

AU SUJET DE LA « JUSTICE COUTUMIERE EN NOUVELLE-CALEDONIE » OU LES CONDITION D'UN DIALOGUE POST-COLONIAL »¹

**Isabelle Merle, historienne, maître de conférence à l'Université de la Nouvelle-Calédonie
(UNC/CNEP), détachée du CNRS (IRIS)**

Résumé

Cet article est une réponse à un texte publié par un groupe de collègues anthropologues, dans la revue *Vacarme* (n°64) au sujet de ce qu'on appelle en Nouvelle-Calédonie, les institutions et la justice coutumière. Celles-ci sont le résultat d'une reconnaissance tardive par l'Etat français d'une place effective faite à la coutume et à ses représentants kanaks dans l'ordonnancement juridique néo-calédonien. Le processus a été lancé en 1982 avec l'introduction d'assesseurs coutumiers dans les chambres civiles mais n'a pris un véritable effet qu'avec l'Accord de Nouméa en 1998 et la loi organique en 1999 qui reconnaissent pleinement le rôle d'institutions nouvelles comme le Sénat coutumier et donnent une effectivité à la « coutume » au travers du statut civil coutumier kanak. L'article proposé ici, discute de la vision très négative qui est renvoyée par les anthropologues spécialistes de la Nouvelle-Calédonie de ces institutions nouvelles et de leur mode de fonctionnement actuel en plaidant pour une lecture plus nuancée appuyée sur un recul historique nécessaire.

Article :

¹ Ce texte a été relu par plusieurs personnes que je remercie. Je voudrais ici remercier en particulier Jean-Marc Weller, Luc-Henry Choquet et Laurent Duclos pour la pertinence de leurs remarques et leur lecture très attentive.

Un article intitulé « La justice coutumière et l'indépendance » kanak a été publié dans le dernier numéro de la revue *Vacarme* (n°64)². Ce texte a circulé en Nouvelle-Calédonie et prouve que la revue *Vacarme* est ainsi parvenue conjoncturellement à élargir son lectorat. Toutefois, la forme et le contenu du texte, loin de recevoir un accueil favorable de la part de ceux à qui il pouvait paraître s'adresser *ab initio*, ont eu tendance à aboutir à un durcissement des positions et à créer un certain malaise comme en témoigne la réponse faite par Elie Poigoune en tant que Président de la LDH-NC, le 3 juillet 2013³, au risque de fermer le débat plutôt que de l'ouvrir. Ceci est très dommage car cet article intervient, ce faisant, d'une manière très polémique, dans un débat complexe et dans le contexte d'un pays en voie d'émancipation ou de décolonisation, au choix, où le débat public contradictoire, on le sait, reste toujours difficile et fragile. Se pose, en conséquence, la question des conditions selon lesquelles des universitaires et chercheurs métropolitains entrent en dialogue avec les représentants et acteurs du pays où ils enquêtent.

En publiant cet article dans *Vacarme* - « revue trimestrielle culturelle, politique et sociale, constituée à la fois d'enquêtes de terrain, d'articles d'opinion et de créations littéraires » comme l'indique son site internet -, les auteurs ont fait le choix d'un canal de publication grand public qui autorise des articles courts (6 à 7 pages), un ton critique et engagé et une posture qui se veut informée mais qui s'exonère, en conséquence, des rigueurs d'une analyse scientifique exigeant une argumentation approfondie et étayée. Force est de reconnaître que sept parmi les huit cosignataires de l'article sont des anthropologues de la Nouvelle-Calédonie reconnus, ayant à leur actif un intérêt pour ce pays et une pratique du terrain, remontant pour les plus jeunes à plus de 10 ans et pour le plus ancien à plus de 30 ans, que le groupe ainsi

² Christine Demmer et Christine Salomon, « Droit coutumier & indépendance kanak - L'écriture d'un droit coutumier : une volonté partagée par l'ensemble des Kanak ? », *Vacarme* 64, été 2013, cosigné par Alban Bensa, Christine Hamelin, Michel Naepels, Marie Salün, Benoit Trepied, Eric Wittersheim

