HAL
open science

Les principes organisateurs de la justice aborigène

Christophe Darmangeat

To cite this version:

Christophe Darmangeat. Les principes organisateurs de la justice aborigène. Droit et Cultures, 2023, 83, 10.4000/droitcultures.8256 . hal-04078352

HAL Id: hal-04078352

https://hal.science/hal-04078352

Submitted on 23 Apr 2023

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

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

Droit et cultures
Revue internationale interdisciplinaire

83 | 2022/1
La justice et le secret

Les principes organisateurs de la justice aborigène

Christophe Darmangeat

Édition électronique
URL : https://journals.openedition.org/droitcultures/8256
DOI : 10.4000/droitcultures.8256
ISSN : 2109-9421

Éditeur
L'Harmattan

Ce document vous est offert par Université Paris Cité

Référence électronique
Christophe Darmangeat, « Les principes organisateurs de la justice aborigène », *Droit et cultures* [En ligne], 83 | 2022/1, mis en ligne le 11 avril 2023, consulté le 23 avril 2023. URL : http://journals.openedition.org/droitcultures/8256 ; DOI : https://doi.org/10.4000/droitcultures.8256

Ce document a été généré automatiquement le 22 avril 2023.

Creative Commons - Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International - CC BY-NC-ND 4.0
https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

Les principes organisateurs de la justice aborigène

Christophe Darmangeat

Introduction

1 Dès sa naissance en tant que discipline scientifique, l'anthropologie sociale a placé la dimension juridique au cœur de ses raisonnements, ainsi que l'illustre le titre de l'ouvrage fondateur de J. J. Bachofen, *Le droit maternel* (1861). Cet intérêt précoce ne s'est toutefois confirmé que partiellement par la suite. Certes, le milieu du XXe siècle, en particulier, vit la publication d'une série de travaux majeurs, qui étudiaient en détail le droit et les pratiques judiciaires de sociétés non étatiques, essentiellement en Amérique du Nord (Richardson 1940 ; Llewellyn et Hoebel 1941) et en Afrique subsaharienne (Howell 1954; Gluckman 1955 ; Bohannan 1957). Il n'empêche : à la fin des années 1950, Paul Bohannan pouvait constater avec un humour teinté de regrets que la grande qualité des publications en anthropologie juridique n'avait d'égal que leur faible nombre. Quelques décennies plus tard, ce constat est en partie invalidé. Même s'il n'a jamais suscité un intérêt comparable, par exemple, à la parenté, le droit continue d'être un objet d'étude pour les anthropologues. Cette pérennité, cependant, s'est accompagnée d'une mutation des centres d'intérêt. L'exposé et l'analyse du droit des sociétés traditionnelles, dans une large perspective comparatiste, a laissé place à des travaux portant sur « l'État et la gouvernance dans les sociétés coloniales, postcoloniales et postsocialistes, les droits de l'Homme, la guerre, la violence et les processus post-conflits, les processus judiciaires globaux, les institutions transnationales (souvent judiciaires) (…), les droits tribaux sur les ressources naturelles, la politique des États vis-à-vis des ONG » (Mertz et Goodale 2012, 78).

2 Il faut sans doute voir là l'effet de deux mouvements conjoints. Le premier est le désintérêt de plus en plus marqué – voire, le franc rejet – du programme classificatoire et comparatiste, qui a touché l'ensemble de l'anthropologie sociale. Le projet qui se situait au cœur des travaux fondateurs, celui de forger une théorie générale des

sociétés humaines et de leur évolution, a été peu à peu délaissé, quand bien même il n'a pas été explicitement combattu. Le second facteur, qui explique en partie le précédent, tient à l'idée selon laquelle toute avancée scientifique serait conditionnée par un nouveau travail de terrain. À mesure que la modernité sonnait le glas des sociétés pré-étatiques traditionnelles, l'objet de l'anthropologie s'est donc déplacé, au point parfois de se reporter, dans un mouvement de repli, sur les sociétés occidentales elles-mêmes.

3 S'il n'est pas question de nier la légitimité des champs explorés dans les dernières décennies, on peut regretter que l'édification d'un authentique droit comparé, dans une perspective qui ne se limite pas à quelques sociétés modernes très similaires les unes aux autres (Nagel 1962, 147), soit restée à l'état d'ébauche. L'ambitieuse tentative de Hoebel (1954), quelles que soient ses limites, est restée virtuellement sans lendemain. Et avec le recul, l'opinion de Bohannan (1969, 418), selon laquelle un tel programme était à l'aube d'un vigoureux développement, apparaît comme singulièrement optimiste.

4 Le travail qui suit entend apporter une contribution à cette problématique qui, bien qu'elle ait été quelque peu délaissée, n'a selon nous rien perdu de son intérêt scientifique. Pour commencer, il entreprend de dresser un inventaire raisonné des procédures judiciaires traditionnelles des Aborigènes d'Australie, versant ainsi une nouvelle pièce au dossier des chasseurs-cueilleurs qui, sur ce thème, ne contenait jusque-là guère que celle des Inuits (Rouland 1979 ; Patenaude 1989 ; Nungak 1993). On propose également d'en formaliser la logique au travers d'une grille de lecture susceptible de constituer une clé pour de futures analyses comparatives.

5 La possibilité même d'une réflexion comparatiste avait suscité dans les années 1950 une controverse aussi intense que célèbre entre Max Gluckmann et Paul Bohannan (sur ce point, en plus des écrits de ces deux auteurs, voir les contributions particulièrement éclairantes de Nader 1965 ; 1969). Selon le premier, la caractérisation du droit des sociétés étudiées devait s'effectuer au travers des catégories juridiques occidentales, à la fois parce qu'elles étaient celles qui servaient de référence pour l'ethnographe et parce qu'elles étaient le fruit de siècles de réflexion théorique. À cela, Bohannan répondait que le droit de chaque société devait avant tout être soigneusement appréhendé au travers des catégories au-travers desquelles elle le pensait elle-même, et dénonçait le risque d'ethnocentrisme que faisait courir la démarche préconisée par Gluckmann. Sans entrer ici plus en détail dans cette discussion fondamentale, on se contentera de suggérer que la démarche adoptée ici constitue une solution alternative, permettant peut-être de sortir du dilemme exprimé à l'instant. On a en effet choisi de classifier les procédures judiciaires d'un point de vue externe (« etic »), sans mobiliser systématiquement les conceptions et le vocabulaire aborigènes à ce sujet. Les concepts utilisés pour cette classification, au moins à un premier niveau, ne relèvent toutefois pas de la tradition juridique occidentale. Ils sont purement formels et permettent d'ordonner les procédures judiciaires (australiennes ou non) d'une manière que l'on peut espérer objective et sans véhiculer des connotations qui seraient étrangères à la culture étudiée.

6 Insistons sur le fait que notre approche se distingue de la plupart des travaux antérieurs, dans la mesure où elle ne porte ni sur les droits et les obligations, à la manière de celle de Hohfeld (1917), ni sur les institutions qui président au processus judiciaire. On souhaite suggérer ici que ce qu'on pourrait appeler les « modes contraignants de résolution des conflits », dont la diversité inclut celle des sanctions

sans s'y limiter, est riche d'enseignements – à commencer par ceux qui se rapportent à la question de la responsabilité collective, une question qui taraudait déjà Malinowski (1926).

7 Dès qu'ils furent en situation d'observer les sociétés aborigènes, à partir de la fin du XVIIIe siècle, les Occidentaux furent frappés par la profusion et l'originalité de leurs procédures judiciaires. Loin d'une inorganisation et d'une spontanéité propres à un « état de nature » fantasmé, ces chasseurs-cueilleurs à la culture matérielle si fruste témoignaient au contraire, tout comme en matière de religion ou de parenté, d'un souci du raffinement et d'un formalisme remarquables. L'anthropologie sociale y a donc fort logiquement trouvé matière à plusieurs exposés d'un grand intérêt : en particulier, et dans l'ordre chronologique, ceux de Howitt (Fison et Howitt 1880, 209-33), de Wheeler (1910), de Warner ([1937] 1969, 144-79) ou de Berndt ([1964] 1992, 336-66). Tous ont entrepris un recensement plus ou moins systématique des différents modes d'exercice de la violence organisée et tenté d'identifier les circonstances dans lesquelles on y avait recours.

8 À titre global, deux séries de critiques peuvent toutefois être adressées à ces travaux. La première est d'avoir exprimé la proximité, dans ces sociétés, entre la sphère de la justice et celle de la guerre, sans parvenir à les articuler de manière satisfaisante. Ce point est particulièrement sensible chez Warner, qui embrasse sous le même terme de « guerre » (*warfare*) l'ensemble des phénomènes dont il traite, jusques et y compris les rixes spontanées (*brawl*) qui éclataient à l'intérieur d'un camp. Or, il est manifeste que de telles échauffourées, qui ne faisaient généralement que peu de dégâts et dont le déroulement, s'il obéissait à certaines normes sociales, restait informel, n'entrent en aucune manière dans le périmètre de la justice et moins encore dans celui de la guerre. La seconde critique est que si ces exposés ont présenté un inventaire plus ou moins raisonné des procédures judiciaires, aucun n'a tenté de les ordonner en une authentique classification qui en révèlerait la logique intime. Ainsi qu'on va s'efforcer de le montrer dans les pages qui suivent, non seulement une telle classification est possible, mais elle constitue un point d'entrée irremplaçable pour pénétrer les rapports sociaux qui l'organisent.

9 La méthode suivie consistera à traiter dans un premier temps de l'aspect formel des procédures de justice, sans prendre en considération les circonstances, ou les motifs, qui présidaient au choix de l'une plutôt que l'autre. C'est seulement dans un second temps qu'on soulignera que cette classification formelle correspond à des déterminations plus fondamentales : la logique à laquelle elles obéissent fait ainsi écho aux logiques sociales qui déterminent la résolution des différends nés des délits et des crimes. Ce faisant, on verra comment une telle approche permet d'intégrer la guerre qui, en Australie et là où elle existait, était de nature principalement, sinon exclusivement, judiciaire (pour une présentation plus détaillée des données et des analyses discutées dans cet article, voir (Darmangeat 2021)).

10 Ajoutons pour terminer que les éléments traités ici correspondent à ce qu'il est convenu d'appeler le « présent ethnographique », et se rapportent à des sociétés sinon précoloniales, du moins dont le fonctionnement, sur ce plan, n'avait pas encore été affecté par la présence de l'État australien. A mesure de son avancée et de son affermissement, cet État a brisé les ressorts et les voies de la justice traditionnelle. Jusqu'à nos jours, une forme atténuée survit toutefois à côté de lui, parfois à son insu, parfois avec sa collaboration active. Cette situation de « double standard »,

passionnante en elle-même, sort néanmoins de notre problématique et ne sera donc pas abordée dans l'article qui suit.

