradition encore en vigueur aujourd'hui qui veut que pour chasser les mauvais esprits, les maladies et en général pour conjurer le mal, on fasse traîner une bête noire (« *aléssiyo* ») sur toutes les artères du village, faisant le tour du village avec toute une foule qui suit le cortège. La bête est vivante au début de la cérémonie. A force de la traîner pendant que tout le monde lui donne des coups de bâtons, elle finit par succomber.

A la fin de la cérémonie, la bête morte est jetée loin du village avec tous les bâtons ayant servi à la frapper et même ceux qui l'ont tout simplement touché. Ainsi, des hommes en noir font peur. « Moi, si je sors et je croise un homme tout de noir vêtu, je retourne » nous confie une femme.

Le rouge est la couleur du sang. Il est lié au danger, à la difficulté. Même si le rouge est parfois la couleur du courage, de la guerre, la mort n'est pas loin car qui dit guerre dit sang. Les *Tém* utilisent le rouge pour le combat, pour la guerre.

L'armée du royaume tém était coiffée d'un chapeau rouge d'où son nom de « *Sèmassi* » qui veut dire les rouges. Dès qu'on les voit dans cet accoutrement, on sait qu'on est en situation de guerre.

Par contre, le blanc est le symbole de la pureté. On parle de la blancheur du cœur. Avoir un cœur blanc par opposition à un cœur noir c'est être sans rancune, sans envie, sans haine. La couleur blanche symbolise la satisfaction et l'espoir. C'est la raison pour laquelle toute cérémonie ou sacrifice faisant appel à une bête

(mouton, chèvre, coq, poule ...) de couleur blanche pour la plupart du temps sont utilisées pour des cérémonies à objectif positif.

Donc les composantes déjà renseignent sur l'intention de l'auteur du sacrifice rien qu'à partir des couleurs choisies car, comme nous l'avons déjà souligné, les couleurs sont des énergies.

En fait, que ressentent les populations face à ces habits particuliers (aucun répondant de la robe dans le vêtement *tém*) noirs ou rouges, de surcroît la toge ?

Les personnes que nous avons interrogées sont unanimes pour dire que la toge, noire ou rouge, fait peur et ceci quelque soit leur niveau d'instruction. « Face à ces gens-là, c'est difficile que l'on arrive à exposer les faits même quand on est convaincu du bien fondé de sa cause. » « Quand ils sont en noir, c'est des charognards »; or ceci rappelle la charogne.

Un cortège d'hommes en rouge ou en noir du cou aux pieds laissant seulement une petite partie au blanc fait peur aux justiciables.

C'est ainsi que parfois, des malhonnêtes, des délinquants, menacent leurs victimes d'aller jusqu'au tribunal. Il y a des cas où celles-ci abandonnent la cause. Même les plus rompus à la cour du roi-juge ont peur d'être cités devant nos cours et tribunaux. Quelle serait la réaction d'un français qu'on présenterait à une cour moderne avec des juges habillés en tenue *tém* même avec le code civil ou le code pénal français sur la table ? Et bien, le code ne suffirait pas à le rassurer. Il serait intéressant de l'expérimenter pour avoir une idée claire de la violence que la justice d'Etat fait, sans le vouloir bien sûr, aux justiciables.

Les gens qui vont au tribunal pour le moindre litige sont mal vus. Etant donné que la couleur rouge est la couleur de la guerre, du combat, référence faite à la cavalerie de Djobo Boukari Sèmo³³, le rouge à un procès sonne grave. La cour veut-elle enlever la tête aux gens ?

³³Sixième (?) Ouro Isso qui a régné jusqu'en 1898. Sèmo (rouge) est le singulier de Sèmassi qui veut dire cavalier armé.

S'agissant du lieu où la justice est rendue, nous observons que pour le droit officiel, c'est le palais de justice différent du vestibule. Au palais de justice, la disposition n'est pas la même que dans le vestibule du roi.

Deuxièmement et pour ce qui est de la constitution préalable d'avocat, le procès en droit écrit doit être conduit dans le respect des droits fondamentaux de l'individu.

Le respect du droit de la défense est un principe constitutionnel intéressant la procédure et le droit d'être assisté d'un avocat constitue un droit fondamental.

Mais la justice *tém* ne connaît pas cette institution. Le terme avocat est inconnu du lexique juridique.

Les parties ne comparaissent pas devant le roi-juge avec leur avocat. D'entrée de jeu, la cour royale n'est pour personne. Au moment où s'ouvrent les débats, la cour est un bloc unique qui va écouter les parties ou le prévenu. On développe des thèses et des antithèses autour des prétentions et arguments des parties. Dans ce contexte, il n'y a ni avocat, ni client. Il n'y a pas d'avocat pour défendre une partie quelles que soient les charges qui pèsent sur elle ; ce qui justifie l'existence de dossiers indéfendables. Dans ce cas, le pardon ou les excuses sont présentées in limine litis à la cour. Dès que le procès commence avec l'exposé des faits, des prétentions et des arguments, les notables et les sages posent des questions à l'une ou à l'autre partie afin d'éclairer le dossier. Au cours des débats, il arrive que la cour se divise en deux : une partie pour le demandeur (sa cause) et l'autre partie pour le défendeur (sa cause). C'est une scission imprévisible. Les débats se poursuivent jusqu'au ralliement de tous à ce qui doit être, à la bonne place des choses.

