

LES PRATIQUES SUCCESSORALES À LOMÉ

UN EXEMPLE D'ASSIMILATION DE VALEURS NOUVELLES DANS UNE SITUATION DE PLURALISME JURIDIQUE

Kafui Adjamagbo-Johnson

Le législateur togolais, à l'instant de ses pairs africains a entrepris de réglementer les rapports familiaux des togolais en adoptant en 1980 un code des personnes et de la famille. Dans le titre IX de ce texte consacré aux successions, il stipule à l'article 391: "les dispositions du présent titre ne sont applicables qu'à la succession de ceux qui auront déclaré renoncer au statut coutumier en matière de succession". A travers cet article, le législateur togolais en même temps qu'il consacre une forme de pluralisme juridique, prend une position très originale qui pourrait constituer une voie alternative vers la modernité.

Nous le démontrerons en insistant d'abord dans un premier temps sur l'originalité de sa position (I). Ensuite en partant d'une observation des pratiques successorales que nous analyserons dans un deuxième temps nous pourrions montrer dans une phase finale, comment, en restant dans ce cadre juridique de la coutume, les togolais ont pu faire évoluer les pratiques successorales vers la modernité, assimilant des valeurs nouvelles occidentales et la technique même du droit occidental (II).

I. Une position original a tous égards

L'article 391 du code togolais pourrait en fait donner lieu à une litanie que s'intitulerait à contre-courant: il va à contre-courant de l'idéologie de la loi, à contre-courant des autres législations africaines et à contre-courant de l'option moderniste prise par le législateur togolais lui-même à travers le code des personnes et de la famille et plus précisément dans les 329 articles consacré aux successions et qui ont été finalement refoulés par l'article 391.

© Copyright 1993 - Kafui Adjamagbo-Johnson.

Nous reprendrons successivement ces points en montrant comment à chaque fois, l'article 391 en prend le contre-pied.

A. A contre-courant de l'idéologie de la loi et des autres législations africaines

L'article 391 va à l'encontre de l'idéologie de la loi telle qu'elle a été conçue en occident et héritée par les législateurs africains; de ce fait il est aussi en contradiction avec les législations africaines fonctionnant toutes sur la logique du droit occidental.

1. A contre-courant de l'idéologie de la loi

Le droit dans sa conception occidentale est une émanation de l'Etat ayant la responsabilité de ses sujets et qui par la loi, gouverne. L'Etat détenant le monopole de la loi, on ne peut concevoir de loi sans Etat. La conséquence de ce lien étroit entre la loi et l'Etat est que l'une porte la marque de l'autre. En effet, l'Etat moderne, dont le fondement est le mythe du Leviathan, construit à l'image de Dieu,¹ pouvoir unique, fort des pouvoirs dont les individus l'ont investi en se départissant d'une partie de leurs droits naturels, a pour attribut essentiel de légiférer. S'imposant aux individus dont il est seul habilité à défendre les intérêts, sa loi expression de sa volonté s'impose aussi à eux comme un commandement.

Deux points sont ici importants à retenir. D'abord le monopole de la législation: seul l'Etat est habilité désormais à décider pour ses sujets. Il est censé, savoir où sont leurs intérêts: Y-a-t-il besoin de légiférer pour répondre à tel ou tel besoin, c'est à lui d'en décider. Il a l'initiative de l'action législative. Seule sa volonté le pousse à disposer pour son peuple. Ensuite, si l'Etat souverain est législateur sa loi a la force d'un commandement. S'adressant à tous, elle ne peut être que écrite, impersonnelle et générale, impérative.

Elle est abstraite, identifiée à la 'Vérité' que détient l'autorité dont elle émane et a pour principale préoccupation l'uniformisation des normes, des comportements et des institutions afin qu'aucun des sujets dont les intérêts doivent tous être défendus et respectés ne soit défavorisé par rapport à l'autre.

C'est à l'encontre de ces idées que le législateur togolais part en instituant l'article 391 sur les successions:

1 Le dieu mortel selon Thomas Hobbes, Léviathan (1651).

Les dispositions du présent titre ne sont applicable qu'à la succession de ceux qui auront déclaré renoncer au statut coutumier en matière de succession.

Ainsi rédigé, ce texte reconnaît tout simplement les coutumes telles qu'elles sont en matière de succession. Si aucune déclaration n'existe en faveur des dispositions successorales du code, les individus pourront légalement continuer à faire régir leur succession par les coutumes. Ne pas faire de déclaration en faveur de ces dispositions, et ainsi, indirectement décider que ce sera la coutume qui s'appliquera à sa propre succession future, c'est tout à fait en accord avec le code de la famille à travers l'article 391. Les coutumes successorales font donc aussi partie telles qu'elles du droit positif togolais. En adoptant cette attitude, le législateur va à l'encontre de l'idée reçue que le droit se réduit à un ensemble de règles écrites prédéterminées et formant un tout cohérent. Mais il introduit surtout une brèche dans l'idée du droit en tant que commandement s'adressant de façon impérative aux sujets de droit sans que ceux-ci ne puissent lui désobéir.

