

Marcel Mauss (1896)

“ La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent ”

Un document produit en version numérique par Jean-Marie Tremblay, bénévole,
professeur de sociologie au Cégep de Chicoutimi

Courriel: jmt_sociologue@videotron.ca

Site web: <http://pages.infinit.net/sociojmt>

Dans le cadre de la collection: "Les classiques des sciences sociales"

Site web: http://www.uqac.quebec.ca/zone30/Classiques_des_sciences_sociales/index.html

Une collection développée en collaboration avec la Bibliothèque
Paul-Émile-Boulet de l'Université du Québec à Chicoutimi

Site web: <http://bibliotheque.uqac.quebec.ca/index.htm>

Cette édition électronique a été réalisée par Jean-Marie Tremblay, bénévole, professeur de sociologie au Cégep de Chicoutimi à partir de :

Marcel Mauss (1896)

“ La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent ”

Une édition électronique réalisée à partir du texte de Marcel Mauss (1896), « *La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent*. » Extrait de la *Revue d’histoire des religions*, 1896, n° 34, (I : Étude analytique : pp. 269 à 295) et n° 35 (II : Étude critique : pp. 31 à 60). Texte reproduit in *Marcel Mauss, Oeuvres. 2. Représentations collectives et diversité des civilisations* (pp. 651 à 698). Paris: Les Éditions de Minuit, 1969, 740 pages. Collection: Le sens commun.

Polices de caractères utilisée :

Pour le texte: Times, 12 points.
Pour les citations : Times 10 points.
Pour les notes de bas de page : Times, 10 points.

Édition électronique réalisée avec le traitement de textes Microsoft Word 2001 pour Macintosh.

Mise en page sur papier format
LETTRE (US letter), 8.5’’ x 11’’)

Édition du 11 octobre 2002
réalisée à Chicoutimi, Québec.



Table des matières

“ [La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent](#) ”

I. [Étude analytique](#)

1. [La méthode](#)
2. [Les faits, les théories](#)

II. [Étude critique](#)

1. [Les faits](#)
2. [La méthode](#)

[Conclusion](#)

1. [La vengeance privée](#)
2. [La sanction des interdictions rituelles](#)

“ La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent ”¹

par Marcel Mauss (1896)

Marcel Mauss (1896), « *La religion et les origines du droit pénal d’après un livre récent*. » Extrait de la *Revue d’histoire des religions*, 1896, n° 34, (I : Étude analytique : pp. 269 à 295) et n° 35 (II : Étude critique : pp. 31 à 60). Texte reproduit in *Marcel Mauss, Oeuvres. 2. Représentations collectives et diversité des civilisations* (pp. 651 à 698). Paris: Les Éditions de Minuit, 1969, 740 pages. Collection: Le sens commun.

[Retour à la table des matières](#)

Le livre de M. S. R. Steinmetz est certainement au nombre des beaux livres que la science ethnologique et sociale a produits dans ces dernières années. Peut-être y aurait-il quelque emphase à voir dans cette œuvre la constitution d’une nouvelle science ou la révolution d’une science ancienne. Mais tel quel, l’ouvrage est d’une telle ampleur, un tel nombre de faits y est amassé, une telle honnêteté scientifique préside à leur groupement, une telle justesse et un tel bon sens dirigent toutes les inductions, ces inductions sont tellement prudentes et donnent si exactement la

¹ M. R. Steinmetz, *Ethnologische Studien zur ersten Entwicklung der Strafe*. Ethnologische, etc. nebst einer psychologischen Abhandlung über Grausamkeit und Rachsucht. Ile v., Leyde. S. E. V. Doesburgh, 1892. 1er v., Leyde et Leipzig. O. Harrassowitz, 1894. (Le deuxième volume, contenant la plupart des faits proprement juridiques, a paru le premier et a servi à l’auteur de thèse de doctorat en droit.)

physionomie totale de l'ensemble des faits constatés, que la lecture du livre entraîne l'admiration non seulement du travail, mais encore de l'ouvrier. Le problème posé est si intéressant, la discussion est si importante et touche de si près les questions religieuses, qu'une étude analytique de ce livre s'impose, qu'une étude critique se justifie.