Pour réaliser la paix, on a recours au dialogue qui, lorsqu'il réussit, aboutit selon Amado-Levy Valenti à un triple progrès, « la connaissance réciproque à travers laquelle se définit et se rend possible la connaissance de soi, en assurant

l'optique qu'autrui a de nous-mêmes, qu'il nous faille l'accepter ou le contester, la vérité qui à chaque instant domine et inspire le dialogue. »

Et pour en arriver là, on a recours à des proverbes, une sorte de doctrine à l'africaine et au rappel de certaines affaires similaires, la jurisprudence.

Les sages ont recours à des légendes ou à des contes regorgeant de valeurs propres au milieu.

D'un côté, vous devez vous payer un avocat ou bénéficier de la commission d'office, si vous faites appel au droit officiel. De l'autre, vous avez la même cour royale pour toutes les parties.

A regarder de très près, dans le contexte du droit officiel, l'égalité des armes qu'on pense assurer, fonde l'inégalité devant la justice. A ce sujet, tout le monde connaît la nonchalance, le manque de détermination, le manque d'inspiration des avocats commis d'office. Ce sont des dossiers humanitaires pour des professions libérales, pour des cabinets qui payent des impôts, des charges dues à leur fonctionnement. On sait en plus que bon avocat et pauvreté ne font pas bon ménage. On peut même affirmer que c'est l'avocat qui fait la cause et non les faits tels qu'ils se sont déroulés.

Quelle est l'imagerie populaire de l'avocat dans le milieu tém ?

Ce sont, pour eux, des gens qui voient la vérité pour la contourner. Ils ont appris de part leur formation à arracher la vérité à celui qui a raison, à présenter un mensonge hideux en une vérité. Cette image contraste avec celle des notables de la cour royale qui rendent leur justice devant Dieu, les ancêtres, les esprits, les divinités et devant les hommes.

Le juge et l'avocat sont considérés comme des menteurs dans un milieu où la justice est « *tovonoum* » (vérité). Tout le procès moderne est vu comme un tissu de mensonges. C'est pourquoi il suffit d'y travailler pour être considéré comme menteur. « Ce sont des gens qui ne verront pas demain ». Demain ici veut dire

l'au-delà. Le juge et les avocats n'ont rien à y gagner. On disait même dans le milieu qu'on les enterre après leur mort, le visage contre le sol.

Cette représentation des acteurs de la justice d'Etat a eu de l'influence sur l'inscription des fils et filles *Tém* à la faculté de droit. Même quand ils ont étudié le droit, la grande majorité a contourné la magistrature et le barreau. Aujourd'hui c'est une tendance qui est en train de s'infléchir.

Quant aux magistrats eux-mêmes, sont-ils à l'aise dans leur accoutrement ? Ceux que nous avons rencontrés ne nous ont pas répondu par l'affirmative.

Troisièmement, les voies de recours constituent des moyens à la disposition des plaideurs pour leur permettre d'obtenir un nouvel examen du procès ou de faire valoir les irrégularités observées dans le déroulement de la procédure. Ceci permet à une partie non satisfaite par une décision du juge d'aller à la cour d'appel et à la cour suprême. Ce qui nous intéresse ici est la différence qui existe entre la cour suprême et la cour du roi-dieu.

En effet, la cour suprême n'est pas un troisième degré de juridiction contrairement à la cour du roi-dieu. Saisie par un pourvoi, elle ne peut connaître que des questions de droit et non des questions de fait. Elle a pour rôle de favoriser l'unité d'interprétation des règles juridiques. Les faits sont laissés à l'appréciation souveraine des juges du fond (le tribunal et la cour d'appel). La cour suprême ne se prononce que sur la conformité avec le droit. Elle est chargée de voir si le droit a été respecté par les juges du fond notamment la cour d'Appel. La loi a-t-elle été violée ou non ? Si oui, le pourvoi est rejeté. Cette cour ne revient plus sur ce qui s'est passé et qui a conduit au litige.

En revanche, la cour du roi-dieu revient sur tout. Elle ouvre l'audience par « qu'est-ce qui s'est passé ? », « qu'est-ce qui vous mélange ? » La cour du roi-dieu revient sur les faits et reprend le procès comme chez le chef du quartier, et comme chez le chef du village.

2. Ecart du point de vue du fond

Nous abordons sous cette rubrique certaines réalités socioculturelles dont le droit positif n'a pas tenu compte en droit pénal : les immunités familiales et les relations à plaisanteries.

S'agissant des immunités, la loi a prévu des situations où les poursuites ne sont pas possibles alors que les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis. C'est une exception interdisant la condamnation d'une personne qui se trouve dans une situation bien déterminée. Selon l'article 102 du code pénal togolais, « ne pourront porter lieu qu'à des réparations civiles, les vols commis au préjudice d'un conjoint, d'un descendant ou d'un ascendant ». Il n'y a donc pas de vol entre père et fils. On ne peut parler de soustraction frauduleuse de la chose appartenant au père. Un enfant dans ce cas ne risque ni un emprisonnement ni une amende parce que les liens entre lui et son père font obstacle aux poursuites. On le voit, le droit de la famille n'est pas la seule matière qui reçoit l'influence de la structure familiale. Les civilisations patriarcales ont donné naissance à un droit patriarcal par l'entremise de la famille nucléaire (père, mère, enfants) tandis que les civilisations matriarcales ont produit une famille large (père, mère, enfants, neveux, nièces ...)