³ Elie Poigoune fait partie de la première garde indépendantiste kanak , membre fondateur du « groupe 1878 » dans les années 1970. Il a reconstitué la Ligue des Droits de l'Homme dans le pays après les évènements de 1984-1988 pour militer en faveur du respect des principes démocratiques. Il a envoyé le 3 juillet 2013 une lettre aux auteurs et à la revue *Vacarme* pour contester l'utilisation de propos qu'il a tenu dans un entretien sur Youtube (<http://www.lecriducagou>) et se démarquer de la perspective globale du texte.

constitué, réputé pour la qualité de ses travaux, représente à lui seul, une bonne majorité du milieu anthropologique métropolitain travaillant sur ce pays. Il s'agissait sans doute de renforcer la légitimité et le poids de ce qui ressemble au fond à un manifeste dont le cœur du propos répond à une inquiétude que l'on peut résumer ainsi. L'Accord de Nouméa signé en 1998 et la loi organique qui s'en est suivie en 1999 ont ouvert la voie à un processus de consolidation d'un « droit coutumier », exclusivement réservé aux personnes dites de « statut coutumier »⁴ et donc kanak, qui connaîtait de dangereuses dérives car soutenu par des institutions et des hommes privilégiant une vision réactionnaire de la société kanak, au détriment des plus vulnérables et, en particulier, des femmes ; vision que l'on voudrait voir plutôt fixée sous la forme d'un droit écrit au mépris des souplesses qui caractérise une société à tradition orale. Pour le dire autrement, il s'agit de dénoncer les risques que comporte l'affirmation d'un « pluralisme juridique » implicitement fondé sur une conception essentialiste de la société kanak. La réponse qui est proposée ici cherche à éclairer plusieurs aspects de la question qui demeurent problématiques.

Au sujet des institutions coutumières et d'un réseau néo-coutumier

De fait, l'article procède d'une critique à "angle large" contre ce qu'on peut appeler « les institutions coutumières », notion obscure pour un public parisien ou métropolitain mais relativement familière (sinon connue en détail) en Nouvelle-Calédonie, recouvrant principalement deux types d'institutions distinctes, l'une dépendante du gouvernement, le

⁴ Comme le rappellent les auteurs, nous sommes, ici, dans un pays qui fut jusqu'en 1946, une colonie française au sens plein du terme où cohabitaient des « indigènes » et des citoyens français (et au-delà des étrangers et des assimilés). Comme partout dans l'Empire, la France impériale dota les indigènes d'un « statut personnel » qui, sous couvert du respect de leurs lois et coutumes », les soumettaient en matière civile et commerciale à leurs « lois particulières » dans le domaine du droit de la famille (mariage, filiation, adoption, condition de la femme, succession), du droit de la propriété et des actes et des contrats « entre indigènes ». Ce faisant, ils ne pouvaient « jouir » des droits civils et politiques accordés aux citoyens français. La Constitution de 1946 accepta d'élargir la citoyenneté tout en maintenant « le statut particulier » dans le domaine des affaires civiles, considérant néanmoins celui-ci comme résiduel et voué à disparaître au profit du Code civil. Il faut attendre l'Accord de Nouméa et la loi organique de 1999 pour que soit consacrée une véritable égalité des statuts dits « coutumier » et de « droit commun ».

Sénat coutumier composé exclusivement de représentants kanak nommés par les Conseils d'Aires⁵, l'autre relevant de la Magistrature : les chambres civiles coutumières dans lesquelles on trouve actuellement des juges métropolitains et des assesseurs kanaks coutumiers.