I

Étude analytique

[Retour à la table des matières](#)

1. La méthode. - Tout l'effort de M. Steinmetz a été et est encore dans ses plus récents travaux d'instituer une recherche honnête et exacte ; il y a admirablement réussi parce qu'il s'est forgé lui-même une méthode faite tout entière de conscience et de scrupules scientifiques, parce qu'il l'a suivie avec la plus constante application. Il faut, dit-il, présenter la science dans sa nudité, sa simplicité, et quelquefois son aridité, au risque de rebuter les profanes ¹. Mais quel est l'intérêt d'une telle recherche, au point de vue de la science des religions et de la science du droit ? Pourquoi étudier la peine par « l'ethnologie sociale » ? Parce que c'est la seule façon de l'étudier scientifiquement, dans ses origines et ses principes réels. La peine était jusqu'ici l'objet de travaux de la part des théoriciens du droit. Mais le droit n'est pas une science, c'est un art, ou bien c'est de la sociologie, de l'ethnologie sociale ². La philosophie du droit prétendait-elle, aussi, découvrir le principe métaphysique et « mystique » de la peine ³. Mais la science n'a affaire qu'au réel. Seule l'étude des phénomènes sociaux chez les peuples primitifs permettra d'expliquer les phénomènes juridiques, de les mettre en rapport avec ce dont ils ne sont pas séparables : les faits religieux, politiques, économiques et familiaux. L'affirmation d'un tel esprit positif dit ce que vont être les principes de la méthode de M. Steinmetz.

L'une des branches de la sociologie est l'ethnologie sociologique. Elle est le premier chapitre de l'étude générale des faits sociaux, parce qu'elle a pour objet la première étape constatée de la vie des sociétés, la vie des « sauvages », puisqu'il est impossible de trouver un meilleur terme pour désigner ces peuples. Elle devance ainsi la sociologie générale sur bien des points ; les phénomènes qu'elle étudie sont plus

¹ I, p. XXXV.

² I, p. XLIV.

³ I, p. XLV; cf. p. L.

simples ¹ ; ils sont plus près de leur origine ; ils sont en rapports plus immédiats les uns avec les autres. Ainsi le droit criminel et la religion apparaissent comme intimement reliés, au lieu que, chez les peuples civilisés, la division du travail a introduit une telle séparation entre les faits que les rapports ne sont plus apparents, sans compter que l'introduction des préjugés philosophiques a encore obscurci la vue des connexions réelles et naturelles ².

Tel est le service que peuvent rendre les recherches ethnologiques. Mais le but va déterminer la méthode. « L'ethnologie a pour objet de comparer les phénomènes vitaux sociaux des peuples non historiques, dans le but d'atteindre les lois de l'évolution et de la destinée de ces peuples, et enfin leur explication ³. » De là suivent immédiatement les différentes articulations du mécanisme de cette science : son caractère général, ses principes, ses exigences, ses rapports avec les autres sciences. Elle est une science abstraite, puisqu'elle cherche des lois, et non pas des faits. Elle s'oppose ainsi à l'ethnographie, qui ne lui fournit que sa matière, science purement descriptive, et nullement généralisatrice. Elle s'oppose aussi à la recherche historique ⁴ qu'elle surpasse en portée parce qu'elle généralise, qu'elle trouve des lois, des séries causales, alors que l'histoire ne développe que des suites d'événements. Celle-ci raconte, celle-là compare et induit. Mais ces généralisations et ces inductions sont gouvernées par des principes. L'ethnologie, comme toute science, a besoin de propositions premières, accordées dès le début. M. Steinmetz en reconnaît deux, le principe de l'évolution, et le principe de la conscience sociale (*des Völkergedankens*, comme on dit en Allemagne) ⁵. Nous allons voir qu'ils peuvent se réduire à un seul. La portée du « principe de l'évolution » est toute négative. Elle consiste exclusivement dans le rejet des deux dogmes de l'ancienne ethnologie : celui de la spécification des races et celui de l'explication historique des faits par les emprunts qu'un peuple faisait à l'autre. Il faut rejeter l'idée des races séparées, des caractères ethniques, parce que le transformisme domine toute la méthode biologique, et par suite la sociologie ; et il faut renoncer à ces hypothèses légères et inutiles sur la transmission d'un peuple à l'autre de leurs mœurs semblables. L'explication est plus profonde, plus commode, plus sûre, qui ne s'arrête pas à de simples coïncidences linguistiques, à des histoires aussi invérifiables qu'invraisemblables, à des contes d'indigènes. Le principe de la conscience sociale a une portée toute positive, ou plutôt c'est le même principe sous forme affirmative. Nier l'irréductibilité des races, c'est poser l'unité du genre humain. Écarter la méthode historique, c'est se réduire (dans le cas présent), à la méthode anthropologique. Ainsi tout sera dirigé de façon à « considérer les différentes mœurs, institutions, pensées, etc., des peuples divers, soit comme les divers stades successifs d'une série évolutive unique pour toute l'humanité, soit comme les diverses réactions du même caractère humain sur les conditions et circonstances diverses : naturelle-