Dans la culture *tém* où la survivance du matriarcat est encore une réalité, le neveu a un statut supérieur à celui du fils (de l'oncle). La résistance des origines matriarcales est encore vivace. Le neveu ou la nièce a un droit de propriété sur tous les biens de son oncle. L'oncle endetté a le droit de déposer son neveu chez son créancier pour des services jusqu'à l'extinction de la dette. Le neveu se trouve alors en situation de « *tolma* ». Pour réaliser cette opération, l'oncle n'a pas besoin du consentement du père. « Nos neveux nous sont très chers » avoue, un chef. A la question si ton neveu te prend quelque chose, le conduiras-tu au commissariat ou à la justice ? la majorité a répondu par non. La minorité

constituée de lettrés hésite avant de dire oui. Mais ils ajoutent que ce sera pour l'effrayer.

La préséance que le droit *tém* accorde au neveu est battue en brèche par le droit positif togolais. L'oncle se retrouve dans la peau d'autrui face à son neveu, puisque le vol se définit comme la soustraction frauduleuse d'une chose appartenant à autrui.

Une distance est ainsi introduite entre l'oncle et celui-ci qui perd l'immunité dont il bénéficiait dans ses rapports avec son oncle. Cette immunité est transférée au fils ou à la fille de l'oncle. Nous sommes là en présence d'une immunité qui répond bien à la famille nucléaire, produit du patriarcat, lui-même produit des facteurs physiques et moraux propres.

Partis de conceptions différentes sur la famille, le Togo et la France sinon le *Tém* et le breton aboutissent à une même immunité familiale. Les *Tém* sont surpris, en tout cas lors de nos recherches, par cette immunité familiale.

Ce qui est sûr est qu'il sera difficile de trouver un oncle citer son neveu ou sa nièce devant un tribunal ou le traîner au commissariat pour vol. L'inverse est à peine imaginable. Il convient de rappeler que la nièce est par principe la femme de l'oncle. La nièce appelle son oncle mon époux et la femme de celui-ci ma coépouse. Ce conjoint de l'oncle par la naissance se trouve écarté par le droit positif.

S'agissant des faits justificatifs, nous pensons aux relations à plaisanteries.

On parle de faits justificatifs lorsque certaines circonstances matérielles ou juridiques réalisées, la responsabilité pénale se trouve neutralisée. L'infraction disparaît même si elle était constituée. Par exemple, l'injure est une infraction que la provocation peut effacer.

Dans le droit *tém*, il existe des situations ou des relations pouvant être assimilées à des faits justificatifs. La nièce à chaque fois qu'elle croise la femme de son oncle, peut proférer des injures à l'adresse de celle-ci. Ce sont des injures

pouvant être considérées d'injures graves si elles étaient proférées en dehors de ces relations là.

La femme victime de ces injures ne peut se plaindre nulle part parce qu'il n'y a pas injures. Donc par autorisation du droit coutumier, les rapports femme-nièce du conjoint effacent ou justifient les injures. Mais c'est une situation que le tribunal peut juger s'il en est saisi.

Entre *Tém* d'une part, *Gourmantché* et *Moba* d'autre part, ce sont des injures parfois très dures qui ne se préoccupent pas de l'humeur de l'autre. Elles peuvent être proférées dans n'importe quelle circonstance. Ceci n'a rien à voir avec le rang social de l'intéressé. Ce sont les rapports dans l'histoire qui autorisent ces injures et celui qui en est l'auteur se trouve dans un cas de justification par autorisation de la coutume. Dès lors, il n'y a pas infraction. Ces deux groupes ethniques se comportent comme si les injures n'étaient pas réglementées par le droit positif. C'est au mépris de l'article 196 du code pénal togolais que des *Gourmantché* ou des *Samiré* malmènent, brutalisent le cadavre d'un *Mollah*.

II. LES INTERFERENCES CULTURELLES ET LES CONTRADICTIONS EN DROIT POSITIF TOGOLAIS

Il y a des situations de conflits pour lesquels le juge ne peut être saisi tel que le cas des crimes par sorcellerie. A côté de ces situations, il existe des cas où la justice peut être saisie mais où l'application du droit choque la mentalité des justiciables comme c'est le cas du règlement des conflits relatifs à la terre.

1. Le crime par sorcellerie

La fréquence des litiges en relation avec la sorcellerie n'est plus à démontrer. Avec les conflits de terre et de famille, la sorcellerie se dispute la tête des litiges.

Le principe de légalité selon lequel « nul ne peut être frappé de sanctions pénales qui n'étaient pas prévues par la loi avant la commission de l'infraction » (article 1^{er} du code pénal), fait échec à un procès pour crime par sorcellerie. N'étant pas prévus et punis, les homicides et les blessures par sorcellerie ne sont pas pris en compte par la justice d'Etat. La principale raison avancée est l'administration de la preuve. Comment apporter la preuve qu'un crime ou des blessures qu'on a devant soit ont été causées par une personne quand on n'a aucune idée de l'arme du crime ou des sévices ?

En réalité, le problème se situe au niveau de la conception de la personne et de la composition de l'être. Selon les étymologistes latins, « *persona* » vient de *per/sonare* c'est à dire le masque de théâtre, ce que l'on perçoit et peut toucher. Ceci est d'autant plus vrai que leur vision du monde est un monde visible, réel.