Trois dimensions formelles

11 Du point de vue formel, les procédures judiciaires australiennes s'organisent autour de trois dimensions fondamentales.

12 ***Symétrie***. Dans certaines circonstances, la procédure de justice impose que les deux parties soient à égalité de moyens (cette égalité pouvant être admise avec une certaine tolérance, ou au contraire, scrupuleusement observée). Dans d'autres cas, au contraire, la partie qui entreprend l'action judiciaire s'assure, par le consentement ou la surprise, de moyens offensifs dont l'autre partie est privée. On parlera donc de symétrie ou d'asymétrie, selon que cet équilibre des moyens est recherché ou non.

13 ***Modération***. Certaines procédures sont organisées de manière à limiter la gravité des dommages physiques qu'elles occasionnent. D'autres, où la violence n'est tempérée par aucune règle, visent au contraire explicitement à infliger la mort. On parlera donc, selon les cas, de la présence ou de l'absence de modération (de la violence et de la létalité). Soulignons que la modération ne concerne pas le choix d'une cible plus ou moins large, mais uniquement ce qu'il est censé advenir d'elle une fois le choix effectué. Ainsi, la peine de mort, qui s'exerce sur un individu unique, est une procédure non modérée, tandis qu'une bataille régulée, quand bien même elle implique des centaines d'adversaires, est modérée.

14 ***Désignation.*** On signifie par ce terme la manière dont est déterminé l'ensemble des individus impliqué par la procédure. Des trois critères, il s'agit du plus complexe, et du seul susceptible de prendre trois valeurs. Les deux plus évidentes sont la désignation personnelle et la désignation collective. Ce qui les sépare n'est pas, en soi, une question de nombre : bien évidemment, une désignation collective suppose que la procédure s'exerce contre un groupe, donc contre plusieurs individus. Mais, en sens inverse, une procédure peut fort bien s'exercer contre plusieurs individus sans pour autant posséder aucun caractère collectif : il suffit pour cela que ceux-ci soient impliqués à titre personnel. Il reste toutefois une troisième possibilité, écartée du droit moderne mais banale dans les sociétés anciennes : celle d'une procédure impliquant un nombre spécifique d'individus choisis non à titre personnel, mais en tant que représentants, ou membres, de leur groupe. Il n'est pas facile de trouver un adjectif adéquat pour cette situation. Faute de mieux, et malgré le caractère un peu pédant de ce choix, on a recouru au vocabulaire de la linguistique et au terme de « synecdoque », cette figure de style consistant à désigner le tout par l'une de ses parties. Ainsi, dans une désignation synecdochique, la procédure vise un collectif au travers d'un nombre déterminé d'individus choisis (par leur propre groupe ou par l'adversaire, selon les situations) en tant que membres de ce collectif, et non pour leur responsabilité personnelle.

Formes ordinaires

Le duel

15 Dans sa forme canonique, le duel se définit comme un affrontement régulé et public entre deux individus. Cette régulation porte tout à la fois sur le nombre des combattants, voire leur qualité, les armes utilisées, le type de coups et la nature des blessures qui y mettent fin. Le duel judiciaire aborigène se déclinait en deux grands modes. Dans le premier, que l'on peut qualifier de « libre », et qui sur ce plan, est celui qui se rapproche le plus de nos modernes combats sportifs, les adversaires agissaient à leur guise dans le respect des règles générales. Le second mode, qui peut être dit « alterné », ne possède guère d'équivalent dans notre propre société : les adversaires y portaient obligatoirement les coups tour à tour.

16 L'emploi d'une arme – la même pour les deux protagonistes – était impératif (d'une manière générale, frapper un adversaire à mains nues, en Australie, était considéré comme une marque de mépris extrême). L'instrument le plus commun était la massue, fréquemment assortie du bouclier. En pareil cas, la tête, et éventuellement les mains, constituaient le plus souvent la seule cible autorisée (Blackman 1928, 171 ; Basedow 1925, 166). Dans le centre, les duellistes, protégés par des boucliers légers, s'affrontaient avec des couteaux à lame de pierre. Seuls les coups portant dans la chair étaient licites : il était interdit d'attaquer une partie vitale (M. M. Bennett 1927, 407-8; Aiston 1921, 6; Bates 1921, 6). Dans le nord et le nord-ouest, on employait une sagaie légère (en roseau) munie d'une pointe de bois dur (Basedow 1925, 171).

17 Le duel était un affrontement régulé, dans lequel on s'appliquait dans la mesure du possible à éviter la mort des participants. Les arbitres, voire les spectateurs eux-mêmes, s'efforçaient donc d'intervenir avant que ne surviennent des conséquences trop graves – ce qui ne s'avérait pas toujours suffisant (Smyth 1876, 1:xxiv; Helms 1895, 389).

18 Une caractéristique notable des duels tenait au fait d'être la seule procédure judiciaire disponible pour les femmes, même si, à en croire Basedow, celle-ci était souvent moins formalisée que lorsqu'elle impliquait les hommes. Les coups, visant la tête ou les doigts, étaient portés en alternance (Basedow 1925, 167-68 ; Roth 1897, 141 ; Bates 1938, 11 ; Clark 2015) ou par salves de deux ou trois (Smyth 1876, 1:159).

19 Plusieurs descriptions suggèrent que contrairement au duel judiciaire germanique qui perdura dans notre Moyen-âge, le but du duel aborigène ne consistait pas toujours à légitimer les prétentions du vainqueur tout en infligeant une sanction au vaincu. Dans le sud-est du golfe de Carpentarie, l'issue du combat était évaluée par les anciens. S'ils la jugeaient non conforme aux torts et aux prétentions légitimes de chacun, le vainqueur pouvait se voir infliger diverses blessures à son tour (Roth 1897, 139). Ces dispositions révèlent qu'un tel duel (sans doute spontané) avait pour seul rôle d'appliquer *ex ante* la sanction issue d'un jugement qui lui succédait. Dans le cas des duels féminins chez les Mardu du Désert de l'Ouest, celle qui était « clairement dans son tort » devait incliner la tête et accepter passivement le premier coup, reconnaissant ainsi sa culpabilité et donnant satisfaction à son adversaire, quelle que soit celle des deux qui remportait le duel aux gourdins qui s'ensuivait (Tonkinson 2013, 267). Là non plus, le duel ne servait donc pas à établir les droits et les torts. Dans ce cas, et de manière générale en Australie, il constituait avant tout un moyen de solder un conflit – à la manière, chez nous, d'une poignée de mains ou d'excuses réciproques.

20 S'efforçant d'éviter une issue létale, le duel est évidemment une procédure modérée. Il est également animé par un sourcilleux esprit de symétrie, puisqu'il oppose toujours le même nombre de combattants armés à égalité. Sur le plan de la désignation, cependant, le duel se déclinait sous deux formes (et en réalité trois, la bataille régulée, constituant comme on le verra un authentique duel collectif). Loin de toujours mettre aux prises les individus qui avaient un différend direct, le duel opposait en effet parfois des combattants choisis par leurs camps respectifs pour les représenter, dans ce que l'on propose d'appeler un « duel de champions » (Fraser 1892, 41 ; Dawson 1881, 77). Rien de plus banal ailleurs sur la planète qu'une telle forme, au besoin dans une version non modérée, dont les exemples les plus célèbres sont les affrontements légendaires qui opposèrent David à Goliath et les Horaces aux Curiaces.

Le châtiment corporel

21 On définit le châtiment corporel comme une sanction consistant en un dommage physique codifié et non létal, ce qui exclut donc toute forme de peine de mort.

22 Comme dans le duel, l'arme employée était susceptible de varier considérablement selon les lieux et les circonstances. Une des plus banales était le gourdin, dont on assénait un violent coup sur le crâne (Roth 1906, 8 ; Taplin 1879, 35), mais on rencontre aussi très souvent la lance : en Terre d'Arnhem, elle servait au mari bafoué à transpercer le bras de l'amant (Foelsche 1882, 2). En Australie occidentale, on transperçait la jambe de celui qui s'était rendu coupable d'un enlèvement d'épouse (Fraser 1892, 40). Selon Calvert, la coutume stipulait, selon la nature de la faute, la partie du corps qui devait être perforée : « cuisse, mollet, bras, etc. » (1894, 22).

23 La classification du châtiment corporel ne pose aucune difficulté ; on doit cependant l'envisager conjointement à celle de la procédure suivante.

L'épreuve de pénalité (« ordalie »)

24 Cette procédure, décrite d'innombrables fois depuis le début du XIXe siècle, est peut-être la plus emblématique de la justice australienne. Se déroulant en public, elle plaçait le coupable, dépourvu de toute arme offensive, à distance d'un ou plusieurs adversaires alignés face à lui. Il devait alors tenter d'esquiver les projectiles qui lui étaient adressés (le plus souvent des sagaies) ou, beaucoup plus rarement, de parer des coups portés avec une massue (Fraser 1892, 23).

25 Une telle mise en scène, si éloignée des pratiques de notre propre droit, a frappé l'imagination des Occidentaux qui l'ont observée ; ils ont été néanmoins bien en peine de la nommer. Le peintre John Clark, à qui l'on doit une représentation picturale exécutée dès 1814, l'avait intitulée « Le procès », un choix qui n'eut guère de postérité. Certains ethnologues, par la suite, parlèrent d'un « duel » (Hart, Pilling, et Goodale [1963] 2001, 86), mais c'est le terme d'« ordalie » qui finit par s'imposer, par analogie avec une coutume médiévale.

26 Ces dénominations, cependant, sont passablement insatisfaisantes. Écartons d'emblée le duel : ce mot ne traduit en rien la position inégale des participants. Le terme d'ordalie, pour sa part, tout comme celui de « procès », possède l'inconvénient de suggérer à tort que la procédure servait à déterminer si celui qui la subissait était coupable de ce dont on l'accusait. Or, l'épreuve australienne était exclusivement

infligée à un individu (masculin) dont la culpabilité avait été préalablement établie : son issue déterminait uniquement la magnitude de la sanction. Le terme d'ordalie présente l'autre désavantage de véhiculer une dimension religieuse – l'ordalie médiévale était un « jugement de Dieu » – totalement absente de la coutume australienne. Pour toutes ces raisons, la dénomination proposée ici est celle d'épreuve de pénalité.

27 Pour trouver chez nous quelque chose d'analogue à cette pratique en apparence si étrangère à nos propres institutions, il faut chercher moins du côté de notre code judiciaire que de celui de nos règlements sportifs. L'épreuve de pénalité aborigène peut en effet être caractérisée comme l'organisation codifiée d'une situation dont l'issue dépend des actions des deux parties en présence, mais qui place le coupable dans une position désavantageuse. Or, le sport contemporain ne fait pas autre chose lorsqu'il prévoit, par exemple au football, coups francs ou penalties.