Le droit successoral togolais perd en effet de son impérativité lorsque les particuliers peuvent choisir non pas entre deux corps de règles différents comme cela peut arriver dans un régime de dualité juridique classique, mais entre deux logiques dont l'une exclut justement que cette initiative soit laissée aux particuliers. Au lieu que ce soit le législateur qui décide là où se trouve l'intérêt des individus, et dispose pour eux, ce sont eux-mêmes qui vont avoir l'initiative de se mettre sous la logique du droit occidental ou de continuer à évoluer dans la logique coutumière. Ils choisissent eux-mêmes à 'quelle sauce ils seront mangés'.

Ce faisant, on peut penser que le législateur togolais qui accepte de se démettre de sa responsabilité en tant qu'Etat Léviathan restitue aux individus à la base "le sens de leur dignité, celui des responsabilités, contreparties de leurs libertés".² Sa position est originale, car elle se distingue aussi de celle des législateurs africains et donc de la sienne dans le reste du code.

2. A contre-courant des législations africaines

L'Etat africain a importé en même temps que la conception de l'Etat moderne, la vocation d'unificateur (la loi doit être une à l'image du pouvoir étatique qui est un). Il a de ce fait partout cherché à réglementer de façon uniforme la vie des citoyens dont il a la charge. Dans le domaine des rapports familiaux, la situation

2 René Cassin, *La pensée et l'action*, éditions F. Lalou, 1972, p. 71.

LES PRATIQUES SUCCESSORALES À LOMÉ
Kafui Adjamagbo-Johnson

de dualité de droits existante depuis la colonisation est considérée comme inacceptable. Aussi avant le Togo, le Mali, la Guinée, le Madagascar, le Gabon, la Côte d'Ivoire, le Sénégal, ont tous légiféré en droit de la famille, dans le sens d'une uniformisation.³

Lorsqu'à l'occasion de ces entreprises d'uniformisation, s'est posé à eux le problème de la place à accorder aux différentes coutumes existantes, les solutions adoptées dans l'ensemble tendaient à substituer aux coutumes dans tous les domaines, même dans celui des institutions familiales un droit nouveau. C'est celui de la législation pour laquelle une option a été définitivement faite partout en Afrique, avec la ferme conviction que seule cette législation pourra provoquer les changements sociaux nécessaires au développement économique et social tant attendu dans ces pays. La seule concession faite à la coutume à laquelle on a préféré la logique de la codification sera d'intégrer à des degrés divers selon les pays, telle ou telle règle ou pratique coutumière aux nouvelles législations. L'une des législations ayant le moins tenu compte des coutumes est celle de la Côte d'Ivoire, tandis que d'autres telles celles du Sénégal et du Togo sont dans une plus large mesure une codification de règles musulmanes et des coutumes, donnant des 'couleurs locale' à des règles dont la base est le code civil français.

3 *Mali*: loi no. 62-17 AN RM portant code sur le mariage et la tutelle en République du Mali. Décret de promulgation no. 17. PGRM du 26.2.1962. Loi no. 63-19 AN RM modifiant ou complétant les articles 10, 24 et 43 de la loi no. 62-17 AN RM du 3.2.1962. Ordonnance no. 36 GM LM du 31.7.1973 portant code de la parenté en République du Mali (nom, filiation, adoption, puissance paternelle).

Guinée: Loi no. 54 AN 62 du 14 avril 1962; Loi no. 4 AN 62 du 5.2.1968.

Madagascar: Ordonnance 62.089 du 1.10.1962 relative au mariage, modifiée et complétée par la loi no. 641-017 du 14 novembre 1964; Loi 63-022 du 20 novembre 1963, relative à la filiation, l'adoption et le rejet.

Gabon: Loi no. 20-63 du 31 mai 1963 portant interdiction de la dot.

Côte d'Ivoire: Loi no. 64-381 du 7.10.1964 relative aux dispositions diverses applicables à des matières relevant du droit de famille et à l'état civil et portant modification des articles 11 et 21, loi no. 64-415 du 14 décembre 1961 sur le code de nationalité.

Sénégal: Loi no. 72-61 du 12 avril 1972 portant code de la famille et récemment, le nouveau code Burkinabè réglementant les rapports familiaux.

C'est contre cette tendance générale des législations africaines à uniformiser, et à codifier la coutume en insérant dans les textes des règles ou pratique coutumières, que paraît encore aller l'article 391 du code togolais de la famille.

Cet article introduit en bloc la coutume au sein du corps de règles uniformes et cohérentes que constitue le code des personnes et de la famille. Le législateur togolais refuse ainsi d'uniformiser les règles successorales comme il l'a fait dans les autres domaines visés par ce code; il refuse aussi de figer la coutume en essayant de rendre conforme à sa logique, des règles coutumières, ce qui se passe lorsqu'on les codifie comme il l'a fait lui-même d'ailleurs dans d'autres parties du code (la polygamie est par exemple réglementée).