La composition de l'être doit être étudiée pour comprendre la différence de vision qui existe entre la France et le Togo dans la mesure où l'homicide, les violences, les menaces et les blessures sont considérés comme des infractions contre les personnes.

En droit français notamment en matière de crime, de coups et blessures, la personne c'est le physique, la matière tangible. Ainsi tout acte portant atteinte à ce physique doit être susceptible d'être prouvé dans sa matérialité. Un homme a été tué ou blessé ; la question que l'on pose est la suivante : par qui ? par quoi (tangible) ? Comment ? A partir de ce moment, l'arme ou le moyen de l'acte est au centre de toute la démonstration.

Il n'en va pas de même pour la vision *tém*. L'homme n'est pas seulement le corps physique que l'on voit.

En attendant une étude plus poussée sur la composition de l'être chez les *tém*, on peut retenir en gros que l'être se compose du corps (« *tonou* »), décomposable avec la mort, du double du corps (« *kézéna* ») ou l'âme et de la silhouette ou l'ombre (« *ilèzou* »).

A ces trois principes constitutifs de l'être, on peut ajouter le nom.

Alors, les différentes atteintes à la personne sont fonction de tous ces éléments. Au-delà du corps qu'on peut toucher, se trouvent des éléments dont il est difficile de saisir la réalité mais qui ont une incidence évidente sur le corps. Il est possible donc d'agir sur le corps physique à partir de ces éléments.

La conséquence de la destruction du double du corps est la mort réelle, physique de la victime donc la disparition du corps qui ne résiste pas à la mort. Un tel crime ne peut être pris en compte par les tribunaux. Il y a eu mort mais rien ne peut être prouvé. Il n'y a pas l'arme du crime, les circonstances ne peuvent être élucidées. Mais pourquoi chercher l'arme quand on sait que « l'africain n'a jamais tué quelque chose à la main » selon le chef canton de Timbou, Yoma Barga Mogore.

L'une des hypothèses dans lesquelles la sorcellerie pose vraiment problème dans nos pays est la suivante : Une personne D, fils d'une autre personne C, tue ou blesse par couteau une personne B qui a tué par sorcellerie ou envoûté C. D se trouve au tribunal pour homicide ou coups et blessures volontaires. A l'issue du procès, D est condamné. Et pourtant, nous nous sommes rendus compte, par l'enquête que nous avons menée sur le terrain, que le juge qui a condamné D, le procureur qui a requis la peine contre D, la police ou la gendarmerie qui a procédé à l'arrestation de D, le juge d'instruction qui a interrogé D et même les avocats de la partie civile, tous croient à la sorcellerie.

Sommes-nous en présence d'une justice ou d'une mise en scène ? Les *Tém* croient qu'il est possible d'atteindre, par sorcellerie, le corps physique en s'attaquant au nom ou à la silhouette d'une personne. Et si ce que nous désignons par sorcellerie était une science dont le langage nous échappe ? Selon Koe Voundi A. physicien et ingénieur camerounais, « l'exotisme, le folklore, la sorcellerie... ne sont-ils pas l'écume d'un foisonnement intellectuel aussi ancien et puissant, aussi riche que fondamental, aussi permanent que profond, véritable

lame de fond dont la vigueur ne demande qu'à s'exprimer, qu'à exploser, qu'à imprimer sa marque à notre époque, parmi d'autres contributions ? »

2. Les litiges fonciers

Le juge qui statue en matière coutumière connaît des litiges fonciers entre individus ou entre collectivités. Il a la faculté selon la loi d'ouvrir d'abord une conciliation entre les parties.

Si la conciliation aboutit, il est dressé un procès verbal signé qui acquiert l'autorité de la chose jugée. Par contre, si la conciliation échoue, le juge se trouve dans l'obligation d'appliquer le droit. C'est cette dernière hypothèse qui nous intéresse. Le milieu a des mécanismes propres de résolution des conflits de ce genre sur lesquelles nous ne reviendrons plus (l'épreuve de la terre à boire).

La conciliation que tente le juge ou le jugement qu'il rend n'a rien à voir avec « le jugement de la terre ».

Ce sont deux façons de procéder qui s'opposent sinon deux justices en opposition frappante. Les populations pensent que les délinquants sont couverts par le droit positif. Ils ont plus peur des coutumes que du droit positif. Tout le monde sait combien il est plus gênant et surtout plus risqué de prêter serment sur une divinité ou sur la tombe de son père que de dire tout simplement « je le jure ». Ce genre de serment apparaît toujours incomplet quand on le transpose dans la culture locale où on jure toujours sur quelque chose.

Par ailleurs, les juges ont du mal à appliquer la prescription acquisitive, règle qui veut que l'écoulement d'un délai de trente ans entraîne l'acquisition du droit réel sur le terrain au profit de celui qui en fait l'exercice.

Au titre de cas pratique, cette situation a opposé le village de Koumoniadè aux *Mollah* en 1995 et le juge n'a pas pu régler la question. Un commissaire de police, fils du village a voulu s'appuyer sur la règle de la prescription acquisitive pour dénier le droit de propriété aux *Mollah*. Il s'est vu opposé le droit *tém* qui

l'a emporté en ces termes : « Vous (habitants de Koumoniadè) pourrez vivre et exploiter librement les terres. Mais les propriétaires sont les Mollah et ceci pour l'éternité ».