28 Sur un canevas commun, l'épreuve de pénalité admettait divers aménagements, un peu à la manière dont par exemple, un coup franc peut être direct ou indirect. On pouvait ainsi faire varier le nombre de sagaies utilisées selon la gravité de la faute (G. Bennett 1929, 5-6 ; Smyth 1876, 1:282 ; Fraser 1892, 39 ; Mann 1883, 12). Le plus souvent, le coupable était pourvu d'un bouclier afin de parer les traits – avec, parfois, un second au cas où le premier se brise (Fison et Howitt 1880, 216-17 ; Lang 1865, 13). Aux sagaies étaient parfois préférés les boomerangs, voire un assemblage hétéroclite comprenant aussi le *kunnin*, un bâton de jet taillé en pointe aux deux extrémités (Fison et Howitt 1880, 216). L'épreuve pouvait impliquer plus d'une cible : soit que la faute ait impliqué deux coupables (Howitt 1904, 335), soit que l'individu qui la subissait ait le droit d'être assisté par un ami (Pelletier, Merland, et Pécot 2002, 92), un parent proche ou une épouse (Fraser 1892, 39 ; Hassell 1936, 701), qui l'aidaient à détourner les missiles. Un dernier paramètre, d'importance, était de savoir si les sagaies seraient projetées une à une, voire précédées d'un signal, ou si les exécutants avaient la liberté de décocher leurs missiles de manière groupée, ce qui les rendait naturellement beaucoup plus difficiles à esquiver (Fraser 1892, 39).

29 Les conditions censées déterminer l'issue de l'épreuve constituent un point assez délicat. Divers témoignages indiquent plus ou moins nettement qu'un fautif pouvait s'acquitter de ses obligations en traversant l'épreuve de pénalité sans une égratignure (Lang 1865, 12-13 ; Smyth 1876, 1:81; Ridley 1873, 267 ; Grey 1841, 2:244 ; Threlkeld dans Threlkeld 1974, 2:239 ; Salvado 1854, 324; Mann 1883, 12). Dans d'autres cas, en revanche, cette éventualité était fermée, et l'épreuve ne se terminait pas sans que le sang ait coulé plus ou moins abondamment. Aux faits rapportés par Howitt (1904, 336), s'ajoute le témoignage circonstancié de Pelletier, qui assure qu'un meurtrier « assez heureux pour [ne] recevoir aucune atteinte » lors d'une épreuve de pénalité, devait laisser les parents de sa victime lui enfoncer dans « la partie supérieure et postérieure de la cuisse » une lance barbelée dont l'extraction entraînait de terribles souffrances (Pelletier, Merland, et Pécot 2002, 92-93). En termes formels, une telle procédure s'interprète comme la combinaison d'une épreuve de pénalité et d'un châtiment corporel. Sur le fond, elle peut être rapprochée de la « peine plancher » de notre propre droit, à cette différence près que la marge de variation ne dépendait pas de l'appréciation d'un juge, mais du résultat de l'épreuve de pénalité.

30 L'épreuve de pénalité occupe, dans la classification, la même place que le châtiment corporel. Les deux procédures sont marquées par la modération (on prend soin d'éviter

de donner la mort) et placent les deux parties dans une position asymétrique. Seul les différencie le caractère certain ou seulement probable du résultat final.

La bataille régulée

31 La bataille régulée se définit comme un affrontement entre deux groupes, et dont le déroulement était étroitement encadré par des règles. Deux éléments sont essentiels. Tout d'abord, l'absence de surprise : la rencontre était convenue à l'avance par les deux parties et tout recours à la ruse était proscrit. Ensuite, les limites placées à la létalité du combat : les hostilités cessaient dès lors que quelques blessures significatives avaient été infligées – ces blessures pouvaient toutefois être très sérieuses, et il n'était pas rare que l'affrontement se solde par un ou deux morts. Quoi qu'il en soit, s'il fallait que le sang coule, l'objectif n'était pas d'infliger des pertes maximales à l'adversaire. Plus encore, une fois le combat terminé, l'amitié entre les deux groupes était restaurée et ostensiblement affirmée.

32 Tout comme pour les procédures précédentes, se pose le problème de la terminologie. On a parfois parlé à propos de cette forme de « simulacre de combat » (*sham* ou *mock fights)*. S'agissant des confrontations dont il est ici question, ces dénominations doivent être rejetées. Le terme de « simulacre » minimise les dommages bien réels qu'elles occasionnaient. De nos jours, il ne viendrait à l'idée personne de l'appliquer à une rixe à poings nus ou à un combat de boxe : il n'y a pas davantage de raison de le faire pour des affrontements où les blessures étaient souvent graves, et parfois fatales. Le « combat ritualisé », en introduisant une ambiguïté sur une possible dimension religieuse totalement absente de la coutume australienne, appelle une critique du même ordre que celle qu'on adressait plus haut à l'ordalie. Plutôt que le terme de combat « stylisé », parfois également proposé (Meggitt [1962] 1971), on préférera retenir ici celui de combat « régulé » (Wheeler 1910) comme le plus approprié.

33 On dispose d'une trentaine de récits plus ou moins détaillés de tels événements, remontant pour l'essentiel au XIXe siècle, qui permettent d'en saisir tant la trame générale que les variations particulières (parmi lesquels Flanagan 1888, 40-43 ; Hart, Pilling, et Goodale [1963] 2001, 90-93; Lumholtz 1889, 119-27 ; Stanner 1979, 67-70). Ces confrontations impliquaient des effectifs très variables. Les troupes engagées restaient parfois modestes – une dizaine de combattants de part et d'autre dans le témoignage rapporté par Fraser (1892, 40), une trentaine dans celui de Le Souef (Kershaw 1928). Mais, dans d'autres cas, certes sans doute plus rares, le nombre des participants atteignait un ordre de grandeur *a priori* surprenant s'agissant de chasseurs-cueilleurs mobiles. Tom Petrie, dans le Queensland, mentionne ainsi deux confrontations ayant impliqué 700 à 800 individus dans les années 1860 (Petrie 1904, 161-64). On rencontre des chiffres du même ordre en Nouvelle-Galles-du-Sud, en 1837 sur la rivière Lachlan (White 1904), vers la même époque à Lismore (Kendall 1925, 4) et dans la région d'Adelaïde (Stephens 1889, 487). En ce même lieu, en 1849, le missionnaire George Taplin, auteur de plusieurs écrits sur les sociétés aborigènes, affirma avoir assisté à un combat impliquant 1 300 hommes qui fut interrompu par les autorités (1879, 2). Quant à Edward Eyre, il évoque lui aussi pour le sud-ouest des rassemblements de centaines de participants (1845, 2:223).

34 Si, dans le détail, toutes les batailles régulées ne suivaient pas le même déroulement, toutes puisaient dans le même répertoire et obéissaient au même esprit général.

Comme on l'a dit, la régulation prohibait l'effet de surprise. Chaque camp faisait face à l'autre en se disposant généralement sur une ligne unique, à une distance réglée sur la portée efficace de leurs armes de jet (une trentaine de mètres). Presque toujours, on commençait par s'invectiver, en énumérant les griefs ; les insultes fusaient. Une fois les esprits suffisamment échauffés, les hostilités étaient ensuite déclenchées soit par un signal formel ou de manière spontanée. Les combats commençaient presque invariablement aux armes de jet : sagaies et boomerangs. Au bout d'un moment, soit qu'on se rapproche peu à peu, soit qu'on ait épuisé les munitions, on en venait au corps-à-corps. Les premières blessures graves, voire un ou deux morts, signifiaient généralement l'arrêt des hostilités. Encore fallait-il, si le combat était âpre, que la trêve soit fermement signifiée aux protagonistes. Cette intervention était parfois le fait d'un groupe tiers dont la présence avait précisément pour but de veiller au respect des règles. Mais le plus souvent, ce sont les anciens et les femmes qui intervenaient, celles-ci s'interposant entre les combattants ou les ceinturant. Une fois le combat terminé, en principe du moins, la querelle était vidée. Les combattants qui, quelques minutes auparavant, s'affrontaient durement, redevenaient alors les meilleurs amis du monde. Chacun, en particulier, aidait à soigner les blessures de ses adversaires. Il arrivait cependant que l'issue ne soit pas celle qui était souhaitée, ou qu'il y ait davantage de victimes que ce qu'on était prêt à accepter : la bataille, censée mettre un terme aux ressentiments, avait alors semé le germe de combats futurs.

35 Les batailles régulées étaient souvent introduites ou conclues par des duels. Cette articulation entre ces deux formes n'a rien de surprenant : la bataille régulée peut être caractérisée comme un duel collectif. Le souci de symétrie n'y est certes pas poussé aussi loin : il était possible, et même probable, que les camps n'alignent pas strictement le même nombre de combattants. On cherchera toutefois en vain des sources faisant état d'une disproportion marquée des forces en présence. Quant à la modération, elle aussi est évidente. Si l'absence de létalité est moins stricte que dans le duel, c'est pour des raisons largement dues aux circonstances : dans un combat qui s'effectue en partie à distance et où une grande quantité de projectiles volent en tous sens, une blessure grave, voire mortelle, est moins improbable que dans un duel qui se déroule, en quelque sorte, sous haute surveillance publique. La limitation de la létalité était néanmoins inscrite dans les fondements mêmes de la bataille régulée où, d'un commun accord, les combats cessaient aux premiers dommages sérieux.

L'assassinat judiciaire

36 L'assassinat judiciaire constitue une mise à mort préméditée dans des conditions qui, normalement, n'offrent pas d'issue à celui qui en est victime. Sont donc exclus de cette catégorie les décès résultant des procédures précédemment évoquées, qu'il s'agisse d'un duel, d'une épreuve de pénalité ou d'une bataille régulée.

37 À l'encontre, par exemple, de Kelly (2000), il faut souligner que l'assassinat judiciaire ne se réduit pas à la peine de mort proprement dite. Celle-ci ne concerne en effet que la seule sanction infligée pour une faute commise à l'encontre de la collectivité (les deux motifs typiques de l'Australie en étant l'inceste et la faute religieuse). Mais l'assassinat judiciaire peut aussi être effectué par un groupe spécifique, à titre de compensation. De même que les dommages pécuniaires versés à la partie civile ne sont pas des amendes,

il est donc impératif, sauf à maltraiter les catégories juridiques, de distinguer un assassinat effectué dans ce cadre de la peine de mort.