C'est donc la première fois qu'un législateur, contrairement à son idéologie et à sa logique, prend le risque de légaliser la coutume sans essayer de la faire rentrer dans son moule.

Par son attitude il va finalement à contre-courant de l'option moderniste même qu'il prise dans l'ensemble du code togolais de la famille.

B. A contre-courant de l'option moderniste du code togolais des personnes et de la famille

L'option moderniste du code togolais de la famille apparaît clairement dans le discours prononcé par le Président de la République au colloque de l'Union Nationale des femmes du Togo en 1977.⁴ Il réaffirmait la volonté gouvernementale de garantir "l'égalité totale en droit et en devoir" de l'homme et de la femme puis avait annoncé pour concrétiser ce choix, le texte législatif portant code des personnes de la famille. C'est donc pour des valeurs occidentales censées avoir déjà fait leur preuve en matière de développement et considérées comme modernes que le code a opté.

On y retrouve donc les idées d'égalité et d'autonomie de la volonté individuelle, celles qui consistent à libérer l'individu des contraintes que lui imposent les structures familiales traditionnelles. C'est dans cet ordre d'idées que pour le mariage, on exigera le consentement personnel des futurs époux, la femme étant considérée comme brimée du fait que traditionnellement, elle ne consentait personnellement pas au mariage; des devoirs réciproques seront établis à

4 Il s'agit du colloque organisé par l'Union Nationale des femmes du Togo du 27 au 29 mars 1977 à Kara sur le thème: 'Rôle de la femme dans le développement économique du Togo'.

l'encontre de ceux-ci lorsqu'ils seront mariés. De même, la propriété privée individuelle sera promue en donnant la possibilité à tout héritier de mettre fin à n'importe quel moment à l'indivision. Pour le législateur, seule la famille nucléaire est compatible avec le développement et libère l'individu des contraintes de la famille lignagère ou clanique traditionnelle. Il la renforce alors en consacrant l'autorité parentale accordée aux père et mère, en privilégiant la descendance comme héritiers de premier ordre éliminant tout autre ordre d'héritiers sauf le conjoint survivant qui en tant que pilier de cette famille nucléaire héritera toujours en pleine propriété du quart au moins biens de la succession.

Seules subsistent des coutumes, quelques règles et pratiques, dont le législateur sait que malgré son option irréversible en faveur de la modernité il serait irréaliste de les supprimer tant elles demeurent encore ancrées dans la pratique. C'est ce qui justifie la réglementation de la polygamie, la consécration de la dot ramenée à un symbole, celle du régime de séparation de biens en tant que régime de droit commun alors que le régime de communauté serait plus approprié pour consolider l'unité de la famille nucléaire prônée.

En définitive, dans tous les domaines visés par le code des personnes et de la famille, le législateur affirme des valeurs modernes occidentales qu'il croit devoir inculquer dans la pratique. Pour être cohérent, le code se devait d'affirmer ces mêmes valeurs en ce qui concerne les successions. Or, après les avoir affirmées, il les écarte dans l'application réelle, en instituant l'article 391 grâce auquel ce sont les valeurs coutumières que vont recevoir application dans le domaine successoral.

Mais pourquoi le législateur, en décidant de légaliser les coutumes, n'a-t-il pas écarté de l'ordonnance les 329 articles du projet que prévoyait un système successoral moderne? A-t-il pensé que dans l'avenir la renonciation va se généraliser? Ce n'est pas impossible et sans doute a-t-il vu là un compromis habile entre le droit à venir et les résistances présentes.

Si telle a été sa visée, les faits, n'en ont pas confirmé le bien fondé puisqu'il n'y a à nos jours aucune renonciation aux coutumes. Que deviennent alors ces 329 articles? Utopie? Matière d'enseignement universitaire? Regret d'une modernisation impossible? La coutume étant seule censée s'appliquer aux successions, est-ce à dire que les valeurs modernes contenues dans le code sont totalement absentes de ces pratiques? Ce n'est pas sûr. La promulgation d'un texte est rarement sans effet. Une observation de la pratique à laquelle nous renvoie ainsi le législateur nous permettra à présent de déterminer ce qu'il en est.

II. Les pratiques successorales

Des quarante six cas concrets observé à Lomé⁵ nous en avons sélectionné deux nous paraissant suffisamment représentatifs des pratiques successorales, et à partir desquels nous présenterons succinctement nos analyses. La première succession ouverte en 1949 continuait encore de soulever des questions en 1985. Quant à la deuxième, son ouverture date de 1985.

A. Cas concrets

Le premier est intitulé 'A malin, malin et demi', le deuxième, plus présent, 'Pression lignagère'.