Ces institutions ne jouent pas le même rôle et n'ont pas du tout la même fonction même si certaines questions juridiques dans le domaine du droit public (organisation des hiérarchies coutumières) et du droit privé (dévolutions successorales sur terres coutumières, par exemple) ont pris de l'importance au Sénat coutumier au cours de ces dernières années. Mais leurs membres, juges en chambre civile coutumière, assesseurs coutumiers, sénateurs coutumiers, forment selon les auteurs le noyau central d'un « réseau néo-coutumier » composé en majorité d'hommes âgés et conservateurs. Leurs objectifs seraient finalement convergents autour d'un programme qui s'attacherait « à défendre aussi bien les appartenances à des Eglises chrétiennes historiques que des principes de sériorité – domination des ainés sur les cadets – au sens générationnel, mais aussi statutaire ; distinguant clans ‘chefs’ et clans ‘sujets’ ». ⁶

On est conduit d'emblée à douter de l'extrême cohérence attribuée à ce « réseau néo-coutumier », lorsqu'on examine la complexité des relations entre des acteurs issus de milieux professionnels, familiaux, politiques et sociaux très différents (asseesseurs, juges, membres du Sénat, représentants coutumiers, chefs, etc.), et travaillant pour des institutions distinctes (tribunal et Sénat et autres), au sein desquels on peut supposer une variation conséquente des opinions et des positionnements.

La cohérence supposée d'un « réseau néo-coutumier » est d'autant plus discutable que les auteurs semblent conforter l'idée d'un clivage avéré entre des « néo-coutumiers », d'une part, et des « indépendantistes », d'autre part, membres du FLNKS, ces derniers préoccupés bien

⁵ Le Sénat coutumier est composé de 16 membres désignés par chaque conseil coutumier, à raison de deux représentants par aire coutumière de la Nouvelle-Calédonie. L'aire coutumière est une subdivision spéciale et parallèle aux subdivisions administratives de la Nouvelle-Calédonie, créée par les Accords de Matignon en 1988 et dont le fonctionnement institutionnel est fixé aujourd'hui par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie. Chaque aire est représentée par un Conseil coutumier, consultatif, dont les membres sont désignés selon des règles propres à chaque aire.

⁶ Références à l'article.

davantage de questions économiques et de développement minier que de questions coutumières et, par extension, identitaires. Certes, on peut admettre qu'il y ait des concurrences de légitimité entre logiques électives et logiques coutumières et on peut admettre également l'éventuelle méfiance de représentants politiques à l'égard de l'utilisation sur la scène politique de légitimités coutumières (ou l'inverse). On sait aussi à quel point les fonctions peuvent être imbriquées dans la mesure même où les politiques peuvent être aussi des coutumiers et vice-versa, et les casquettes interchangeables selon les contextes.

Cependant, il serait plus probant, plutôt que de proposer une analyse binaire peu convaincante, d'examiner avec précision et de repenser les enjeux et les contradictions qui peuvent se jouer entre « l'univers politique » et « l'univers coutumier » dans l'exercice de la « gouvernance contemporaine » en Nouvelle-Calédonie.

Les auteurs rappellent à juste titre les aspirations qui ont pu voir le jour dans les années 1980 chez des indépendantistes en faveur d'une nouvelle donne écartant « les coutumiers au profit de nouveaux leaders locaux, voire faisant apparaître, dans une perspective marxiste, des chefferies, sans rang, ni classe ».⁷ Mais il est tout aussi juste de rappeler que les leaders indépendantistes, et parmi eux les plus célèbres, Yéweiné Yéweiné et Eloi Machoro, ont soutenu en 1982 l'ordonnance ouvrant la possibilité aux assesseurs coutumiers de participer aux Chambres civiles⁸. Ces mêmes indépendantistes, à l'époque, au nom de la reconnaissance du peuple kanak et des spécificités de sa culture, soutenaient avec force toutes les initiatives consolidant les institutions coutumières et leur meilleure représentation. Dans la foulée du colloque qui s'est tenue en 1980 sur la « Promotion mélanésienne », les indépendantistes ont proposé la création d'un Conseil de Clan, d'un conseil de Chefs de Clan et d'un Conseil des Grands Chefs,⁹ ce qui a aboutit en 1988, lors de la signature des accords de Matignon-Oudinot à la création d'un conseil consultatif coutumier regroupant les grands chefs des aires

⁷ Référence à l'article

⁸ ATNC 818W178, Assemblée Territoriale, 27 juillet 1982.