38 Les rares informations précises concernant la peine de mort en Australie indiquent qu'elle était infligée dans des conditions similaires aux châtiments corporels. Sur la façade orientale du cap York, on abattait un lourd gourdin-épée sur le crâne du supplicié (Roth 1906, 5). Sur la côte occidentale du continent, on lui plongeait une lance à l'arrière de la cuisse mais, à la différence de ce qui se passait dans le châtiment corporel ordinaire, on visait l'artère fémorale au lieu de l'éviter (Roth 1902, 55-56).

39 Les meurtres de compensation, eux, étaient le plus souvent commis par des groupes de vengeurs spécialement constitués pour l'occasion, une institution qui, dans bien des tribus, portait un nom spécifique : c'est l'*atninga* des Aranda, la *pinya* des Dieri, la *warmala* du désert de l'Ouest, le *kwampi* des Tiwi, le *pirrimbir* du sud-est de la Nouvelle-Galles du Sud, etc. Parfois ce qui est nommé n'est pas le groupe lui-même mais le mode typique de combat qui lui était associé, à savoir une attaque par surprise, généralement effectuée au petit matin : ainsi, le *maringo* identifié par Warner en Terre d'Arnhem.

40 Du point de vue de la classification, cette procédure est évidemment non modérée, dans la mesure où son objectif est d'infliger la mort. Son caractère asymétrique ressort clairement du fait que la victime est toujours désarmée, et le plus souvent attaquée par surprise. Là encore, la seule difficulté tient à la nécessité d'en distinguer les différentes variantes du point de vue de la désignation. Celle-ci peut être personnelle – on vise alors un individu en particulier – ou synecdochique – la cible est mise à mort du fait qu'elle appartient au groupe que l'on souhaite sanctionner, comme dans l'exemple fameux rapporté par Spencer et Gillen (1899, 490-92). Rappelons que dans ce cas, si l'on tue n'importe qui, on ne tue pas en n'importe quelle quantité : une action qui aurait pour but d'assassiner le plus grand nombre possible de membres d'un groupe donné tomberait dans la catégorie de la désignation plénière.

41 L'assassinat à désignation personnelle recouvre à la fois la peine de mort proprement dite et l'assassinat de compensation. En cas de désignation synecdochique, on peut parler d'assassinat par équivalence : la cible y est choisie du fait de son appartenance à un groupe au sein duquel les vies, du point de vue de la dette de sang que l'exécution est censée solder, possèdent la même valeur.

Formes rares ou complexes

Le makarata

42 Le *makarata*, décrit en particulier par Warner pour la Terre d'Arnhem, fait suite à un meurtre, et impose une rencontre le clan de la victime et celui des coupables. La procédure se déroule ensuite en trois phases distinctes. Dans un premier temps, les commanditaires présumés doivent courir en zigzag en évitant les sagaies du clan de la victime – celles-ci sont toutefois dépourvues de pointes de pierre, afin d'en limiter la dangerosité. Ensuite, c'est au tour des assassins eux-mêmes de se soumettre à la même épreuve. Bien que les anciens de chaque camp s'efforcent de maintenir le calme et enjoignent les tireurs de ne pas tuer, les sagaies utilisées sont cette fois munies de leur pointe. Enfin, après une danse, les meurtriers subissent un châtiment corporel, sous la forme classique d'une lance enfoncée dans le haut de la cuisse. Warner précise qu'il

s'agit là de la forme idéale du *makarata*. En pratique, les choses pouvaient déraper à tout moment et se transformer en une mêlée générale.

43 Il est difficile d'établir dans quelle mesure cette procédure était spécifique à la zone orientale de la Terre d'Arnhem. Sans qu'aucun ethnographe l'ait clairement rapportée ailleurs que dans cette région, certains épisodes survenus ailleurs paraissent s'y rattacher (Hodgkinson 1845, 240; Smyth 1876, 1:158-59).

44 Tant du point de vue de son asymétrie que de sa modération, le *makarata* constitue de manière évidente une déclinaison de la combinaison classique entre épreuve de pénalité et châtiment corporel. Sa désignation, quant à elle, bien qu'elle implique plusieurs individus, est clairement personnelle : seuls les hommes portant une responsabilité individuelle dans le crime subissent l'épreuve.

L'épreuve de pénalité collective

45 À en juger par le peu d'occurrences dans les sources ethnographiques, il s'agissait probablement d'une forme rare.

46 La désignation synecdochique est rapportée par l'Aborigène Gaiarbau, à propos de l'organisation intertribale qui incluait notamment les Jinibara du Queensland. En cas de faute grave commise par une tribu à l'égard d'une autre, le conseil intertribal organisait une épreuve de pénalité particulièrement dangereuse, subie par un représentant du groupe fautif désigné par celui-ci (Winterbotham 1957, 61).

47 Quant à une version impliquant un groupe entier, il en existe une mention à propos des Tiwi des îles Melville et Bathurst. La procédure commence par une séquence au cours de laquelle les combattants de Bathurst, tout en recevant des projectiles du camp adverse, « ne lançaient pas d'armes, mais ne faisaient que se défendre. Ils acceptaient une forme modérée de punition. » (Pilling 1958, 267) Le fait que cette phase initiale ait été suivie d'une bataille régulée ordinaire évoque irrésistiblement la déclinaison en mode collectif de la combinaison d'un châtiment corporel suivi d'un duel rencontrée précédemment.

Des guerres vindicatoires

La guerre comme une forme judiciaire

48 À ces premières formes s'ajoutent, pour commencer, celles qui caractérisaient certains affrontements collectifs particulièrement meurtriers. On a récemment constitué une base de donnée[1] attestant leur existence au-delà de tout doute raisonnable dans l'Australie aborigène traditionnelle. Certains de ces épisodes doivent-ils être qualifiés de « guerres » ? En dépit d'un débat nourri, la définition de ce terme n'a jamais fait consensus. Quoi qu'il en soit, et au-delà des aspects terminologiques, des affrontements qui pouvaient parfois faire plus d'une dizaine de morts sortent clairement du cadre de la bataille régulée ou de l'assassinat judiciaire. Or, un autre enseignement majeur de ce recensement est que ces conflits, sur le fond, possédaient très majoritairement, sinon exclusivement, des motivations judiciaires : on se battait pour réparer un tort, en particulier un meurtre réel ou supposé, jamais pour s'emparer de ressources ou conquérir un territoire. Même l'enlèvement des femmes, si banal à l'échelle individuelle, ne semble pas avoir constitué le but de ces opérations de grande

envergure à l'échelle des sociétés considérées. Cette étroite proximité, en Australie aborigène, entre la guerre et la justice a déjà été plusieurs fois relevée (Hodgkinson 1845, 236 ; Wheeler 1910, 130 ; Berndt et Berndt [1964] 1992, 356), et impose que ces événements soient intégrés à la classification générale.

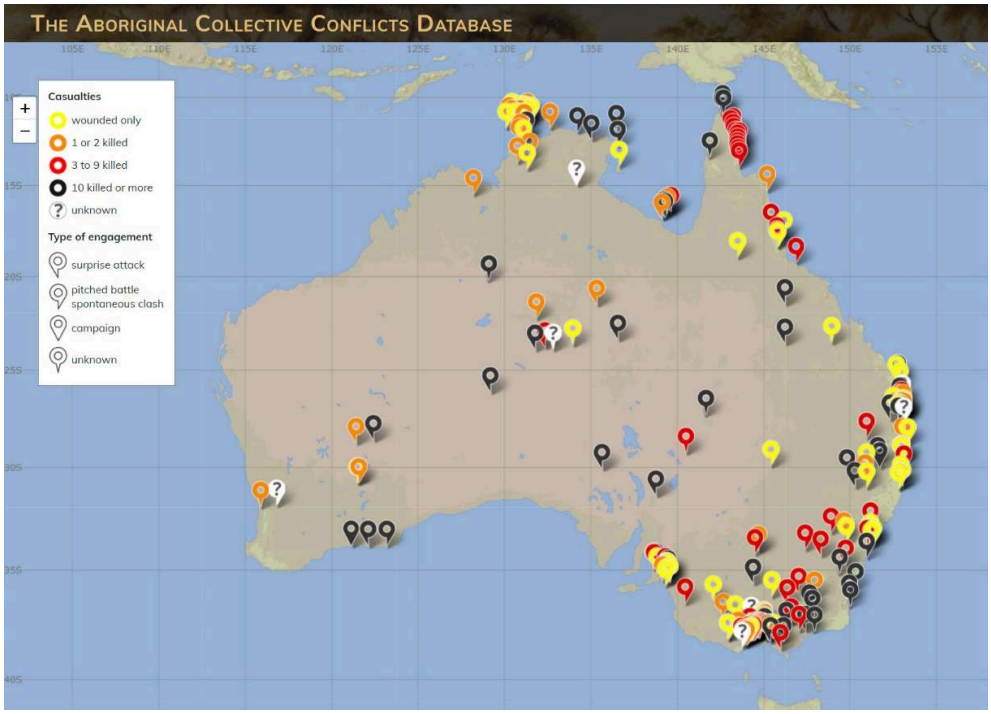

FIGURE 1 : La visualisation cartographique de la base de données. Les marqueurs noirs représentent les affrontements ayant fait dix morts ou davantage

49 De tels épisodes constituent évidemment des procédures collectives et non modérées. Ils pouvaient en revanche différer nettement du point de vue de la symétrie. Le plus souvent, l'un ou l'autre des protagonistes met tout en œuvre pour instituer, avant le combat, le rapport de forces le plus défavorable possible à l'adversaire. Le facteur essentiel est la surprise : le raid et l'embuscade représentaient les formes privilégiées du combat asymétrique et constituaient l'essentiel des épisodes ayant occasionné le plus de victimes. Mais il existait d'autres types de confrontations, dont la mieux connue.est la forme spécifique du *gaingar* de l'est de la Terre d'Arnhem, grâce à la description détaillée laissée par Warner.

Le gaingar

50 Du point de vue de la symétrie, le *gaingar* soulève une difficulté particulière. Le combat qui le caractérise survient en effet suite à une procédure formelle, impliquant notamment des échanges d'objets spécifiques, dont des lances cérémonielles, marquant ainsi l'acceptation mutuelle. Les deux troupes se rencontrent ensuite en un moment et un lieu convenus à l'avance, à mi-chemin de leurs territoires respectifs. Cependant, lors de cet affrontement, « on emploie la ruse si possible » (Warner [1937] 1969, 163) et, dans l'une des occurrences mentionnées par cet auteur, tout en respectant le champ de bataille convenu, un camp avait tendu une embuscade à l'autre, lui infligeant de lourdes pertes.