¹ P. XIII.

² P. XLV.

³ P. XI; cf. p. XXII.

⁴ P. XXI.

⁵ M. Steinmetz, p. XXXVII, après M. Bastian : *Controversien in der Ethnologie* (1893), I, p. 63.

ment l'un n'exclut pas l'autre »¹. « L'humanité tout entière sera considérée comme une seule espèce simple, inégalement évoluée dans les différentes contrées, et vivant dans des circonstances diverses »². « On reconnaît aisément dans ces principes celui de toute l'école anthropologique, celui de l'unité de fond de l'esprit humain »³. Il n'y a de différence que dans la direction tout intellectualiste que cette école imprime à la recherche et dans le caractère nettement sociologique des principes formulés par M. Steinmetz.

Pourtant il ne faudrait rien exagérer. L'auteur est trop partisan d'une explication psychologique des faits sociaux pour qu'on doive revendiquer pour lui une place tout à fait à part. L'ethnologie, suivant lui, n'arrive qu'à des généralisations, nullement à des lois universelles. Il faut donc de toute nécessité réduire les groupements empiriques de faits à des lois psychologiques, « plus profondes, plus simples, sans exception » pour les élever au rang de lois causales, pour en faire des explications⁴. Tous les phénomènes de la vengeance du sang ne peuvent, en fin dernière, trouver leur raison que dans le désir individuel de vengeance. Sur ce point, M. Steinmetz suit les psychologues. La psychologie de l'individu forme le fondement de la psychologie sociale, « parce que ses processus dépendant de communautés humaines ne peuvent arriver à l'existence que dans des individus, et à l'expression que par eux »⁵. C'est de cette seule manière que l'on parviendra à une explication complète des faits, montrant leur nécessité. La démonstration, poussée aussi loin que possible dans ses principes, sera « exhaustive ». - Mais il serait à souhaiter que la psychologie fournisse à l'ethnologie des guides plus sûrs que l'analyse courante du sens commun : « des lois fortement formulées, prouvées et contrôlées, sont nécessaires ». En particulier, une théorie mieux faite des sentiments serait requise⁶. Surtout une science des caractères, « une éthologie », comme disait Stuart Mill, serait indispensable. Les individus, en effet, ne sont pas seulement des êtres conscients, ce sont surtout des caractères. La société, c'est une « constellation de caractères »⁷. La sociologie est ainsi une sorte de caractérologie à la deuxième puissance. Aussi la peine doit-elle être expliquée par la science des caractères. Si nous avons une théorie éthologique de la vengeance et de la cruauté, les deux racines psychologiques de la peine et si le caractère général des peuples primitifs est vindicatif et cruel, la possibilité de la peine est posée, l'explication générale en est donnée⁸. Le fond du phénomène n'aura plus qu'à être affecté par les différents facteurs de la vie sociale, pour que de cette Source ethnologique naissent les différentes formes de la peine.

¹ P. XXXVII.

² P. XXXVIII ; Cf. p. XLI.

³ Cf. L. Marillier, Introduction à A. Lang, *Mythes, cultes et religion*. Paris, 1896, p. XVI.

⁴ P. XXIV.

⁵ P. XXIII. Citation d'Oswald Külpe : *Grundriss der Psychologie*, 1893, p. 8.