1. A malin, malin et demi

C'est l'histoire de l'héritage d'un ancien employé de commerce mina polygame père de dix-huit enfants.⁶ Avant sa mort en 1949, il fait un testament dans lequel il lègue ses biens essentiellement immobiliers indivisément à tous ses enfants et leur interdit toute vente de ceux-ci, nommant un des enfants chef de famille et administrateur des biens. Conformément à ces dispositions, ceux-ci restent dans l'indivision. Une grande concession à Lomé (tenant sur vingt quatre ares) est devenue la grande maison familiale, abritant la plupart des descendants tous adultes qui n'ont pas pu se loger individuellement. La deuxième (tenant sur six ares) est habitée (elle) par la dernière épouse du défunt et ses enfants. Cela faisait vingt ans qu'ils y habitaient lorsqu'un des héritiers (l'aîné que n'est cependant pas le chef de famille) se rendit compte qu'avec le temps, cette deuxième concession qui appartenait à tous, en restant sous l'emprise de ce groupe d'héritiers, risquait d'être considérée comme appartenant en fait à eux seuls et leurs descendants, à l'exclusion des autres héritiers. C'était une manoeuvre de ceux-ci pour s'approprier les biens indivis, mais, ils n'y arriveraient pas; a malin, malin et demi. Kokougan (nous appellerons ainsi l'aîné) exige alors que la maison soit évacuée, invitant ses occupants à se joindre aux autres héritiers dans la 'grande maison familiale' et que la petite concession ainsi libérée soit baillée à défaut de pouvoir être vendue, de sorte que le loyer

5 Ces recherches sur le terrain ont été menées dans le cadre de la préparation de notre thèse sur les successions au Togo du 21 janvier 1985 au 24 mai 1985, puis du 13 décembre 1985 au 15 mars 1986.

6 Les minas sont une des plus importantes ethnies du Togo du point de vue numérique.

étant distribué à tous les héritiers, chacun puisse profiter du bien indivis. Mais le groupe d'héritiers refuse de s'exécuter même après que les tribunaux saisis par Kokougan le leur aient ordonné. Tous les moyens sont utilisés: la construction a été rasée un jour en leur absence, un membre du gouvernement a été saisi de l'affaire et est intervenu, pour la régler. Les tensions ne se sont quelques peu calmées qu'à coup de réunions de famille dégénérant parfois il est vrai en injures. Finalement le groupe d'héritiers libère la maison et vient vivre dans la grande maison familiale. La cohabitation n'est pas facile, mais personne ne songe à y mettre fin, de même qu'à l'indivision. Pas même ce groupe d'héritiers qui a eu les moyens financiers pour construire individuellement des grandes maisons à étage qu'ils pourraient habiter, mais préfèrent louer.

C'est sensiblement la même organisation naissante qu'on retrouvera dans cette succession plus récente.

2. Pression lignagère

Un fonctionnaire à la retraite meurt en 1985, laissant six héritiers dont deux issus d'une autre femme que celle avec laquelle il est marié légitimement. Alors que ce monsieur n'avait fait aucun testament ni aucune déclaration par laquelle il renonçait à sa coutume, comment allait-on disposer de ses biens? Il n'est pas question de partager la seule maison de la succession qui est laissée dans l'indivision. Mais les collatéraux du défunt, faute de réussir à faire sortir de cette maison la veuve (sa femme légitime), refusent de réunir le conseil de famille, dont le procès-verbal homologué par le juge coutumier permettrait à la veuve de percevoir toute pension. Ils prétendent par leur attitude protéger les deux héritiers issus de l'autre femme, et que la femme légitime risque d'exclure du bénéfice des biens. Il aura fallu l'intervention des parents de la femme, puis du juge coutumier pour que le conseil se tienne finalement. Par la suite, poussés par leurs oncles et tantes, les deux héritiers dont il était question réclament le droit d'habiter la maison de leur père: 'il y a de la place pour vous, vous pouvez même y construire', leur répond on.

B. Des ressources de divers ordres au service de politiques et stratégie successorales

L'inobservation de ces pratiques donne l'impression d'un désordre où en l'absence de règles juridiques impératives, tout est permis, n'importe quel parent pouvant prétendre accéder aux biens successoraux, pourvu qu'il soit le plus astucieux. Mais en fait, elles ont une logique qui les sous-tend. L'objectif visé par les acteurs et qui constitue la toile de fond de leurs comportements, c'est la constitution de lignées bourgeoises, s'affirmant par une maîtrise de l'espace

signe de prestige et de richesse.⁷ Cet objectif donne lieu à l'élaboration de stratégies collectives ou individuelles adoptées par l'un et l'autre des acteurs. A l'appui de chacune des politiques pratiquées sont invoquées des ressources empruntées au droit moderne d'un côté et de l'autre aux coutumes qui par ailleurs, offrent le cadre juridique dans lequel se déroulent les successions.

1. Les politiques

Nous les découvrirons, en identifiant au fur et à mesure les acteurs à qui elles sont propres.

a. Politique des créateurs de lignée

L'objectif de constitution de lignée bourgeoise implique l'existence d'une stratégie de création de lignée. Les créateurs de lignée sont les acteurs de succession qui développent une politique d'accumulation, de biens suivie d'une politique de pérennisations de biens.