51 Sur le plan de la symétrie, le *gaingar* se caractérise donc très différemment selon qu'on considère sa seule phase militaire ou l'ensemble de la procédure. La phase militaire est clairement asymétrique – en tout cas, elle cherche à l'être : si un camp peut s'assurer un avantage décisif, y compris par une tromperie, il ne s'en privera pas. Pourtant, cette asymétrie s'inscrit au sein d'une procédure globale qui, elle, est parfaitement – on serait tenté de dire « démonstrativement » – symétrique. Warner ne précise malheureusement pas ce qu'il advenait lorsqu'un clan refusait le défi qui lui était lancé et qu'il ne retournait pas les deux lances cérémonielles. Tout suggère qu'en pareil cas, le *gaingar* n'avait pas lieu. Cette procédure ouvrait donc la porte à une situation dans laquelle tous les coups étaient permis, mais seulement à partir d'une volonté déclarée par les deux parties. En ce sens, le *gaingar* était une déclaration de guerre, mais d'un type infiniment plus contraignant que celles de l'époque moderne, qui sont généralement unilatérales et n'ont que faire du consentement de l'ennemi.

52 Dans la mesure où la procédure diplomatique conditionnait les opérations militaires, c'est elle qui s'impose comme le niveau pertinent pour la classification du *gaingar.* Celui-ci doit donc être considéré comme une forme particulière de procédure collective, non modérée et symétrique.

La bataille rangée létale

53 D'une manière plus générale, se pose l'éventualité de combats collectifs et non modéré symétriques, donc dans lesquels aucun élément de surprise n'avait été mis en œuvre. Une telle situation, en théorie, peut résulter de deux variantes.

54 Une première possibilité est que, tout comme dans le *gaingar*, la létalité soit convenue par avance, qu'on se soit donné rendez-vous pour une bataille rangée avec la perspective commune d'en découdre sans freins, tout en s'interdisant d'avoir recours à la ruse et de s'affronter autrement que face à face. Une telle éventualité suppose nécessairement un accord préalable explicite entre les parties. Les choses sont en effet inversées par rapport à notre propre monde, où deux troupes armées qui s'affrontent n'ont aucun besoin de se signifier à l'avance qu'elles comptent s'infliger un maximum de pertes. Mais s'il en est ainsi, c'est parce qu'entre deux armées étatiques, hormis dans des situations très particulières, le concept de bataille régulée n'existe pas. La violence maximale est en quelque sorte l'option par défaut de l'affrontement entre deux forces militaires. Dans la société aborigène, c'était l'inverse : si l'on se combattait sans user de la surprise, c'était toujours, implicitement, dans le cadre d'une violence régulée – c'est précisément pour lever ce frein que le *gaingar* devait faire l'objet d'une double acceptation préalable.

55 L'autre possibilité théorique est celle d'une dérégulation non préméditée. Elle correspondrait à un affrontement commencé dans des formes régulées – on pense évidemment à une bataille rangée ordinaire, mais il peut également s'agir d'un duel ou d'une épreuve de pénalité – où, à cause d'un accident, d'un acte fautif ou pour toute autre raison, les esprits s'échaufferaient et où la situation échapperait à tout contrôle. Une difficulté supplémentaire tient au fait qu'entre la bataille régulée et non régulée règne une zone d'indétermination qui brouille la ligne de démarcation entre les deux formes. La première est censée s'interrompre à la première blessure grave tandis que la seconde n'a, en théorie, pas de limite de létalité, hormis la capacité des vainqueurs (ou leur volonté) à pousser leur avantage jusqu'à l'extermination complète de l'adversaire.

Dans la réalité, toutefois, certains combats présentent un bilan plus lourd qu'il n'est de mise sans pour autant sembler être devenus hors de contrôle.

56 Sur tous ces points, les données ethnographiques n'apportent qu'un éclairage partiel. Tout indique néanmoins que la dégénérescence de batailles régulées en batailles non régulées demeurait exceptionnelle. Un seul épisode de notre base de données semble illustrer ce cas de figure : encore s'agit-il d'une situation où l'un des deux camps avait prémédité de poursuivre son adversaire durant sa retraite : il relève en réalité de l'usage de la surprise, et donc de l'asymétrie (Fison et Howitt 1880, 218-20). Restent quelques cas d'affrontements ayant entraîné un nombre assez élevé de victimes, sans qu'on puisse pour autant trancher en faveur d'une réelle volonté d'infliger des pertes maximales. Les rares indications laissent penser que, tout comme dans un *gaingar*, cette violence avait été convenue à l'avance par les deux parties ((Harvie) 1927 ; Anonyme 1929 ; Struilby 1863, 133-39 et 139-40). Dans le même ordre d'idées, on trouve les douze conflits rapportés par Pelletier (Pelletier, Merland, et Pécot 2002, 87-91). Si ces batailles ne tuent à chaque fois que « quelques-uns » des participants, elles se signalent en revanche par le fait qu'on y achève systématiquement les blessés. Cette coutume, en plus d'alourdir significativement le bilan par rapport à la norme, contraste avec la pratique générale consistant, sitôt les combats interrompus, à prendre soin des blessés, amis comme ennemis. Il y a donc là une forme intermédiaire de létalité, qui semble toutefois être inscrite dans la coutume et donc préalablement et tacitement admise par les protagonistes. Celle-ci n'empêche nullement ces conflits de suivre la règle générale selon laquelle ils soldent les litiges et rétablissent – provisoirement – les bonnes relations : une fois le combat terminé, les cadavres ennemis sont rendus à leurs familles (sur ce point, voir aussi Basedow 1925, 188).

Une représentation graphique

57 Les diverses formes d'exercice judiciaire de la violence dans le monde aborigène peuvent être positionnées dans un diagramme de Venn (voir ci-dessous). Elles occupent dix des douze positions fondamentales délimitées par les trois critères sur lesquels la classification est fondée.

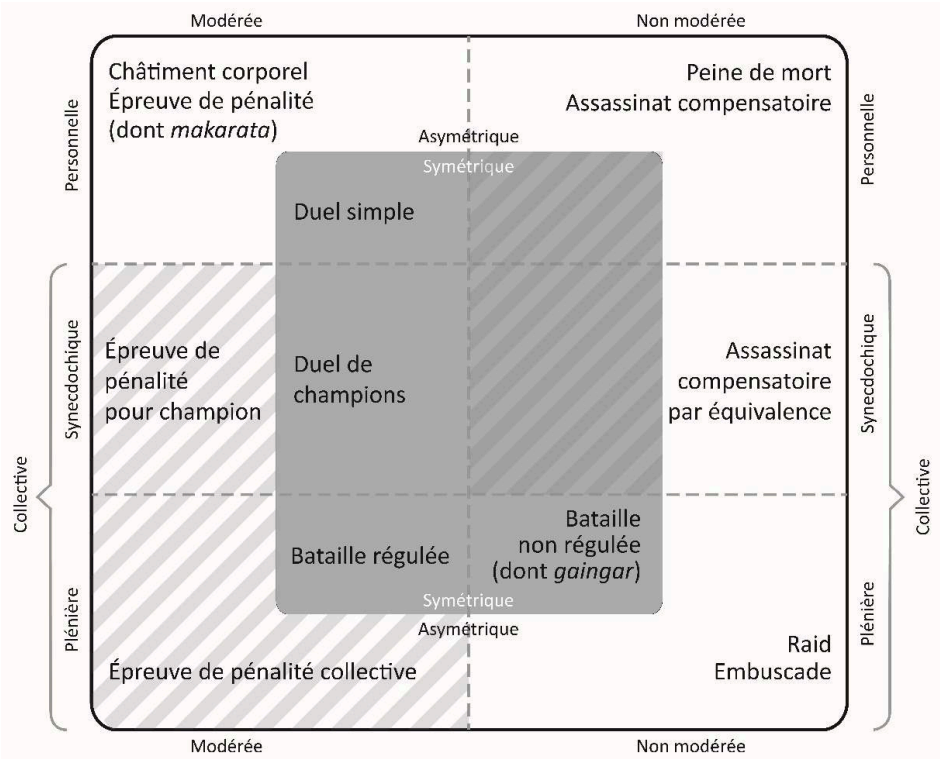

FIGURE 2 : Diagramme des procédures judiciaires aborigènes. Les hachures indiquent des procédures rares ou absentes

Des formes de procédures au droit

58 L'analyse qui précède s'attachait exclusivement aux formes des procédures judiciaires ; il faut à présent donner corps à ces formes, c'est-à-dire éclairer dans quelles circonstances, et pour quelles raisons, on recourait à une procédure plutôt qu'à une autre. Ceci implique de s'efforcer de déchiffrer la signification sociale des trois critères qui les organisent.

Désignation

59 De manière triviale, le caractère personnel ou collectif de la procédure constitue un écho direct de celui de l'objet du grief : autrement dit, à responsabilité personnelle, désignation personnelle, et à responsabilité collective, désignation collective. La situation intermédiaire de la désignation synecdochique correspond à un cas de responsabilité collective dans lequel s'exprime la volonté de limiter les conséquences de la procédure – non dans ses effets, mais dans son étendue. Dans le cas de la symétrie, et donc du duel de champions, cette volonté est partagée par les deux parties. Dans le cas de l'assassinat de compensation, elle émane de la seule partie accusatrice.

60 Ce critère marque donc une double alternative : entre responsabilité personnelle et collective et, dans ce cas, entre désignation synecdochique et plénière. La première souligne la difficulté, en Australie, à établir une démarcation nette entre les deux termes. Les procédures savaient certes exprimer le fait que les structures collectives, clans ou groupes locaux, pouvaient être ou non formellement impliquées dans les

litiges. Mais, à la différence de notre propre droit, la coutume australienne n'établissait pas de limite tranchée entre les domaines des responsabilités privées et collectives. Fondamentalement, la transition des unes aux autres s'effectuait presque insensiblement, par une simple transformation de la quantité en qualité. La culpabilité collective, en particulier, pouvait s'établir sur la base d'une accumulation de culpabilités individuelles, ou d'une culpabilité individuelle qui bénéficiait d'un niveau jugé trop élevé de complicités. Qu'un homme vole une femme dans un autre groupe et la procédure, *a priori*, le visait à titre personnel. Mais qu'il reçoive un soutien un peu trop appuyé de son groupe, ou que ces vols se soient multipliés, et les victimes étaient d'autant plus enclines à en attribuer la responsabilité non plus à des individus, mais à leur groupe dans son ensemble. Dans un autre contexte, une fois l'hostilité installée, tout acte individuel devenait potentiellement la manifestation de cette hostilité et, comme tel, susceptible d'être sanctionné par une action menée à échelle collective. Des responsabilités individuelles pouvaient donc aisément se coaguler en une responsabilité collective, tout comme, inversement, la responsabilité collective pouvait tout aussi aisément se désagréger en une série de responsabilités individuelles : c'est ce qui explique en particulier la fluidité constatée entre duels personnels, duels de champions et batailles régulées

61 Un élément essentiel doit être souligné : parmi les mécanismes susceptibles de provoquer le passage de la responsabilité individuelle à la responsabilité collective, l'attitude du groupe accusé était un facteur aussi important que celle du groupe accusateur. Dans les situations qui n'étaient pas marquées par une profonde inimitié préexistante, on peut gager que les actions judiciaires visaient *a priori* des individus. C'est seulement lorsque, pour une raison ou pour une autre, le groupe des accusés se solidarisait avec eux et s'affirmait prêt à défendre leur cause les armes à la main que l'objet de l'action judiciaire changeait de niveau. En ce sens, on peut dire que le caractère personnel ou collectif de l'action judiciaire découlait de l'absence ou de la présence de solidarité (réelle ou présumée) de la part du groupe des accusés vis-à-vis de ceux qui étaient mis en cause.