⁹ ATNC 818W177, Assemblée Territoriale, 10 décembre 1981.

coutumières, ancêtre du Sénat coutumier actuel dont il faut noter que l'assise est finalement plus large (les Séenateurs n'étant pas obligatoirement « grands chefs »).

C'est pourquoi on ne peut en aucun cas affirmer d'une façon péremptoire et trop étroite que « pour les indépendantistes, maintenir le statut civil particulier et, de ce fait, le statut des terres des « réserves » dans lesquelles la colonisation a cantonné les Kanak répond à une volonté de protéger le capital foncier, d'avantage que cela ne vise à faire reconnaître une identité spécifique ». ¹⁰

Si les enjeux fonciers ont été indéniablement cruciaux dans les années 1980 comme l'ont été les enjeux liés au préalable minier lors de la signature de l'accord de Nouméa en 1998, ils n'occultent pas pour autant complètement les questions liées à la reconnaissance des structures coutumières, le statut civil coutumier et les enjeux d'une justice plus respectueuse de l'identité kanak.

On ne peut pas non plus réduire le Sénat coutumier aux « ordres politiques infra-étatiques » créés sous la période coloniale comme les chefferies administratives, grands et petits chefs nommés, sous la période du Gouverneur Feuillet à la fin du XIXe siècle.¹¹ Ce serait ignorer ou disqualifier les revendications kanaks anciennes et soutenues avec persistance comme en témoignent les débats de l'assemblée territoriale en 1981 qui rappellent « le principe maintes fois souhaité de la création d'un Conseil de Grands Chefs regroupant les plus hautes autorités coutumières et les gardiens de la tradition orale mélanésienne, ceux que les vieux dénomment dans chaque langue « les paniers sacrés ». ¹²

¹⁰ Référence à l'article

¹¹ Par l'arrêté du 9 aout 1898, le Gouverneur Feuillet institue en Nouvelle-Calédonie, les districts dirigés par des Grands Chefs nommés par l'administration coloniale qui recouvrent un certain nombre de Tribus dirigés par des Petits Chefs nommés aussi. Rappelons que ce Gouverneur Feuillet généralise le cantonnement de la population Kanak dans les réserves, qu'il instaure l'impôt de capitulation et durcit les règles limitatives de déplacement. Il confie, enfin, aux Grands Chefs et sous le contrôle de ces derniers, aux Petits Chefs, les pouvoirs de police à l'intérieur des districts et réserves, la responsabilité du maintien de l'ordre, la responsabilité du prélèvement de l'impôt de capitulation ou encore l'application des règles d'hygiène ou de prophylaxie.

¹² Mise en place des conseils de clans. Délibération n°351 du 10 décembre 1981. ATNC 12W67 .

Le Sénat coutumier est le fruit de cette longue demande de reconnaissance et d'autonomisation d'un monde coutumier kanak. C'est pourquoi nombreux sont ceux qui considèrent aujourd'hui que l'enjeu n'est pas de disqualifier une institution mais de réfléchir plutôt à en améliorer le fonctionnement, les modalités de recrutement de ses membres, sa représentativité dans le monde kanak, les capacités à en faire un levier de débat dans un contexte d'émancipation, où se pose une série de questions nouvelles et complexes.

A la recherche « d'un droit calédonien » ou les enjeux du transfert du droit civil

Parmi ces questions, demeure celle du transfert de compétence dans le domaine du droit civil. L'Accord de Nouméa ainsi que la loi organique de 1999 ont consolidé le principe que « les individus de statut coutumier sont régis par la coutume ». La création des sections détachées en 1989, aux îles et en Province Nord, avaient permis déjà de donner corps à l'ordonnance de 1982 qui n'était pas appliquée jusque là, en introduisant les assesseurs coutumiers en chambres civils coutumières. Enfin, le transfert de compétence en matière de droit civil a été réalisé au 1^{er} juillet 2013.