La phase d'accumulation de biens débute par l'acquisition de la maison qui sera le 'chez' (chez soi), important pour tout togolais. Ce n'est qu'une fois le 'chez' réalisé que d'autres biens sont acquis et de préférence ceux qui sont pérennes: la terre est par excellence ce bien et est donc privilégiée dans la politique d'accumulation. Voilà pourquoi dans les deux cas relatés, les biens successoraux sont essentiellement des immeubles (maison, cocoteraie, terrain de culture). La politique d'accumulation de biens pour avoir quelque effet doit être accompagnée d'une politique de pérennisation de ces biens. Il s'agit de les rendre le plus viable possible, de les conserver, car ce sont eux qui doivent servir d'assise indispensable à la constitution de la lignée. La façon la plus sûre de les pérenniser est de les léguer indivisément aux enfants et descendants d'eux ce qu'a fait le créateur de lignée dans le premier cas en interdisant expressément toute vente.

Enfin, pour donner à son projet toutes les chances d'aboutir le créateur de lignée dout au préalable avoir pratiqué une politique matrimoniale par le moyen de laquelle est assurée la permanence des valeurs aptes à entretenir la cohésion du groupe. Le choix de la ou des femmes en tant que vecteurs de transmission de

7 Cet objectif se dégage clairement des travaux réalisés sur les pratiques foncières à Lomé par Y. Marguéat, chercheur à l'ORSTOM. Se référer notamment à Marguéat 1982; 1983. Notes préliminaires sur les pratiques foncières à Lomé, mai 1983, tous à ORSTOM Lomé.

ces dernières, et agents nécessaires à l'entretien de la sphère domestique grâce à laquelle se reproduit cette lignée est dès lors capital. Mais dans le processus de constitution des lignées, le créateur doit être ralayé dans son action par le mainteneur.

b. Politique des mainteneurs de lignée

Les bases de la lignée une fois jetée, le mainteneur doit pour rendre possible la vie en commun mener une politique de rassemblement des membres, et une politique de conservation et si possible de développement patrimonial quant aux biens. Ce rôle est assuré par celui qui reçoit généralement l'appellation de 'chef de famille et administrateur des biens' désigné par le créateur de lignée dans son testament si la succession est testamentaire, ou nommé à la suite du décès par les héritiers en conseil. Mais créateurs de lignée ou mainteneurs de lignée, les politiques de ces deux types d'acteurs s'adressent aux continuateurs de lignée.

c. Les continuateurs de lignée

Si les politiques précédentes ont toutes des fins collectives, elles se heurteront à des politiques essentiellement individualistes parce que visant des intérêts individuels entre autres poursuivis par les continuateurs de lignée. Etant les membres de la lignée (héritiers ou descendants d'eux), ils se réclament bien sûr de celle-ci et jouent à cet effet le jeu de la vie en commun. Les maisons sont habitées en commun ou louées en commun, des conseils d'héritiers permettent de prendre des décisions ou d'être informés des actions rentrant dans le cadre de la forme de vie commune. Mais parallèlement, ils adoptent les uns une politique individuelle d'accumulation de biens qui serviront de base à leur propre lignée future: ce sont à ce titre des continuateurs créateurs potentiels de lignée. Les autres optent tout simplement pour une politique de subsistance sur les biens successoraux: ce sont ceux des continuateurs qui n'ont pas l'ambition de reproduire le modèle mais en vivent seulement. Le groupe d'héritiers qui dans 'A malin, malin et demi' profitant de l'occupation de l'une des maisons a pu se procurer les moyens financiers (ils y ont même installé leurs ateliers de couture et de mécanique!) pour se construire individuellement des villas de luxe forment la première catégorie d'héritiers, tandis que l'aîné qui a réussi à les déléguer de cette maison en constitue le deuxième type: revenu bredouille de l'étranger où il était parti chercher fortune, il n'avait d'autre solution que de vivre sur les biens successoraux qu'il est porté à exploiter toujours d'avantage. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre par exemple son action visant à évacuer le groupe d'héritiers de l'autre maison dont il estime qu'il ne profite pas assez.

Telles sont dans leurs grandes lignes les différentes politiques répondant à l'objectif de constitution de lignée. Quelles sont maintenant, les ressources qui ont permis leur réalisation?