62 Quant au choix de la désignation synecdochique plutôt que collective, il procédait comme on l'a dit de la volonté de circonscrire les effets de la procédure. C'est particulièrement palpable en ce qui concerne l'assassinat de compensation : quoi qu'il arrive, on tient le groupe pour responsable, et donc solidaire, d'un crime. En optant pour la désignation synecdochique, cependant, on limite par avance le nombre de vies que l'on prendra pour éteindre la dette de sang. En choisissant la désignation plénière, au contraire, on s'affranchit de cette limite, en considérant que le groupe dans son ensemble doit expier sans compter pour la faute commise.

Symétrie

63 Le critère de la symétrie différencie les situations où la procédure prononce un jugement de celles où elle applique une sanction. Autrement dit, il y a symétrie lorsqu'on se propose de trancher un litige ou, plus simplement de vider une animosité entre les deux parties en présence. L'asymétrie, elle, survient lorsque la culpabilité est préalablement établie.

64 Déterminer si les procédures symétriques, dans la mesure où elles s'accompagnent de dommages physiques, comportent ou non la sanction du jugement qu'elles prononcent

n'est pas une question facile, et on peut douter qu'une réponse unilatérale puisse être apportée. Dans les duels, par exemple, certaines tribus admettaient manifestement que le vainqueur inflige au vaincu des blessures certes non létales, mais qui n'avaient rien de symbolique. Ailleurs, ainsi qu'on l'a vu, le duel était soumis à une très forte contrainte d'équilibre des dommages, et le vainqueur ne pouvait en avoir terminé sans que le vaincu, ou ses proches parents, ne lui fassent subir les mêmes dégâts que ceux qu'il avait lui-même infligés. Il ne semble pas qu'une telle préoccupation ait jamais présidé aux batailles rangées, qu'elles aient été régulées ou létales. L'hypothèse la plus raisonnable semble donc être que dans les procédures symétriques, la sanction n'était pas l'élément central. Parfois explicitement bannie, elle n'était, dans les autres cas, qu'un sous-produit du mode de règlement des litiges, et ceux-ci étaient censés être vidés du fait du combat lui-même. De cela découlait la possibilité qu'un combat symétrique qui, du point de vue de ceux qui l'avaient perdu, avait eu des conséquences trop graves par rapport à ce qui était admissible, nourrisse de nouvelles rancœurs.

65 Un autre aspect est que, dans les cas non létaux au moins, les procédures asymétriques supposaient l'acquiescement de celui qui y était soumis. Accepter de subir l'épreuve de pénalité revenait donc à avouer publiquement sa culpabilité. C'est même le cas lorsque celle-ci était infligée par un groupe *pirrimbir*, et que son issue était donc une mort certaine ; Mathews précise qu'au moment où les vengeurs réclament leur future victime, « aucun des autres membres de son groupe n'interfère, parce qu'ils sont probablement tous au courant du fait qu'il a versé le sang de quelqu'un dans un autre campement voisin, et que la justice rétributive doit suivre son cours » (1904, 250). Inversement, celui qui refusait de reconnaître sa culpabilité tentait d'échapper à la procédure, ou ne s'y pliait que de très mauvaise grâce. Howitt rapporte ainsi comment vers 1850, lors d'une rencontre sur les rives du fleuve Tambo, dans le Victoria, un dénommé Bunbra, accusé d'avoir entraîné la mort d'un autre Aborigène par sorcellerie, avait été condamné à subir une épreuve de pénalité. Placé devant les exécuteurs, il protesta encore de son innocence : « Je veux vous dire que je n'ai pas fait de mal à ce pauvre gars », mais fut néanmoins enjoint d'accepter son sort. Il esquiva la plupart des boomerangs, mais un bâton perforant lui traversa la cuisse. Il l'arracha et le renvoya sur ses expéditeurs, un geste qui constituait une grave entorse à la règle. Les femmes se précipitèrent alors entre les deux parties et calmèrent les choses, qui en restèrent là (1904, 347-48).

Modération

66 Des trois critères, celui de la modération de la létalité est certainement celui dont l'interprétation est la moins triviale, en même temps qu'elle recouvre les enjeux les plus cruciaux. En première instance, comme il sied à une justice fondée sur la compensation, la hauteur des sanctions est directement calquée sur la gravité de l'acte qui les motive : « œil pour œil, dent pour dent », tel est le principe dont procède, on l'a assez dit depuis deux siècles, la justice aborigène. Un dommage mineur sera donc compensé par un dommage mineur, et un meurtre par un meurtre. Nombre de faits, pourtant, refusent de se plier à cette règle supposée. Soit – fréquemment – que la partie lésée consente, d'une manière ou d'une autre, à se satisfaire d'une compensation bien inférieure à la faute. Typiquement, au lieu d'exiger qu'un homicide soit vengé par la mort de son auteur, on acceptera que celui-ci se soumette à une épreuve de pénalité ou d'un châtiment corporel au cours desquels le sang coulera probablement, mais qui ne

lui ôtera pas la vie. Soit – plus rarement – que l'acte judiciaire outrepasse plus ou moins largement la faute initiale, réelle ou supposée, et que la compensation s'avère, en fait, être une surenchère.

67 Ces fréquentes déviations vis-à-vis du principe de compensation s'interprètent comme l'application d'un second principe qui a été beaucoup moins remarqué que le premier et qu'on propose d'appeler principe de modulation. Il consiste dans le fait que la compensation stricte, ou équivalente, se voit atténuée, ou au contraire, aggravée, selon les relations sociales prévalant entre les deux parties. Que celles-ci soient liées par une forte proximité sociale et qu'elles entretiennent des relations d'amitié, alors un dommage aura toute probabilité d'être compensé par un dommage moindre : on renoncera à la version la plus sanglante d'une procédure pour appliquer son équivalent modéré, en optant pour une épreuve de pénalité plutôt qu'un assassinat et pour une bataille régulée plutôt qu'une bataille libre. Inversement, que le différend survienne entre groupes distants ou hostiles (et, en Australie, les deux termes tendent à être synonymes), et la compensation s'appliquera pleinement, voire, outrepassera le dommage initial ; et pour un meurtre réel ou supposé, on s'en prendra à une famille, voire à un groupe entier.

68 Si elle n'a pas été exprimée sous la forme générale qu'on vient d'avancer, cette corrélation entre distance sociale et modulation des procédures a été maintes fois relevée. Curr écrivait que les blessures graves ou les meurtres ne se soldaient par des batailles régulées qu'entre des tribus « associées ou, au moins, familières » (1886, 1:84). Eyre, parlant de la nécessité de venger les morts, réelles ou supposées, lors d'une rencontre avec d'autres tribus, la disait « tempérée par le désir des tribus lésées de préserver des relations amicales » (Eyre 2014). Mathews précisait que l'expédition de vengeance *pirrimbir* était lancée lorsque le décès était dû à l'action « d'une tribu hostile » (1904, 239) ; Hart et Pilling s'exprimaient dans les mêmes termes, en écrivant que son équivalent tiwi, le *kwampi,* « permettait de punir un groupe non local et hostile » ([1963] 2001, 95). Foelsche, à propos de la Terre d'Arnhem, expliquait que le meurtre commis par un membre de la même tribu était puni d'un châtiment corporel dont on prenait soin qu'il ne soit pas létal. Lorsque le crime était commis par quelqu'un d'une autre tribu, en revanche, on montait une expédition de vengeance. Si on ne parvenait pas à mettre le main sur le coupable et qu'aucun de ses parents proches n'était exécuté à sa place, avec le temps, le principe de modulation exerçait son effet et l'affaire finissait par se régler par un combat aux sagaies légères, « sans conséquences sérieuses, après quoi les tribus sont à nouveaux en termes amicaux » (Foelsche 1895, 95). Mais ce sont sans doute Fison et Howitt qui, à plusieurs reprises, ont fourni les éléments les plus détaillés sur ce point. Parlant des Kŭrnai du Gippsland, ils insistaient sur la différence entre le traitement auquel étaient soumis les individus extérieurs à la tribu (indifféremment regroupés sous l'infamant nom de Brajerak), dont la vie pouvait et devait être prise, et celui qu'on réservait aux autres Kŭrnai. Au sein de la tribu (ou de la confédération de tribus, la structuration exacte de cet ensemble faisant débat), les seuls combats qui pouvaient survenir étaient « les batailles régulées, qui ont été si souvent qualifiées de guerres » (Fison 1890, 51). Dans d'autres passages, l'atténuation de la compensation via le principe de modulation est encore plus explicite :

> Dans le cas [où le meurtrier est] un membre de la même tribu, le *feud* n'est pas nécessairement mené jusqu'à la mort, mais il peut être expié en se soumettant à quelque ordalie. (...) Dans le cas de membres d'une tribu étrangère, le *feud* est fatal, et ne peut être satisfait que par la mort de l'offenseur ; de plus, le *feud* ne s'attache

pas seulement à l'individu, mais également à l'ensemble du groupe dont il est membre (Fison et Howitt 1880, 200-221).

Remarque sur la guerre et le *feud*

69 Les définitions respectives de la guerre et du *feud* ont nourri depuis des décennies une discussion qui n'a jamais abouti à un consensus. En réalité, et sans entrer trop en détail dans ce débat touffu, ni les objectifs militaires, ni la nature (« politique ») des unités sociales impliquées, ni leur taille, ne fournissent un critère satisfaisant. On doit tout récemment à Boulestin (2019) une solution aussi nouvelle que prometteuse à ce vieux problème, qui situe la différence fondamentale entre *feud* et guerre dans le nombre de victimes visé par les opérations. Dans le *feud*, ce nombre est spécifié et correspond à la volonté d'équilibrer les pertes subies précédemment – autrement dit, de solder une dette. Dans la guerre, il n'existe aucun dénombrement de ce genre : les opérations sont *a priori* sans limites.