Tous ces éléments constituent un nouveau défi qui ne peut être réduit à une simple question de « traduction juridique », puisqu'il s'agit en vérité d'inaugurer un droit civil local qui pourra progressivement s'émanciper du droit commun métropolitain. Les auteurs sont d'ailleurs d'accord sur ce point lorsqu'ils appellent de leurs vœux « l'invention d'un autre droit, calédonien, qui ne serait pas la reproduction du droit colonial ni un droit simplement « coutumier ». ¹³

Certes, mais la réalité n'est pas celle-ci puisque pour l'heure, le pays connaît un droit civil coutumier en cours de construction jurisprudentielle d'un côté, le droit civil consacré, de l'autre.

¹³ Référence à l'article.

De plus, on ne peut, selon nous, qualifier de « droit colonial » le droit civil commun appliqué aujourd’hui en Nouvelle-Calédonie aux personnes soumises au statut de droit commun, car d’un point de vue strictement historique, il s’agit d’un anachronisme. On ne peut, en revanche, nier l’idée persistante portée par le lexique d’une « France une et indivisible » de la supériorité de son droit écrit et de ses normes juridiques dans un pays comme la Nouvelle-Calédonie qui est encore à l’heure actuelle présente dans le débat contemporain et au sein de la magistrature locale.

Dans ce contexte, le « droit coutumier » est le produit d’un combat pour la reconnaissance d’un pluralisme juridique et pour la création d’instances comme les chambres civiles coutumières où peuvent se débattre entre assesseurs coutumiers kanaks et juges, des affaires civiles concernant des personnes de droit coutumier. Sur ce point, je ferai trois remarques.

- 1- En revendiquant l’application d’un droit calédonien « ni colonial, ni coutumier » dans un tel contexte, sans que les auteurs ne se soucient d’apporter à la proposition un quelconque contenu, ils nourrissent, en fait, un implicite bien connu qui consiste à perpétuer la prédominance du droit commun français qu’ils qualifient de colonial dans leur écrit mais qui reste néanmoins dans leur esprit la meilleure des protections pour les plus vulnérables de la société kanak, notamment les femmes.
- 2- On remarquera, cependant, si on accepte de prendre un recul historique suffisant, que Chambres civiles coutumières et Sénat coutumier sont des lieux où peuvent se discuter des modes de régulations des conflits et d’*ajustements* de pratiques coutumières au sein du monde kanak et en relation avec les évolutions rapides que connaît la société calédonienne en son ensemble, sur le plan juridique et au-delà. Il faut noter que les Kanaks, particulièrement disqualifiés sous la période coloniale, n’ont eu que peu le loisir d’exprimer collectivement la façon dont ils entendaient s’organiser juridiquement pour faire face aux multiples questions qui concernaient les personnes

placées sous « le statut personnel ». Les efforts de « codification des coutumes » qui ont pu voir le jour dans l’Indochine française ou en Afrique de l’Ouest et y compris en Algérie à travers les longs débats sur le « droit musulman », qu’il faut bien sûr analyser avec recul tant pesait alors la logique de la domination coloniale, ont permis néanmoins l’ébauche d’un débat interne mené par des élites locales tentant de réfléchir sur ce que pouvait être un droit local et son mode de fonctionnement. Si ces débats anciens sont aujourd’hui obsolètes, ils ont participé d’une réflexion et d’une *conversation* dont les Kanaks en situation coloniale ont été privés jusqu’à la Seconde Guerre Mondiale. Cette *conversation* s’est ouverte dans les années 1950 sous la houlette, on le sait, des associations missionnaires et a évolué depuis. La justice coutumière et le Sénat Coutumier sont, en ce sens, le produit de ce long chemin d’une aspiration à un débat autonome mais connecté aux problématiques contemporaines.