⁶ P. XXVIII.

⁷ P. XXVI.

⁸ Peut-être cet ordre d'idées n'a-t-il pas été celui du livre de M. Steinmetz, mais la méthode d'exposition est celle de son récent opuscule, *Endokannibalismus*, Mitthlg. der anthropologischen Gesellschaft (Wien, 1896), XVI, nouv. série (§§ 16-22), pp. 36-47 du tirage à part.

Le circuit semble long, qui mènera à l'examen des rapports du droit pénal et de la religion. Mais outre l'intérêt scientifique de ces questions de méthode, il fallait marquer la situation occupée par M. Steinmetz. Lui-même a pris soin d'indiquer l'originalité de ses principes ¹. Son ethnologie sociale ne ressemble ni aux généralisations philosophiques de Spencer, ni aux catalogues irraisonnés de Kohler, de Post et d'Andree. Si elle se rapproche de l'anthropologie de Tylor, de Mac Lennan, de Wilken, elle est « une autre étape d'une même science » ². L'anthropologie était trop vaste, l'étude des survivances, objet propre du folk-lore ³, y tenait trop de place. Elle se rattachait trop directement à la psychologie générale. Son caractère général la faisait s'attacher plus aux concordances qu'aux variations. La recherche constante du fait contraire manque totalement, même dans les oeuvres capitales d'un Frazer ou d'un Wilken ⁴. Seule, une méthode statistique, dont l'opuscule (*baanbrekende opstel*) de Tylor sur « une méthode de recherches de développement des institutions ⁵ » a montré la voie, enregistrant et chiffrant variations et concordances, peut donner la physionomie exacte des faits rassemblés, mesurer l'applicabilité d'une loi, d'une théorie, mener à des systèmes de plus en plus complets et rapprochés des faits. L'ethnologie, comme la statistique, a plus à apprendre des déviations que des coïncidences avec le phénomène typique ⁶. Par la perfection de la méthode, l'ethnologie sociale s'éloigne ainsi de l'anthropologie religieuse et juridique, et de *l'ethnologische Jurisprudenz* des Allemands. Elle s'en éloigne encore à un autre point de vue. Elle est plus sociologique : elle est réellement la première partie d'une science générale des sociétés ⁷. Elle n'a pas pour but exclusif de reconstituer l'humanité primitive, comme l'anthropologie des Nadaillac et des Topinard ; ni de retrouver constamment, comme l'anthropologie des Tylor et des Lang, le fonds humain originel psychologique, à travers les défigurations historiques et géographiques, le genre dont les civilisations ne sont que les variations évolutives. L'ethnologie sociale se pose dans son entière singularité ; ethnologie, elle limite le champ des recherches à l'étude du sauvage ⁸, ethnologie sociale, partie déterminée de la science sociale, elle supprime toute cette étude des « survivances », dont l'école anglaise a fait son terrain favori, et laisse à la science des civilisations le soin de voir ce que sont devenues les formes premières de la peine.

¹ P. XLVIII, P. XXXI.

² Steinmetz. Vooruitgang in Folklore en Ethnologie (De Gids, 1893, 2e v., p. 267).

³ Id., p. 274.

⁴ Id., p. 279. Cf. Ethn. Stud., p. XXVIII. M. Steinmetz veut que tous les faits contraires soient mentionnés et expliqués, « alle tegenstelde feiten aangevoerd en verantwoord. »

⁵ Tylor, « On a Method of Investigating the Development of institutions » (J. Anthropol. Institute, 1889, t. XVIII).

⁶ P. XIX.

⁷ P. XIII ; cf. Endokannibalismus, p. 1, col. 1.