2. Les ressources

Pour mener à bien sa politique chacun des acteurs use de ressources que peuvent être symboliques ou matérielles. Seules les premiers nous intéressent ici car elles nous montrent comment alors qu'ils n'étaient liés au départ par aucune législation impérative, les acteurs successoraux se servent en fait des valeurs modernes de cette législation qu'ils combinent avec les valeurs traditionnelles coutumières pour arriver à leur objectif de constitution de lignée.

a) Ressources des créateurs de lignée

La lignée elle-même a pour fondement l'organisation traditionnelle lignagère ou clanique qui caractérisait nos sociétés précoloniales. La famille traditionnelle lignagère ou clanique qui peut donc être invoquée par le créateur de lignée ou tous ceux qui défendent les intérêts de celui-ci, justifie en même temps la forme de vie communautaire faite d'une certaine solidarité des membres. Mais le créateur pour que cette fin à fondement traditionnel puisse se concrétiser dans le contexte social et juridique de la société étatique fait appel à des valeurs qui elles ne sont pas de la même origine traditionnelle. Ainsi, le testament dans la mesure où il sera écrit, lui servira sous toutes les formes autorisées par la loi, à rendre obligatoire les dispositions du testament à travers lesquelles est instituée la lignée. De même, le créateur fera appel à la succession par la descendance: une coupure tactique est consentie ainsi avec la transmission lignagère et la valeur que constitue la forme lignagère d'organisation familiale (puisque les biens ne seront transmis qu'à la descendance au lieu de continuer à circuler dans le lignage dont est issu le défunt). Mais cette consécration de la famille nucléaire n'est que tactique puisqu'elle permettra d'arriver après à la grande lignée constituée d'enfants et descendants d'eux remontant à plusieurs générations (certaines de ces premières lignées comptent cinq ou six générations de descendants fréquentant la maison familiale).

L'indivision, technique par laquelle les biens resteront communs sera elle aussi empruntée au droit moderne pour pouvoir reconstituer la forme traditionnelle d'appropriation collective. Mais elle sera vidée de ce qui étant son essence la caractérise comme appartenant à un système juridique individualiste: en effet, alors que l'indivision est conçue en droit occidental comme ne pouvant être que provisoire ou transitoire, le créateur de lignée lui l'utilisera en s'arrangeant pour la rendre définitive. Il y parviendra en interdisant de vendre les biens successoraux partiellement ou totalement indivis.

Pour assurer le gestion des biens et leur conservation, et en même temps parfaire la reproduction de la grande famille à fondement lignager, l'image du chef traditionnel de lignage veillant sur les biens et les personnes servira de fondement au nouveau chef de famille et administrateur des biens qui sera nommé.

b) Ressources des mainteneurs de lignée

L'organisation familiale traditionnelle le désignant comme intermédiaire entre l'ancêtre et la lignée, et l'autorisant à gérer les biens et la lignée, et les personnes sera dès lors aussi la source symbolique du mainteneur. Mais lui aussi pour asseoir son autorité est amené à avoir recours à des techniques empruntées à la société étatique moderne. C'est ainsi que le procès-verbal de conseil de famille le nommant ou constatant sa nomination lorsqu'il est revêtu du cachet des autorités municipales (législations à la mairie) ou judiciaires (homologation) renforce son autorité en tant que chef de famille vivant dans une société étatique moderne. Pour gérer ces biens, il est conduit à assimiler des principes de droit moderne tels la propriété privée individuelle et toutes les autres valeurs traduites dans les lois sur la conservation foncière et la réforme agro-foncière. Il sait qu'il doit faire enregistrer au livre foncier par exemple tous les immeubles au nom de tous les héritiers, ou demander une mutation à leurs noms si le titre foncier existait déjà au nom du défunt.⁸

C'est par cette voie qu'est réalisée l'appropriation collective de biens indispensables dans la forme d'organisation qu'ils ont choisie. Son aptitude à maîtriser les rouages de la société capitaliste lui est aussi utile dans la mesure où cela peut lui servir à développer le patrimoine commun. C'est ce qui le conduit à consentir un bail sur une maison, ou une emphytéose sur un terrain nu inexploitable par eux dans l'immédiat, tout en sachant que ces immeubles bien qu'exploités restent toujours dans la lignée, alors que celle-ci les perdrait si ils étaient vendus.

Un chef de famille qui serait défaillant quant à cette qualité tout comme celui qui ne serait pas apte à jouer le rôle de rassembleur de par sa personnalité peut

⁸ Ce qui donne l'occasion au conservateur d'exercer en tant qu'agent de l'Etat et donc s'inscrivant dans une logique officielle autre que celle dans laquelle évoluent les acteurs familiaux, le contrôle de l'Etat sur les pratiques successorales: son statut lui interdirait par exemple d'immatriculer l'immeuble successoral au nom de personnes autres que les enfants du défunt ou leurs descendants venant à la succession par représentation.

être très facilement supplanté dans les faits par un autre membre de la lignée, simple continuateur qui jouerait le rôle de meneur si lui il peut mobiliser ces ressources. C'est le cas dans 'A malin, malin et demi', de Kokougan qui passe en fait pour le chef de famille, prenant des initiatives à la place de celui qui a le titre officiellement: c'est lui qui réagit à l'occupation de la deuxième maison par le groupe d'héritiers et qui est arrivé à la sortir de leurs griffes.