3- Que l’on réfléchisse, aujourd’hui, sur le mode de fonctionnement de ces institutions, sur la question cruciale de leur représentativité et de leur légitimité, sur les modes de nominations de leurs membres, sur l’ouverture aux jeunes et aux femmes, sur le sens qu’il faut donner au mot « coutumier », sur l’introduction d’assesseurs « non coutumiers » mais « représentants de la société civile », ce sont évidemment des enjeux essentiels d’avenir. S’expriment dans ces instances des positions diverses et, parmi elles, des options conservatrices mais également des positions ouvertes sur les évolutions des modes de vie, tant en ce qui concerne les jeunes vivant à Nouméa, la protection des femmes, les dissolutions de mariage, la place des pères, les responsabilités des clans, la variabilité des pratiques coutumières selon les aires etc. Nous restons convaincus que ces institutions peuvent être des leviers de réflexions positives à condition que de véritables débats contradictoires s’exercent, permettant ainsi d’en faire des lieux d’innovation et d’expérimentation juridiques intéressants.

Quoiqu'il en soit, il semble complètement inapproprié de penser que l'on puisse revenir aujourd'hui en arrière en imaginant « un droit calédonien » qui ferait fi de ce qui a été mise en place par l'Accord de Nouméa.

Entre Anthropologie et Droit. Les enjeux d'un dialogue disciplinaire et l'étude par cas.

Notre dernier point porte sur la façon dont les auteurs engagent le débat avec la discipline juridique, ses pratiques et ses praticiens. L'attaque frontale qu'ils soutiennent contre les juristes qui, aujourd'hui, exercent dans le cadre de ces chambres civiles coutumières et, en particulier, contre Régis Lafargue, actuellement magistrat à la Cour d'Appel, nous paraît problématique. Ce dernier a publié plusieurs ouvrages dont la teneur exigeait une attention soutenue et réfléchie et une mise en débat critique approfondie. En balayant les efforts entrepris à travers une disqualification radicale de « pseudo ethnologues sachant de la coutume »¹⁴ qui cherchaient ainsi « à entrer dans l'histoire », les auteurs ne répondent pas aux exigences de cette critique et mettent à mal leur crédibilité et position d'anthropologues. D'une part, on peut y voir une rivalité disciplinaire extrêmement dommageable entre universitaires (métropolitains qui plus est) « sachant » qui défendent par l'attaque, leur propre position dans le champ. D'autre part, l'article ne se donne pas les moyens d'aller jusqu'au bout de sa critique théorique, pas plus qu'il ne se donne les moyens d'analyser sérieusement les argumentaires qui soutiennent les cas qu'il évoque.

Certains, parmi ces cas, ne doivent rien à l'intervention des juges dits coutumiers, ni à celle des assesseurs qui n'ont pas eu leur mot à dire en 2000 lorsque le petit chef de Xenepenehe (Lifou) et « sa police coutumière » ont décidé « d'astiquer »¹⁵ un homme et deux femmes pour leur adhésion au mouvement des Témoins de Jéhovah. Le cas relève d'ailleurs de la justice pénale et non civile qui, jusqu'à présent, n'inclue aucune représentation coutumière et

¹⁴ Référence

¹⁵ Frapper en Français local.

reste sous le principe de l'unicité du droit. L'article mentionne bien que les Témoins ont, à la suite de ces faits, porté plainte et ont eu gain de cause, mais n'indique pas que se pose dans ce cas la question du rôle de la gendarmerie en tribu qui a « laissé faire », autorisant ce qu'on appelle « la police coutumière » anciennement appelée la « police indigène » à exercer des sanctions illégales au regard du respect du droit en vigueur. On doit justement interroger aujourd'hui les conditions du « maintien de l'ordre public » dans les tribus et les responsabilités et marges de manœuvres de la gendarmerie. Mais ce cas rappelle aussi que furent confiés, sous la période coloniale, des pouvoirs de police aux grands chefs de district et par extension aux « petits chefs », les uns et les autres pouvant s'entourer d'une « police tribale » que les associations missionnaires, en particulier, l'UICALO, voulaient officialiser dans les années 1950. Le cas de Xehepenehe signale ici les continuités possibles et leur actualisation d'une conception construite sous la période coloniale de l'ordre public en tribu. Il est vrai qu'aujourd'hui, certains verraient d'un bon œil l'officialisation de nouveaux « pouvoirs de police » rendus aux chefs et exercés par un corps reconnu de « police coutumière ». Ces options, cependant, sont sujets à sérieuses discussions et soulèvent de véritables divergences. Le débat est loin d'être clos.