La règle de la prescription choque la mentalité populaire *tém* et les juges n'arrivent pas à l'appliquer. Ils se retrouvent parfois entre une partie qui sollicite le droit écrit et l'autre partie qui fonde tous ses arguments sur le droit *tém*.

Le juge est pris au piège du conflit entre le droit vécu et le droit officiel qui se contredisent. Le tableau suivant expose quelques contradictions entre le droit positif togolais et le droit *tém*.

SITUATIONS	DROIT POSITIF TOGOLAIS	DROIT TEM
1. Un neveu / nièce soustrait un bien de l'oncle (maternel).	Il ya vol donc sanction. (+)	Il n'ya pas vol donc pas de sanction. (-)
2. Un fils soustrait un bien de son père.	Il n'ya pas vol donc pas de sanction. (-)	Il ya vol donc sanction. (+)
3. Une nièce insulte la femme de l'oncle (maternel).	Il ya injures donc sanction (article 59 du code pénal togolais). (+)	Il n'ya pas injures donc pas de sanction. (-)
4. Un <i>Gourmantché</i> dissimule, ligote un cadavre <i>Mollah</i> ou l'injurie.	Il ya infraction donc sanction (article 196 du code pénal togolais) (+)	Il n'ya pas infraction donc pas de sanction. (-)
5. Un <i>Samiré</i> / un <i>Gourmantché</i> se fait servir dans un restaurant tenu par un tém et s'en va sans régler la note.	Il ya infraction donc sanction (article 117 du code pénal togolais) (+)	Il n'y a pas infraction donc pas de sanction. (-)
6. A. occupe et exploite un terrain pendant 30 ans.	A. devient propriétaire du terrain. (+)	A. ne devient pas propriétaire. (-)
7. A. a un fétiche sur un terrain tandis que B. a un titre foncier sur le même terrain	A. n'est pas propriétaire du terrain. (-)	A.est propriétaire du terrain. (+)
8. A. tue par sorcellerie B.	Il n'y a pas homicide donc pas de sanction. (-)	Il y a homicide donc sanction. (+)

Tableau des contradictions entre le droit positif togolais et le droit tém

Commentaire : Pour une même situation, l'appréciation du droit positif est en opposition flagrante avec l'appréciation du droit *tém*. D'un côté, l'acte est

qualifié d'infraction donc puni tandis que de l'autre, il n'y a pas infraction donc pas de sanction.

Ce qui a été renvoyé hors conflit (permis) par le droit tém, est repris dans la zone de conflit (interdit) par le droit positif.

Les mécanismes de prévention et de gestion des conflits mis en place par les peuples parfois à travers des pactes séculaires sont remis en cause. Le droit positif ramène le conflit là où il a été résorbé, vaincu. Les différends réapparaissent dans les rapports où ils ont été chassés par le droit tém.

Les plaisanteries au plan interne à la famille (entre nièce et épouse de l'oncle par exemple), et au plan externe à l'ethnie (entre Gourmantché et Tém par exemple) sont remises en cause. Les Tém et les Samirê qui sont passés d'une situation de conflit à une situation d'harmonie et de paix sont ramenés dans la situation antérieure.

Les situations jugées hautement conflictuelles et prises en compte par le droit tém sont rejetées purement et simplement par le droit positif. C'est le cas de la sorcellerie.

Le Cameroun est l'un des rares pays où le crime par sorcellerie est prévu et puni par la loi. Selon l'article 251 du code pénal camerounais de 1967, « Est puni d'un emprisonnement de deux à dix ans et d'une amende de 5000 à 10.000 francs celui qui se livre à des pratiques de sorcellerie, magie ou divination susceptibles de troubler l'ordre ou la tranquillité publics, ou de porter atteinte aux personnes, aux biens ou à la fortune d'autrui même sous forme de rétribution ».

C'est une « fidélité au pari anthropologique », note Camille Kuyu Mwissa. D'après lui, « même si le monopole juridictionnel de l'Etat sur le règlement de ces affaires ne résiste pas à la critique, nous avons là un exemple concret de prise en compte d'une réalité africaine par une institution moderne³⁴ ».

³⁴ Camille Kuyu, MWISSA. (2000), Les institutions de la démocratie et de l'Etat de droit. Point de vue anthropologique. Dans : Actes de la deuxième réunion préparatoire au symposium de Bamako, Site

3. Etude de cas : un procès sur le foncier

Un litige foncier opposait deux frères devant le tribunal de première instance de Lomé. L'un a eu recours à un avocat et l'autre s'est présenté seul. Ce dernier s'est rendu compte que c'est une autre personne qui parlait à la place de son frère-adversaire. Alors il posa la question de savoir qui était celui-là. Le juge lui répondit : c'est l'avocat. C'est son travail. La partie sans avocat ne se fait pas l'idée de ce que quelqu'un qu'elle n'a jamais connu dans leur famille puisse maîtriser le dossier de leur terrain au point d'être la bouche de son frère contre elle. « Je ne connais pas celui-là dans notre famille » ne cessait-il de clamer. Cette situation le mis hors de lui. Alors, il prit la parole et dit : « si celui-là continue de parler pour après sortir d'ici comme il est rentré, mes ancêtres m'ont trompé. » A cette phrase, tout a changé et l'avocat s'est déconstitué immédiatement à la satisfaction même du juge. L'affaire a continué sans l'avocat.