c) Ressources des continueurs de lignée

Quant aux continueurs de lignée, leur enjeu immédiat semble les prédisposer à faire référence à des valeurs modernes, leur permettant de satisfaire leurs intérêts individuels. Ainsi, ils joueront beaucoup sur la notion de propriété privée individuelle pour pouvoir accumuler individuellement des biens. Tout comme le mainteneur, ils assimilent les règles sur la conversation foncière et la réforme agro-foncière. Lorsque l'accès au patrimoine commun ne leur permet pas de dégager des biens allant dans leur propriété individuelle, ils n'hésitent pas à invoquer le principe fondamental de l'indivision 'nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision'. Mais (et c'est là qu'apparaît leur attachement à des valeurs traditionnelles) le partage qu'ils demandent conformément à ce principe n'est toujours que partiel, la maison familiale étant toujours épargnée. La référence même symbolique à cette valeur d'organisation lignagère est toujours présente chez les continueurs de lignée, même les plus acharnés à défendre leurs intérêts personnels. Ainsi, le groupe d'héritiers qui bien qu'ayant accumulé des maisons individuelles, refuse d'y habiter, se prévaut de ce que la maison familiale est le bien du père laissé à tous; en tant que tel, nul ne peut y exercer un acte privatif de propriété: y demeurer tous, semble être le seul moyen d'empêcher que cela n'arrive. Il faut enfin se rappeler que si dans l'immédiat, ces continueurs visent des fins individuelles, à long terme, ils font référence à la valeur traditionnelle de la vie en communauté, soit pour créer une autre communauté dont ils sont le point de départ, soit pour pouvoir continuer à subsister à partir des biens de cette lignée à laquelle ils se réfèrent symboliquement.

Et comme pour marquer le soubassement traditionnel de cette forme d'organisation en milieu urbain, la règle d'or sera le règlement des conflits dans le 'ventre du lignage'. Les heurts inévitables entre intérêts individuels ou entre ceux-ci et l'intérêt collectif ne manquent pas d'occasionner des litiges. Ceux-ci en général sont réglés dans la lignée, en conseil d'héritiers, et ne sont soumis aux tribunaux que dans des cas très exceptionnels, il arrive même (comme dans 'A malin, malin et demi') que malgré l'intervention des tribunaux (ressource symbolique empruntée elle aussi au droit moderne par Kokougan à un moment donné du processus successoral) les tensions ne s'apaisent effectivement qu'à coup de conseils de familles. Cette intervention des tribunaux est perçue comme

l'immixtion d'une autorité étrangère dans les affaires de la famille et est source d'autres tensions. Si le règlement des conflits au sein de la famille est préféré au procès devant les tribunaux officiels, c'est que la solution qu'il permet de dégager est bien souvent le fruit d'un consensus obtenu au terme de négociations dont on a parfois l'impression qu'elles sont interminables: mais qui ont l'avantage de résorber effectivement dans une plus large mesure les tensions, de sorte que la vie communautaire puisse continuer. La technique de négociation, impliquant nécessairement des transactions, et qui permet, en l'absence d'une règle écrite apportant une solution préétablie au litige, de lui trouver une solution concrète et adéquate, n'est autre que celle utilisée traditionnellement dans les règlements de conflits surgissant dans les rapports au sein des sociétés précoloniales.

C'est également cette permanence de représentations qui explique que la lignée formée en milieu urbain ait seulement une sémi-autonomie par rapport au lignage dont est issu le fondateur de la lignée. On comprend alors que les membres de ce lignage, (collatéraux, oncles, tantes, neveux ou cousins du défunt) s'emparent eux aussi de cette ressource traditionnelle que constitue l'organisation lignagère, puissent prétendre avoir des droits sur les biens successoraux laissés par celui-ci. Mais puisque la pratique a déjà évolué dans le sens de l'accès à la succession exclusivement aux enfants, ils essayent de faire pression par d'autres manières: c'est aussi le cas dans 'Pression lignagère', des collatéraux défunt, dont la présence est obligatoire au conseil de famille. Ils refusent de le convoquer, pour à défaut de percevoir eux-mêmes les pensions, empêcher la veuve et les enfants d'en bénéficier eux.

Mais ceux-ci ont une autre ressource: ils font appel à l'autorité du juge (devant homologuer le procès verbal) qui convoque les collatéraux du défunt et leur ordonne que la réunion ait lieu. Son rôle nous le voyons est de veiller à ce que les héritiers et bénéficiaires de pension inscrits sur le procès verbal de conseil de famille soient eux admis en droit moderne. Son intervention à ce titre peut être utile, mais elle n'est acceptée que par tactique, car elle permet d'amorcer le processus de constitution de cette nouvelle lignée qui aura pour assise matérielle la maison du défunt: voilà pourquoi au lieu de partager la maison ou de la vendre, les demi frères sont invités à venir y vivre.

Conclusions

Au terme de ces développements sur ces histoires d'héritage, deux conclusions s'imposent:

Nous avons pu constater comment la pratique arrive à combiner valeurs traditionnelles et modernes. Ces dernières sont simplement sollicitées et ne se présentent pas à cette pratique comme impératives et obligatoires, encore moins comme exclusives. A côté d'elles sont utilisées celles qui ont toujours trouvé leur place dans la pratique parce qu'ayant toujours appartenu à l'organisation des sociétés togolaises précoloniales. A partir de ces diverses valeurs et normes, la pratique arrive à créer ou obtenir un ordre social produit d'un consensus tacite, elle rejoint donc le résultat de régulation sociale qu'aurait visé le discours juridique étatique s'il était impératif dans le domaine des successions.