Les juges dits « coutumiers » et les assesseurs n'ont pas non plus été consulté lors de l'écriture d'un code coutumier en 2006 par un district de Lifou qui défendait les amendes contre les femmes qui avortent, interdisait aux femmes de quitter leur mari sous peine de poursuite, se prononçait pour « l'astiquage public et le bannissement des homosexuels ». Pourtant l'évocation de ce code resté très marginal et sans effet réel, laisse croire par amalgame que « les experts juristes » selon les termes employés, juges et assesseurs, militent pour ce type de programme. Ce qui est hors de propos jusqu'à preuve du contraire.

Nous ne reviendrons pas ici sur la question de l'indemnisation des victimes à l'issue d'un procès pénal et sur le renvoi devant la chambre civile coutumière. Elie Poigoune dans sa

réponse du 3 juillet 2013 explique les améliorations qui ont été proposées pour faciliter et accélérer les procédures. Ce point étant acquis, rien ne prouve qu'il y a, aujourd'hui, une inégalité de traitement en terme financier entre victimes de statut coutumier et victime de statut de droit commun.

Plus intéressant est sans doute l'allusion à la question de la paternité et des modes de sa reconnaissance et les conditions dans lesquelles s'effectuent les dissolutions des mariages coutumiers qui requièrent aujourd'hui l'accord des chefs de clan. Un fois encore le mode de présentation, trop allusif, est totalement insuffisant pour éclairer les argumentaires proposés et les questions soulevées. Une enquête et un dialogue constructif avec les juges, les assesseurs et les demandeurs, seraient indispensables pour travailler au plus près les cas de jurisprudence ainsi élaborés. Or cette enquête reste encore à faire et devrait être soutenue.¹⁶ On attendait ici un véritable travail de la part des chercheurs en anthropologie en collaboration étroite avec les acteurs en question et non un jugement en surplomb condamnant par avance le dialogue et l'avancée des idées, des propositions et des interprétations.

Enfin et pour finir, on ne peut aujourd'hui sérieusement s'interroger sur le fonctionnement des chambres civiles coutumières en faisant fi de toute réflexion sur le corps de la magistrature en général, ses recrutement et son fonctionnement actuel en Nouvelle-Calédonie. Force est de constater qu'il y a, dans le monde judiciaire, une sous représentation évidente des juges et d'avocats originaires de Nouvelle-Calédonie, Kanaks, Calédoniens, Wallisiens ou Tahitiens. Le corps des magistrats et des avocats est massivement représenté par des fonctionnaires métropolitains. Le seul juge kanak, nommé en 1983, Fote Trolue est actuellement à la retraite. D'où un déséquilibre patent qui pèse considérablement sur l'exercice de la justice dans ce pays et qui rappelle malheureusement les inégalités chroniques résultant d'une situation coloniale et post-coloniale. L'urgence à former des juristes « pays » et parmi eux des juristes

¹⁶ J'ai commencé, en ce qui me concerne, un travail d'écoute et d'observation dans les audiences de la Chambre civile coutumière de Nouméa.

kanak est essentielle mais on connaît les difficultés d'un parcours de formation qui exige la réussite à des concours extrêmement difficiles et spécifiques qui répondent à des critères d'excellence favorisant grandement la reproduction sociale. Il existe, cependant, des troisièmes voies, comme le prouve la trajectoire de Fote Trolue qui a été nommé juge sur expérience professionnelle, qui gagneraient à être développées. Quoiqu'il en soit, l'importance de la formation de magistrats et d'avocats kanak est un enjeu primordial pour la représentation et la participation des Kanaks dans l'exercice du droit, non seulement dans les chambres civils coutumières mais *aussi* dans toutes les cours de justice. Car il ne saurait être question d'enfermer les Kanaks dans la seule problématique du droit coutumier. Les juges Kanaks comme les avocats auront alors les moyens de discuter du « droit commun » local comme du « droit coutumier » dans la perspective de la construction future d'une justice, d'un pays et d'un destin commun en accord avec la logique actuelle des transferts de compétences.