Cette affaire illustre parfaitement le poids de la culture dans le droit togolais et nous donne la confirmation que les acteurs de la justice eux aussi croient à la sorcellerie, à l'envoûtement, à la justice des ancêtres mais tout le monde fait semblant et joue le jeu de la modernité, de la « rationalité ».

CONCLUSION GENERALE

Que faut-il tirer de notre recherche ?

Francophonie.

Nous avons abordé dans le cadre de cette étude une approche anthropologique du droit positif togolais pour tenter de comprendre les raisons qui expliquent le fait qu'une bonne partie de la population *tém* ne se reconnaît pas à travers le droit positif togolais, pour comprendre l'écart entre les *Tém* et le droit positif de leur pays.

Ceci nous a conduit à la recherche documentaire pour obtenir des chiffres, à assister à des procès pour écouter autant que faire se peut « *l'homo juridicus tém* » afin de comprendre la juridicité du milieu.

L'analyse de différents conflits nous a permis d'avoir un éventail ou une grille de conflits que l'on rencontre dans le milieu, ce qui nous a conduit à la découverte des espaces juridictionnels auxquels les populations s'adressent en cas de différend. Il existe à cet effet plusieurs espaces pour le justiciable qui choisit en fonction de paramètres divers. Le *Tém* se trouvant en face d'un droit qu'il ne comprend pas, le législateur lui-même lui accorde quelques portes de sortie dans certaines matières permettant au justiciable de continuer à se laisser régir par son droit coutumier (droit du mariage et des successions).

Il existe une conception de la justice propre au milieu qui fait que le justiciable se trouve écartelé entre deux visions du monde différentes. Alors, il trouve ses propres solutions, lesquelles solutions ajoutent à la complexité du problème.

La vision holistique du monde donne une place non négligeable au monde invisible. Le monde ne se résume pas à sa face visible. Dieu, les ancêtres, les esprits, les divinités participent au procès. La procédure devant la cour du roi fait une place très importante à la réconciliation qui clôtur le procès. La raison en est que la parole doit reprendre entre les parties à un procès qui vient d'être réglé. Ce qui est important c'est l'harmonie à retrouver à travers une justice synonyme de vérité, de droiture, d'ordre.

L'analyse des symboles de la justice nous a permis de ressortir l'impact du lieu où la justice est rendue, les attributs de la justice et les vêtements des juges sur la psychologie du justiciable.

Tous ces paramètres participent à l'écart creusé entre les populations et le droit positif togolais.

La vision du monde qui influence le phénomène juridique dans tous ses aspects justifie l'écart entre le droit positif et les *Tém* tant sur la forme que sur le fond.

Il devient alors impérieux d'aller à un droit autochtone qui se veut un produit de la culture locale, pétri aux valeurs négro-africaines mais qui, s'ouvrant aux apports extérieurs, phagocyte et digère ceux-ci et enfin rendu à travers une philosophie et un esprit propre au milieu. Ceci nous permettra de dire que notre droit renvoie à notre culture et que notre culture explique et éclaire notre droit.

Les conséquences du pluralisme juridique sont nombreuses et vont jusqu'à toucher à la démocratie au cœur de laquelle se trouve l'égalité.

C'est pourquoi Montesquieu a pu dire que « l'amour de la démocratie est l'amour de l'égalité ». C'est le droit pour tous les justiciables d'être jugés de manière égale, devant les mêmes juridictions statuant selon les mêmes règles de procédure et appliquant le même droit. Pour que les togolais soient égaux devant la loi, il faut d'abord qu'ils viennent à elle. L'existence du forum shopping et la possibilité d'opter pour le droit coutumier ne permettent pas la réalisation de ce principe constitutionnel au Togo.

Les togolais ayant la possibilité de garder au nom de la loi, leur statut coutumier en matière successorale, se retrouvent hiérarchisés par leur origine.

Notons que les successions sont réglées dans le milieu *tém* conformément au droit musulman (la Charia). L'Imam a la compétence exclusive de ces dossiers.

Que reste-t-il du principe un Etat-un droit ? Où se trouve le citoyen togolais ?
Qu'en est-t-il de la laïcité de la République togolaise ?

Cette étude peut être étendue à l'ensemble du territoire national togolais afin d'obtenir une photographie complète de la situation du droit positif au Togo.

Le temps est venu de cesser de croire que le problème de l'ineffectivité des lois serait résolu seulement par la démystification du droit, l'alphabétisation et surtout la sensibilisation.

Etienne Le Roy, après avoir fait le constat selon lequel : « le modèle de la justice entendue comme l'institution judiciaire de l'Etat n'est, malgré des apparences formelles, pas africain³⁵ », propose la reconnaissance de la validité des voies non-étatiques de règlement des différends et d'en assurer l'autonomie.

C'est peut-être une refondation totale de nos institutions qu'il faudrait réaliser. En tout cas, c'est à une œuvre de refondation de la justice que nous sommes invités.

Le tandem droit-culture doit nous conduire à la recherche de solutions complémentaires. Ces solutions relèvent d'une recherche pluridisciplinaire.