70 Tout en ne possédant aucun des inconvénients des autres approches, une telle définition est parfaitement opérationnelle : elle permet de discerner clairement les deux phénomènes, en les considérant comme mutuellement exclusifs. Elle s'articule de surcroît remarquablement à la classification des procédures judiciaires que l'on vient de proposer sur la base des données australiennes.

71 Les batailles qui relèvent de la guerre correspondent de manière évidente à la zone caractérisée par l'absence de modération – on se bat pour tuer – et une désignation plénière – on vise un groupe en tant que tel : autrement dit, on ne met aucun frein *a priori* au nombre de victimes que l'on cherche à faire chez l'adversaire. La forme la plus normale d'un tel affrontement est l'asymétrie : ce sont ces raids et ces embuscades où l'on recherche l'effet de surprise. Mais, dans certains contextes particuliers, les règles sociales font que de tels combats peuvent survenir sur la base d'une déclaration préalable et prendre la physionomie du *gaingar*, ou d'une forme approchante.

72 Le *feud* se localise pour sa part dans la zone dépourvue de modération et à désignation soit personnelle, soit synecdochique. Il faut néanmoins remarquer que si tout *feud* induit nécessairement de telles procédures, l'inverse n'est pas vrai : celles-ci, en elles-mêmes, ne supposent pas nécessairement le caractère d'équilibre qui, dans la définition de Boulestin, constitue un élément central du *feud*. On peut néanmoins avancer que dans l'esprit, sinon dans la lettre, une procédure qui vise un nombre de victimes spécifié, mais qui outrepasse le rééquilibrage des pertes, constitue un sérieux pas en direction de la guerre pure et simple.

73 Tout cela permet également de cerner de plus près la nature des étroites relations entre *feud* et guerre vindicatoire, si souvent soulignées pour l'Australie aborigène (Wheeler 1910, 130; Hodgkinson 1845, 236; Berndt et Berndt [1964] 1992, 356). Autrement dit : un *feud* est une guerre dont l'intensité est bornée, s'agissant non des dommages causés aux individus, mais de ceux causés au groupe ; autrement dit, c'est une guerre dans laquelle on ne tue volontairement qu'un nombre restreint d'adversaires – celui qui est nécessaire pour solder les dettes. Inversement, la guerre vindicatoire est un *feud* sans limites, dont les opérations ne visent plus à restaurer un quelconque équilibre, mais au contraire, à le rompre définitivement, en brisant, si ce n'est en anéantissant, l'ennemi.

Deux points pour conclure

74 Tout d'abord, il faut tenter d'expliquer l'absence, ou la grande rareté, des procédures correspondant à quatre des douze combinaisons théoriquement possibles de notre classification. Ces quatre combinaisons peuvent être lues deux à deux comme, d'une part, les duels non modérés et non collectifs, d'autre part les épreuves de pénalité et les châtiments collectifs non personnels. Cet ensemble représente pour les trois variables la conjonction de valeurs opposées qui forment, pour ainsi dire, les deux extrémités d'un même gourdin. Pour les mêmes raisons fondamentales, ces valeurs sont difficiles à concilier. Une procédure symétrique caractérise une situation où la culpabilité n'est pas établie. Son but premier consistait bien davantage à vider la querelle qu'à infliger une sanction. Si, de surcroît, un petit nombre d'individus était impliqué, son déroulement pouvait aisément être contrôlé par le reste de la communauté. Dans un tel contexte, une issue fatale n'aurait pas eu grand sens. Inversement, une procédure asymétrique dirigée contre un groupe signifie que la culpabilité collective de ce groupe est considérée comme fermement établie. En pareil cas, le principe de modulation joue difficilement son rôle atténuateur : le simple fait que la culpabilité ait atteint le niveau collectif tend à indiquer, en lui-même, un degré d'hostilité peu compatible avec la volonté d'apaisement qui marque le choix des procédures modérées. Il est donc logique que les positions correspondantes au sein de la classification soient rarement occupées : elles expriment des combinaisons contradictoires, non dans la forme des procédures elle-même, mais quant à ce qu'elles exprimeraient sur le plan social.

75 La deuxième remarque porte sur les différences régionales qui pouvaient régner, en particulier vis-à-vis de la guerre. Celle-ci semble avoir été absente de certaines aires, telles que les îles Bathurst et Melville. D'une manière générale, la relation entre la distance sociale et l'hostilité qui pouvait régner entre deux groupes n'était pas toujours corrélée de manière aussi directe que dans le cas des Kŭrnai ou des tribus du Victoria fort bien décrits sous cet aspect par Curr (1883, 246-47 ; 1886, 1:61-64). Chez les Murgin de la Terre d'Arnhem, par exemple, les conflits les plus violents ne survenaient pas entre tribus différentes (Warner ne fait même aucune allusion à cette éventualité), mais entre clans de la même tribu et, plus précisément, de la même moitié, dans la mesure où, en raison de la structure du système matrimonial, ce sont ceux qui étaient en compétition pour les femmes. Ces différences renvoient aux diverses configurations des structures locales et sociales, en particulier aux différents systèmes de parenté, et à la manière dont elles pouvaient favoriser ou, au contraire, enrayer, la cristallisation collective des conflits. Cette étude est malheureusement très difficile, en raison des lacunes de nos informations ethnologiques.

76 Pour terminer, il serait évidemment du plus haut intérêt de tester la robustesse de ces résultats en-dehors du monde aborigène. Notre intuition, en effet, est que la classification élaborée à propos du continent australien reste pertinente dans l'ensemble des sociétés sans richesses, au sens que donnait Testart à ce terme (2005). Pour vérifier cette conjecture, l'enquête devrait sans doute se poursuivre avec le monde inuit, le plus riche et le plus documenté après l'Australie et, par là même, le plus susceptible de livrer des informations éclairantes dans la perspective d'une réflexion large de droit comparé. Cette approche comparative peut également être étendue bien au-delà, notamment au droit moderne. Lorsqu'on le soumet à la même grille d'analyse, plusieurs différences frappantes apparaissent au premier coup d'œil. Tout d'abord, les

procédures symétriques ont été complètement bannies de notre droit. La raison, triviale, en tient à l'existence de l'État. Cette institution qui, selon une formule célèbre, revendique le monopole de l'usage légitime de la violence, cherche partout à bannir toute forme de procédure juridique dans laquelle les parties en cause confronteraient directement leur puissance physique. L'autre différence majeure réside à la fois dans la disparition de toute forme de désignation collective (qu'elle soit plénière ou synecdochique) et dans l'invention de la personne morale, qui permet à la justice de viser un collectif en tant que tel, indépendamment de ses membres. Dans quelle mesure cette évolution est-elle générale aux sociétés étatiques, ou ne concerne-t-elle que certaines d'entre elles ? Cette question, parmi bien d'autres, devra faire l'objet de recherches complémentaires.

BIBLIOGRAPHIE

AISTON, George. 1921. "Natives of Central Australia: Tribal Fighting With Knives." *Queensland Times*, July 9, 1921.

Anonyme. 1929. "Old Times Abo. Fights. Mr Walter Harvie's Recollections." *Coff's Harbour Advocate*, May 21, 1929.

BACHOFEN, Johann Jakob. 1861. *Das Mutterrecht*. Stuttgart: Verlag von Kreis & Hoffman.

BASEDOW, Herbert. 1925. *The Australian Aboriginal*. Adelaide: F. W. Preece and sons.

BATES, Daisy. 1921. "Natives : Their Fighting Customs." *Argus*, September 10, 1921.

———. 1938. *The Passing of the Aborigines. A Lifetime Spent among the Natives of Australia.* London: Murray.

BENNETT, Gordon. 1929. *The Earliest Inhabitants. Aboriginal Tribes of Dungog, Port Stephens and Gresford*. Dungog: Chronicle Pr.

BENNETT, M. M. 1927. "Notes on the Dalleburra Tribe of Northern Queensland." *The Journal of the Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland* 57: 399-415.

BERNDT, Ronald M., and Catherine H. Berndt. (1964) 1992. *The World of the First Australians: Aboriginal Traditional Life; Past and Present*. Canberra: Aboriginal Studies Pr.

BLACKMAN, L. G. 1928. "Weapons of the Aborigines of Australia." *Mid-Pacific* 36-2.

BOHANNAN, Paul. 1957. *Justice and Judgment among the Tiv*. New York: Oxford University Press.

———. 1969. "Ethnography and Comparison in Legal Anthropology." In *Law in Culture and Society*, edited by Laura Nader, 401–18. Chicago: Aldine Pub. Co.

BOULESTIN, Bruno. 2019. "Ceci n'est pas une guerre (mais ça y ressemble) : entre doctrine et sémantique, comment aborder la question de la guerre préhistorique ?" *Paleo* 2 (30).

CALVERT, Albert Frederick. 1894. *The Aborigines of Western Australia*. London: Simpkin, Marshall, Hamilton, Kent & Co, limited.

CLARK, Ian, ed. 2015. *The Journal of George Augustus Robinson, Chief Protector, Port Phillip Aboriginal Protectorate, 1839-1850: Abridged - Observations of Aboriginal Societies*. Kindle. CreateSpace Independent Publishing Platform.

CURR, Edward M. 1883. *Recollections of Squatting in Victoria, Then Called the Port Phillip District, from 1841 to 1851*. Melbourne: [publisher not identified].

———. 1886. *The Australian Race: Its Origin, Languages, Customs, Place of Landing in Australia and the Routes by Which It Spread Itself over That Continent*. Vol. 1. 3 vols. Melbourne; London: John Ferres ; Trübner.

DARMANGEAT, Christophe. 2021. Justice et guerre en Australie aborigène. Toulouse : Smolny.

EYRE, Edward John. 1845. *Journal of Expeditions of Discovery into Central Australia and Overland from Adelaide to King George Sound in the Years 1840-1 Including an Account of the Manners and Customs of the Aborigines and the State of Their Relations with Europeans.* Vol. 2. 2 vols. London: T. and W. Boone.

———. (1845) 2014. *An Account of the Manners and Customs of the Aborigines and the State of Their Relations with Europeans*. Ebook. The University of Adelaide.

FISON, Lorimer. 1890. *Aborigines of Victoria*. Melbourne: Spectator Publishing Company Limited.

FISON, Lorimer, and Alfred W. HOWITT. 1880. *Kamilaroi and Kurnai: Group-Marriage and Relationship, and Marriage by Elopement Drawn Chiefly from the Usage of the Australian Aborigines Also the Kurnai Tribe, Their Customs in Peace and War*. Melbourne; Sydney; Adelaide; Brisbane: George Robertson.

FLANAGAN, Roderick. 1888. *The Aborigines of Australia*. Sydney: Edward F. Flanagan and George Robertson and Company.

FOELSCHE, Paul. 1882. "Notes on the Aborigines of North Australia." In *Transactions and Proceedings of the Royal Society of South Australia, Vol. 5, 1881-1882*, 1-18. Adelaide: Royal Society of South Australia.