⁸ P. XL à XLII. Les sauvages sont les « Völker ohne eigenliche staatliche Organisation, also ohne absichtliche Gesetzgebung. »

[Retour à la table des matières](#)

2. Les faits, les théories. - Expliquer totalement un fait social, c'est surtout en découvrir les motifs ¹. Quand on aura trouvé les états psychiques qui aboutiront à la peine, on aura la raison dernière et générale de ce fait. Aussi, l'étude psychologique de la peine précède-t-elle à bon droit toute démarche de l'ethnologie sociale. Mais en tentant une telle recherche, on ne fera pas de psychologie sociale (*Völkerpsychologie*) ², il n'y a pas d'âme sociale, il n'y a de psychologie que de l'individu. Mais l'individu ne punit pas, il se venge; aussi M. Steinmetz, dans une analyse fort complète, peut-être un peu traînante, recherche-t-il dans la cruauté la condition psychologique de la vengeance; on se venge parce qu'on a du plaisir à infliger de la peine ³. Or la cruauté repose, soit sur l'ignorance que le cruel a de la souffrance d'autrui, et c'est alors la cruauté « passive, la cruauté improprement dite », soit sur le besoin de manifester sa force, soit sur celui d'avoir de nouvelles émotions et de sentir son propre bonheur en contraste avec la douleur de la victime. La vengeance, c'est le passage à l'acte de cette cruauté. La détente en est déterminée par le dommage subi. C'est cette réaction contre la peine survenue qui est agréable et qui est l'attrait de la vengeance non pas parce qu'elle compense la douleur, mais parce qu'elle satisfait les tendances cruelles, le sentiment de la force, le besoin de se prouver sa sécurité, et de rendre la douleur à celui qui vous l'a causée ⁴.

Or le sauvage est vindicatif, il est cruel d'une cruauté improprement dite, causée par l'absence de sympathie pour le patient. Il est vain, craintif ⁵, aucun remords ne l'arrête devant les actes de ce genre. Surtout pour l'ennemi, il n'a pas de pitié. Rien, donc, de ce qui peut arrêter la vengeance, ne se trouve chez le sauvage. Tout ce qui peut la produire s'y rencontre. Il est vrai que, suivant la plupart des ethnographes, le sauvage a peu de mémoire, mais l'intérêt peut suppléer à l'absence de cette faculté. En fait, M. Steinmetz trouve statistiquement cinquante cas de vindicativité durable constatée contre vingt cas de vengeance faible, impulsive, momentanée, paresseuse pour ainsi dire ; le peu d'énergie vitale des peuples chez lesquels on les relève est une suffisante explication de ce dernier fait ⁶. Et l'on peut dire que la condition psychologique de la peine est remplie par le caractère des peuples sauvages.

Mais pourquoi se venge-t-on, quel est le motif fondamental de la peine primitive ? M. Steinmetz répond que c'est le culte des morts. En effet, confondant crime avec

¹ Endokannibalismus, § 15, p. 35, col. 1.

² « Die Völkerpsychologie, ein Fehlergeburt » (un avortement).

³ I, p. 6.

⁴ II, 1e sect., § 1.

⁵ I, p. 75.

⁶ I, p. 300.

homicide ¹, il déduit naturellement que ce sera la vengeance d'un mort qui formera le principe de tout le droit criminel des sauvages, que, par suite, la conception de l'état de l'âme après la mort, la manière dont la société doit se comporter vis-à-vis de la victime, seront les causes principales qui affecteront les conditions psychologiques de la vengeance, qui la détermineront elle-même et les formes diverses qu'elle revêtira. Mais si telle est l'importance du culte des morts par rapport à la peine, comme celle-ci se trouve universellement constatée, il faut aussi démontrer, de façon exhaustive, que le culte des morts existe partout où la recherche peut s'étendre. Il ne s'agit pas ici de trancher la question de l'origine des religions, mais celle du fait de l'universelle extension d'un certain phénomène religieux, [d'un] culte. C'est tout ce qu'il faut pour admettre, par une preuve complète, qu'il a été partout un des facteurs de la vie sociale, de la peine en particulier. Or le travail est à faire. Les exemples réunis par Tylor ne suffisent pas. La revue, déjà très étendue, mais toute systématique, que Spencer a accomplie des faits, n'est ni complète ni exacte. Deux lacunes graves, qui portent sur la Micronésie et les peuples du Caucase, en vicient les résultats. La contribution de Spencer peut être largement enrichie en ce qui concerne même les peuples étudiés, surtout pour la Malaisie. Enfin l'attaque de M. Réville a besoin d'être repoussée ². Il faut prouver contre cet auteur que le culte des morts est originaire, primaire même en Mélanésie et en Polynésie. La preuve sera presque parfaite, l'expérience sera cruciale. Partout où il y a peine, sans exception, il y a culte des morts. Un facteur d'une telle importance aura nécessairement une action propre et immense sur la peine, la vengeance du sang, qu'il aura contribué à produire ³.