D'abord en sciences humaines : la justice étant rendue au nom du peuple togolais, celui-ci doit se reconnaître à travers elle. Des recherches sociologiques, anthropologiques et philosophiques sont donc nécessaires car comme l'a si bien dit H. Battifoll, « le législateur n'est plus créateur de normes mais lecteur de faits sociaux qu'il consacre dans la législation³⁶ ». C'est ce que Jean Morin appelle les sources réelles du droit. Au contact de la réalité, la sociologie doit proposer des solutions à l'ineffectivité du droit dogmatique. Mais quand elle arrive à la porte de l'approche des coutumes, l'anthropologie prend le relais pour expliquer l'existence du phénomène juridique et la logique qui le soutend.

³⁵ Etienne, Le Roy. (2004), Les africains et l'institution de la justice. Entre mimétismes et métissages, éd. Dalloz, Paris, 284 p.

³⁶ Battifoll, H. (1970), La philosophie du droit, 4^e éd., PUF, p: 33-34.

Il appartient aux anthropologues togolais de produire une banque de données relative au phénomène juridique dans toutes les régions du pays.

Il convient alors de proposer la création d'une commission de sociologues et d'anthropologues auprès de l'Assemblée Nationale pour éclairer les parlementaires sur les enjeux sociologiques et anthropologiques des lois avant même qu'elles ne passent à l'adoption.

Il pourra être initié une revue à travers laquelle les professeurs en sciences humaines notamment en sociologie et anthropologie pourront publier leurs observations sur un texte à l'Assemblée Nationale ou sur un texte qui vient d'être adopté. Ceci aura l'avantage d'ouvrir et d'enrichir le débat autour de la règle du droit voire autour de notre justice.

Ensuite dans le domaine de l'art comme support à la représentation des symboles juridiques, une double recherche doit toucher à l'art et à l'architecture surtout que pour l'anthropologue, tout véhicule un message. C'est pourquoi lors d'un rituel, il s'intéresse à cette petite bande d'étoffe rouge de quelques millimètres au milieu d'une grande étoffe toute noire. L'ensemble de l'étoffe est-il un carré, un cercle ? Ceci le préoccupera autant que la main droite levée de celui qui est en train de prêter serment devant le tribunal.

Il serait intéressant de réaliser une étude psychologique du justiciable togolais devant le juge, mieux, un cardiogramme d'un *Tém* face au juge, même quand il a une cause favorable pour se rendre compte de la violence faite aux togolais par leur propre justice.

Le temps est venu de passer le droit positif togolais à la rigueur de la culture.

Le droit de la famille qui touche beaucoup aux mœurs devra passer en premier. Ce n'est pas aux coutumes de s'adapter au droit mais plutôt à celui-ci de s'adapter aux coutumes qui doivent s'ouvrir à lui en le digérant. Ceci doit se

faire par petites touches. « Un élément isolé emprunté à une législation étrangère après estimation de ses avantages et de ses inconvénients »

Ce que nous essayons de faire, c'est de déblayer le terrain de la culture, produit du passé, un passé trop présent pour permettre la naissance d'un droit authentique parce que le progrès n'est pas synonyme de rupture.

La question du pluralisme et de l'ineffectivité des lois est à la fois un appel de la culture au législateur et l'expression d'un besoin de pluralité.

Deux voies s'offrent à nos Etats. Produire un droit adapté à notre culture et ouvert au monde, ou consacrer la pluralité non contradictoire et se donner les moyens de sa gestion.

Notre étude se veut un apport humble en termes d'anthropologie au service du droit, en termes d'écoute de la culture pour un droit adapté car, « les lois doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites que c'est un très grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à un autre.³⁷ », affirmait Montesquieu.

Il faut éviter alors de laisser le destin de nos peuples au gré des vents du hasard.

³⁷ Montesquieu, Esprit des lois, Livre V.

BIBLIOGRAPHIE:

OUVRAGES GENERAUX:

- Aboubacry Moussa, Lam. (1997), Les chemins du Nil, éd. Présence Africaine et Khepera.
- Alexandre, Pierre. (1963) Organisation politique des Kotocoli du Nord-Togo, Cahiers d'Etudes Africaines, n°14.
- Allot, A.N. (1958), L'acculturation juridique, in Ethnologie générale, encyclopédie de la Pléiade, NRF, Paris.
- Allot, A.N. (1968), An introduction to legal systems Ed. DERRETT (J.D.M).
- Amsatou Sow, Sidibé (1991), Le pluralisme juridique en Afrique : L'exemple du droit successoral sénégalais, thèse, LGDJ, Paris.
- Anne-Claude, Cavin. (1998), Droit de la famille burkinabè, le code et ses pratiques à Ouagadougou, Harmattan.
- Camille Kuyu, Mwisso (mars 2000), Les institutions de la démocratie et de l'Etat de droit. Point de vue anthropologique. Dans : Actes de la deuxième réunion préparatoire au symposium de Bamako. Site internet Francophonie.
- Cheikh Anta, Diop. (1979), Nations Nègres et Culture, Présence Africaine, tome 2.
- Dényse de Béchillon. (1997), Qu'est-ce qu'une règle de Droit ? Ed. Odile Jacob Paris.
- Etienne, Le Roy. (2004), Les Africains et l'Institution de la Justice. Entre mimétisme et métissage, Dalloz, Paris, 284p.