———. 1895. "Notes on the Aborigines of Australia." *Journal of Anthropological Institute of Great Britain and Ireland* 24: 158–98.

FRASER, John. 1892. *The Aborigines of New South Wales*. Sydney: Charles Potter, Government Printer.

GLUCKMAN, Peter D. 1955. *The Judicial Process among the Barotse of Northern Rhodesia*. Manchester: Manchester University Press for the Rhodes-Livingstone Institute.

GREY, George. 1841. *Journals of Two Expeditions of Discovery in North-West and Western Australia, During the Years 1837, 1838, and 1839, under the Authority of Her Majesty's Government. Describing Many Newly Discovered, Important, and Fertile Districts, with Observations on the Moral and Physical Condition of the Aboriginal Inhabitants, Etc. Etc.* Vol. 2. 2 vols. London: T. and W. Boone.

HART, C. W. M., Arnold R. Pilling, and Jane C. Goodale. (1963) 2001. *The Tiwi of North Australia*. Third edition. Case Studies in Cultural Anthropology. Belmont, Calif.: Wadsworth.

HARVIE, Walter. 1927. "Souvenirs." *Coffs Harbour and Dorrigo Advocate*, April 1927.

HASSELL, Ethel. 1936. "Notes on the Ethnology of the Wheelman Tribe." Edited by Daniel S. Davidson. *Anthropos* 31 (5/6): 679-711.

HELMS, R. 1895. "Anthropological Notes." *Proceedings of the Linnean Society of New South Wales* 20 (Series 2): 387–407.

HODGKINSON, Clement. 1845. *Australia, from Port Macquarie to Moreton Bay*. London: T. and W. Boone.

HOEBEL, E. Adamson. 1954. *The Law of Primitive Man;* Cambridge: Harvard University Press.

HOHFELD, Wesley Newcomb. 1917. "Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning." *The Yale Law Journal* 26 (8): 710–70. https://doi.org/10.2307/786270.

HOWELL, Paul Philip. 1954. *A Manual of Nuer Law*. London; New York: Oxford University Press.

HOWITT, Alfred W. 1904. *Native Tribes of South East Australia*. London: McMillan & Co.

KELLY, Raymond C. 2000. *Warless Societies and the Origin of War*. Ann Arbor: University of Michigan Press.

KENDALL, Henry. 1925. "A Dying Race." *The Wingham Chronicle and Manning River Observer*, May 12, 1925.

KERSHAW, J. A. 1928. "Battles Long Ago." *Victorian Naturalist* 14 (11).

LANG, Gideon. 1865. *The Aborigines of Australia*. Melbourne: Wilson & McKinnon.

LLEWELLYN, Karl N., and E. ADAMSON HOEBEL. 1941. *The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence*. The Civilization of the American Indian Series, v. 21. Norman: University of Oklahoma Press.

LUMHOLTZ, Carl. 1889. *Among Cannibals. An Account of Four Years' Travel in Australia and of Camp Life with the Aborigines of Queensland*. London: John Murray.

MALINOWSKI, Bronislaw. 1926. *Crime and Custom in Savage Society.* London: Routledge and Kegan Paul.

MANN, John F. 1883. "Notes on the Aborigines of Australia." In *Proceedings of the Geographical Society of Australasia*, 1:1–50.

MATHEWS, Robert H. 1904a. "Ethnological Notes on the Aboriginal Tribes of New South Wales and Victoria." *Journal and Proceedings of the Royal Society of New South Wales* 38: 203-381.

———. 1904b. "Ethnological Notes on the Aboriginal Tribes of Western Australia." In *Queensland Geographical Journal*, 19:45–72. Brisbane: Royal Geographical Society of Australasia, Queensland.

MEGGITT, Mervyn J. (1962) 1971. *Desert People: A Study of the Walbiri Aborigines of Central Australia.* Chicago: University of Chicago Press.

MERTZ, Elizabeth, and Mark GOODALE. 2012. "Comparative Anthropology of Law." *University of Wisconsin Legal Studies Research Paper*, no. 1184 (January).

NADER, Laura. 1965. "The Anthropological Study of Law." *American Anthropologist* 67 (6): 3–32.

———. 1969. "Introduction." In *Law in Culture and Society*, edited by Laura Nader, 1–10. Chicago: Aldine Pub. Co.

NAGEL, Stuart. 1962. "Culture Patterns and Judicial Systems." *Vanderbilt Law Review* 16 (1): 147.

NUNGAK, Zebedee. 1993. "Fundamental Values, Norms, and Concepts of Justice." In *Aboriginal Peoples and the Justice System: Report of the National Round Table on Aboriginal Justice Issues*, edited by Royal Commission on Aboriginal Peoples, 86–104. Ottawa: Royal Commission on Aboriginal Peoples.

PATENAUDE, Allan Lloyd. 1989. "Whose Law? Whose Justice?: Two Conflicting Systems of Law and Justice in Canada's Northwest Territories." Burnaby: Simon Fraser University.

PELLETIER, Narcisse, Constant MERLAND, et Philippe PECOT. 2002. *Chez les sauvages : dix-sept ans de la vie d'un mousse vendéen dans une tribu cannibale, 1858-1875*. Paris: Cosmopole.

PETRIE, Constance Campbell. 1904. *Tom Petrie's Reminiscences of Early Queensland (Dating from 1837). Recorded by His Daughter*. Brisbane: Warson, Ferguson & Co.

PILLING, Arnold R. 1958. "Law and Feud in an Aboriginal Society of North Australia." Thesis, Berkeley: University of California.

RICHARDSON, Jane. 1940. *Law and Status among the Kiowa Indians.* New York: J.J. Augustin.

RIDLEY, William. 1873. "Report on Australian Languages and Traditions." *The Journal of the Anthropological Institute of Great Britain and Ireland* 2: 257-75.

ROTH, Walter E. 1897. *Ethnological Studies among the North-West-Central Queensland Aborigines*. Brisbane, London: Edmund Gregory, Government Printer; Queensland Agent-General's Office.

———. 1902. "Notes on Savage Life in the Early Days of West Australian Settlement." In *Proceedings of the Royal Society of Queensland, Vol. 17*. Brisbane: H. Pole & Co.

———. 1906. "Ethnographic Bulletin No 8." In *North Queensland Ethnography*. Brisbane: Government Printer.

ROULAND, Norbert. 1979. "Les modes juridiques de solution des conflits chez les Inuit." *Études Inuit Studies* 3 (Hors-série): 171.

SALVADO, Rudesindo. 1854. *Mémoires historiques sur l'Australie*. Paris: Alphonse Pringuet.

SMYTH, R. Brough. 1876. *The Aborigines of Victoria: With Notes Relating to the Habits of the Natives of Other Parts of Australia and Tasmania Compiled from Various Sources for the Government of Victoria*. Vol. 1. Melbourne; London: John Ferres, Government Printer ; Trubner and Co.

SPENCER, Baldwin, and Francis GILLEN. 1899. *Native Tribes of Central Australia*. London: McMillan & Co.

STANNER, William E. H. 1979. *White Man Got No Dreaming. Essays 1938-1973.* Canberra: Australian National University Press.

STEPHENS, E. 1889. "The Aborigines of Australia: Being Personal Recollections of Those Tribes Which Inhabited the Adelaide Plains of South Australia." *Journal and Proceedings of the Royal Society of New South Wales* 23: 476–503.

STRUILBY, Lawrence. 1863. *Lawrence Struilby; or, Observations and Experiences during Twenty-Five Years of Bush-Life in Australia.* Edited by John Graham. London: The Book Society.

TAPLIN, George. 1879. *The Folklore, Manners, Customs and Languages of the South Australia Aborigines. Gathered from Inquiries Made by Authorities of South Australian Government*. Adelaide: E. Spiller, Acting Government Printer.

TESTART, Alain. 2005. *Eléments de classification des sociétés*. Paris: Errance.

THRELKELD, Lancelot E. 1974. *Australian Reminiscences & Papers of L. E. Threlkeld*. Edited by Niel Gunson. Vol. 2. 2 vols. Canberra: Australian Institute of Aboriginal Studies.

TONKINSON, Robert. 2013. "Social Control and Conflict Management among Australian Aboriginal Desert People Before and After the Advent of Alcohol." In *War, Peace, and Human Nature. The Convergence of Evolutionary and Cultural Views*, edited by Douglas Fry, 243–61. Oxford: Oxford University Press.

WARNER, W. Lloyd. (1937) 1969. *A Black Civilization; A Social Study of an Australian Tribe*. Gloucester: Smith.

WHEELER, Gerald C. 1910. *The Tribe, and Intertribal Relations in Australia*. London: John Murray.

WHITE, Charles. 1904. *The Story of the Blacks: The Aborigines of Australia*. Electronic edition. http://gutenberg.net.au/ebooks13/1300091h.html.

WINTERBOTHAM, L. P. 1957. "Some Native Customs and Beliefs of the Jinibara and Neighbouring Tribes on the Brisbane and Stanley Rivers, Queensland." Manuscript.

NOTES

1. https://cdarmangeat.ghes.univ-paris-diderot.fr/australia/index.php.

RÉSUMÉS

Les différentes procédures qui constituent le répertoire de la justice australienne s'organisent, sur le plan formel, autour des trois caractéristiques que sont le mode de désignation, la symétrie et la modération. À ces trois critères correspondent des dimensions sociales. L'asymétrie traduit la culpabilité, tandis que la symétrie exprime une situation où celle-ci n'est pas établie. Le mode de désignation reflète à la fois la nature individuelle ou collective de la partie mise en cause et la volonté, le cas échéant, de circonscrire les effets de la procédure judiciaire. Quant à la modération, elle met en relief un principe général du droit australien, celui de la *modulation* : selon celui-ci, la compensation théoriquement stricte des dommages (« œil pour œil, dent pour dent ») se voit allégée – en particulier, vers une procédure modérée – ou, au contraire, aggravée, selon l'état des relations sociales régnant entre les deux parties. Cette approche permet également de comprendre comment la guerre qui, en Australie, est de nature principalement, sinon exclusivement, judiciaire, dérive du *feud,* dont elle constitue une modalité débridée.

INDEX

Mots-clés : Australie, droit, feud, guerre, justice

AUTEUR

CHRISTOPHE DARMANGEAT

Christophe darmangeat est anthropologue social, maître de conférences à l'Université Paris Cité. Il poursuit des recherches sur l'origine des inégalités de genre ou de richesse, ou encore l'exercice de la violence collective dans les sociétés non étatiques. Sur ce thème, il a notamment publié *Justice et guerre en Australie aborigène* (Smolny, 2021), tiré de son mémoire d'HDR.