Discours et pratique entretiennent ainsi des relations de dépendance mutuelle qui ne sont possibles que grâce à la spécificité de la coutume prise au sens de voie d'organisation et de solution des conflits, de production du droit. Prise dans ce sens, la coutume a une capacité exceptionnelle d'assimilation des valeurs et des normes utiles à la régulation sociale, propriété qu'elle doit en partie à l'oralité. Elle assimile de cette façon son environnement qu'il soit traditionnel ou moderne et dans ce dernier cas, permet d'évoluer vers la modernité.

C'est parce que la coutume présente cette capacité d'absorption de la modernité que nous pouvons constater une évolution dans la pratique par rapport à ce qu'elle était traditionnellement: à travers ces histoires d'héritage, on observe une montée de la famille ménage avec une appropriation personnelle des fruits du travail coïncidant avec l'indépendance de l'individu vis-à-vis du groupe familial: c'est ce qui permet de se détacher du groupe lignager et de pouvoir créer sa propre lignée. Mais on peut remarquer également une altération de la solidarité se présentant sous une autre forme désormais dans le groupe familial. Cette solidarité est développée seulement à partir des biens communs laissés par le descendant et concerne dans une très moindre mesure les biens produits individuellement par les individus membres de la lignée. En ce qui concerne la détermination des héritiers, la pratique se limite désormais au cadre social de la famille nucléaire plus restreint que celui du lignage.

C'est en définitive à la coutume non en ce qu'elle a, de passéiste, mais à cette capacité d'évolution vers la modernité, que fait confiance le législateur togolais à travers cet article 391 du code.

Au moment où de toutes parts les responsables des Etats africains déplorent l'échec de leurs législations dans le développement socio-économique, l'article 391 du code togolais des personnes et de la famille n'aurait-il pas dans un réflexe de prudence du législateur ouvert une voie alternative vers la modernité?

Bibliographie

ADJAMAGBO, K.

1986 *Les successions au Togo: réalisme d'un code, réalités loméennes*. Thèse pour le Doctorat de 3ème Cycle en Droit, Paris: LAJP Université de Paris I Panthéon Sorbonne.

ALLIOT, M.

1967 'L'Afrique et le droit,' in *La Table ronde*, no. 231, avril, 5-18

1980 'Un droit nouveau est-il en train de naître en Afrique?' pp. 467-495 in *Dynamiques en finalités des droits africains. Economie*.

1983a *Y-a-t-il crise du développement?* Cours de droit privé, anthropologie juridique, DEA de Droit comparé et droits étrangers: option droits africains, Paris: LAJP.

1983b *Anthropologie et juridique*. Paris: LAJP.

BINET, J.

1965 'Le droit successoral chez les Ewé,' pp. 307-315 in *Etudes de droit africain et de droit malgache* no. 16, Université de Madagascar, Ed. Cujas.

CASSIN, R.

1972 *La Pensée et l'Action*. Éditions F. Lalou.

DAVID, R.

1962 'La refonte du code civil dans les états africains,' *Annales africaines*, 1: 160-170.

HOBBS, T.

1651 *Léviathan* (traduction de François Tricaud, publiée avec le concours du CNRS). Sirey, 1971.

LE ROY, E.

1982 *Stratégies familiales de transmission des exploitations agricoles dans le canton de vermand (aisne)*. Paris: lajp, révisé en 1986.

1983 'Communautés et communautarisme chez les Wolof ruraux du Sénégal. La communauté rural,' *Receuil de la société Jean Bodin* 40: 83-138. Paris: Dessain et Tobra.

1985 'L'esprit de la coutume et l'idéologie de la loi,' pp. 210-240 in Symposium 'La connaissance du droit en Afrique' (Bruxelles, 2-3 décembre 1983). Académie royale des sciences d'Outre-mer.

MARGUÉRAT, Y.

1982 Logiques et pratiques des acteurs fonciers à Lomé. Communication au colloque 'Stratégies urbaines dans le pays en voie de développement,' Paris, septembre 1982.

1983 *Le capitalisme perversi ou cent ans de production de l'espace urbain à Lomé*. Lomé: ORSTOM. Logiques et pratiques des acteurs fonciers à Lomé. Communication au colloque 'Stratégies urbaines dans les pays en voie de développement', Paris, septembre 1982.

ROUVEROY VAN NIEUWAAL, E.A.B.

1975 'Droit moderne et droit coutumier au Togo,' *Penant* 747: 5-18.

1979 'Unité du droit ou diversification du droit. Bases juridiques du droit coutumier au Togo,' *Verfassung und Recht im Übersee* 2: 143-158.