- Mamah, Fousséni. (1988), Conte tém, Nouvelles Editions Africaines, Lomé, Dakar, Abidjan, 108p.
- Marcel, Griaule. (1966), Dieu d'eau, Entretien avec Ogotemméli, Fayard.
- Madeleine, Grawitz. (2004), Lexique des sciences sociales, 8° édition Dalloz
- Montesquieu, Esprit des lois, livre xv.
- Raymond, Guillien et Jean Vincent. (1995), Lexique des termes juridiques, 10° édition Dalloz.
- Raymond, Verdier. Le droit dans un monde pluriculturel : De l'histoire, du droit à l'histoire des hommes, Courrier du CNRS n°75.
- Salfó, Albert-Balima. Légendes et histoires des Peuples du Burkina.
- Van Rouveroy Van Nieuwaal. A la recherche de la justice

RAPPORTS:

- Commission Nationale de l'UNESCO-Togo(1999): Les mécanismes de résolution des Conflits dans les sociétés traditionnelles du Togo.
- M. Gaspar, W. Gnom et E, Alover. (2002), Jurisprudence en matière de genre. Le statut juridique de la femme dans la jurisprudence togolaise, Ministère des Affaires Sociales du Togo, PNUD, Banque Mondiale, 146p.

MEMOIRES

- Mama-Raouf, Tchagnao. (2002), L'incidence du pluralisme juridique sur le statut juridique de la femme au Togo : cas des successions dans le code des personnes et de la famille, 43p.

- Tikpi, Atchadam. (1993), L'appréciation des accidents de la circulation par le juge du tribunal de première instance de Sokodé, Université du Bénin, 88p.

TEXTES OFFICIELS:

- Constitution togolaise du 14 octobre 1992
- Code pénal togolais du 13 août 1980
- Code togolais de procédure pénale du 2 mars 1983
- Code togolais de procédure civile du 15 mars 1982
- Code togolais des personnes et de la famille du 31 janvier 1980
- Code pénal camerounais de 1967
- Loi n° 61-17 du 12 juin 1961 portant organisation judiciaire au Togo
- Ordonnance n°78-35 du 7 septembre 1978 portant organisation judiciaire au Togo.

TABLE DES MATIERES:

SOMMAIRE.....	i
DEDICACE.....	ii
REMERCIEMENTS.....	iii
INTRODUCTION.....	1
INTERET DE L'ETUDE.....	5
PREMIERE PARTIE: CADRE THEORIQUE ET METHODOLOGIQUE.....	9
CHAPITRE - I : CADRE THEORIQUE.....	10
I : PROBLEMATIQUE.....	10
1 .Enoncé du problème.....	10
2. Hypothèse.....	14
3. Objectifs de l'étude.....	14
3.1. Objectif général.....	14
3.2. Objectifs spécifiques.....	15
II : REVUE DE LA LITTERATURE.....	15
1. Pluralisme juridique.....	15
2. Rapport justice et justiciables.....	18
3. Culture et droit	19
4. Mythes comme source de droit.....	21
III : DEFINITION DES CONCEPTS FONDAMENTAUX.....	25
CHAPITRE - II METHODOLOGIE.....	26

I : TERRAIN D'ETUDE.....	26
Le peuple <i>tém</i> : culture, organisation sociale et politique.....	26
II : DEMARCHE METHODOLOGIQUE.....	31
1 .Méthode et outils de collecte des données.....	31
1.1. Méthode.....	31
1.2. Présentation des outils de collecte.....	32
2. Justification du sujet.....	33
3. Déroulement de l'enquête.....	34
3.1. Pré-enquête.....	34
3.2. Enquête proprement dite.....	34
4. Difficultés rencontrées.....	35
DEUXIEME PARTIE : LES RESULTATS.....	36
CHAPITRE I : ANALYSE DES RESULTATS.....	37
I : LA VISION DU MONDE.....	37
II : LE CONCEPT DE JUSTICE DANS LE LANGAGE PROPRE AU MILIEU	39
III : LES ACTEURS DE LA JUSTICE.....	43
1. Le roi.....	44
2. Le monde invisible.....	46
IV : LES SYMBOLES DE LA JUSTICE <i>TEM</i>	49

1. Les symboles de la justice.....	49
2. La tenue des juges et le lieu où la justice est rendue.....	51
 V : LES DIFFERENTS CONFLITS EN MILIEU <i>TEM</i>	 53
1. Les conflits liés à la terre.....	53
2. Les conflits liés à la famille.....	55
3. La sorcellerie.....	56
4. Autres conflits : La chefferie et l'aménagement du territoire, le vol, l'escroquerie, les créances.....	58
 VI : LES ESPACES JURIDICTIONNELS DE REFERENCE EN CAS DE LITIGE.....	 59
 VII : LA PROCEDURE DE REGLEMENT DES CONFLITS.....	 62
1. Le règlement du litige.....	63
2. La réconciliation	64
3. Les cérémonies.....	66
 CHAPITRE II : INTERPRETATION DES RESULTATS.....	 68
 I : ECART ENTRE LE DROIT POSITIF ET LA CULTURE <i>TEM</i>	 68
1. Ecart du point de vue de la forme.....	68
2. Ecart du point de vue du fond.....	75
 II : LES INTERFERENCES CULTURELLES ET LES CONTRADICTIONS EN DROIT POSITIF TOGOLAIS.....	 77

1. Le crime par sorcellerie.....	77
2. Les litiges fonciers.....	80
3. Etude de cas : Le procès sur le foncier.....	84
Conclusion Générale.....	85