Il est impossible de suivre M. Steinmetz dans l'énumération détaillée des faits qu'il nous présente. Il a ajouté des observations sur 197 peuples aux observations de Spencer. C'est dire toute l'importance de cet apport à la science des religions. La méthode strictement géographique, exclusive d'un classement systématique des faits, ne pouvait permettre une étude explicative du culte des morts, dans le genre de celles de Wilken et de Frazer. La chose d'ailleurs n'était nullement requise. Seule l'extension du culte des morts était en cause. Il s'agissait donc de constater. Aussi n'avons-nous sous les yeux que des documents classés selon les régions : Amérique du Nord, Centrale, du Sud : anciens Arabes, Caucase, Australie, Mélanésie, Archipel Indien, Micronésie, Polynésie, peuples de l'Asie centrale et des régions polaires. Les textes prouvent l'existence universelle d'un culte des morts, tout au moins d'une crainte des morts ⁴. M. Steinmetz nous les met sous les yeux dans leur intégrité. C'est une méthode dont on ne saurait trop le louer. Elle rend le travail de critique plus facile, et permet ainsi d'instituer avec les mêmes matériaux une nouvelle recherche. Elle laisse le lecteur libre d'interpréter lui-même les faits, et surtout (parce que les choses sont fidèlement transcrites, qu'aucune des nuances notées par l'ethnographe n'est négligée par l'ethnologue) le fait ne perd rien de son caractère et de sa coloration. Rien n'est

¹ « Das Verbrechen, oder vielmehr die Verletzung welche in primitiven Verhältnissen allererst zur Erwidernng herausfordert, ist jedenfalls die Tödtung » (I, p. 141).

² I, p. 150.

³ pp. 280, 251, 259.

⁴ P. 256.

laissé dans l'ombre et nous n'avons pas un sec renvoi à vérifier, toujours à vérifier. M. Steinmetz a, le premier, rompu définitivement avec des manières d'exposer trop faciles, avec le sans-gêne dont on faisait preuve. Les textes, d'ailleurs, sont puisés aux meilleures sources, surtout aux plus récentes. Les races étudiées l'ont été à travers leurs plus exacts observateurs. Aucun des grands travaux ethnologiques n'a été négligé. Sauf les peuples de l'Inde et de l'Afrique, pour lesquels les documents manquaient encore à M. Steinmetz, tous ceux dont la considération avait quelque valeur ont été soigneusement observés. Partout les morts se sont trouvés être l'objet de rites, sinon de cultes. Partout, ainsi raisonne M. Steinmetz, il y avait donc aussi des croyances les concernant ; ils étaient tout au moins craints, s'ils n'étaient pas adorés. La crainte des morts, sinon le culte des morts est universelle. Ces deux ordres de faits, M. Steinmetz les distingue soigneusement ¹, encore qu'il n'ait peut-être pas toujours observé, avec une suffisante rigueur, une délimitation qui apparaît comme capitale. Le mort divinisé n'est pas identique au mort simplement redoutable. L'animisme ne mène pas nécessairement à l'évhémérisme spencérien. La théorie de Wilken et de Frazer, à laquelle M. Steinmetz se rattache explicitement ², diffère du tout au tout de celle de Spencer. Les morts sont des esprits, ils ne sont pas pour autant des dieux ; et il suffit qu'ils soient des esprits pour qu'ils soient craints et qu'ils aient le pouvoir d'exiger vengeance. Malheureusement l'exposé géographique n'a pas permis de séparer les faits qui se rapportent soit au culte, soit à la crainte des morts. Il s'ensuit que, pendant toute l'énumération, ces deux espèces de phénomènes religieux sont confondues. Le départ n'en est pas fait, et c'est le seul regret que l'on puisse exprimer en présence d'un tel travail.

Au fond, l'intérêt théorique de ce chapitre repose sur la question du culte des morts en Polynésie, en Micronésie et en Mélanésie. Gerland ³ et, après lui, M. Réville ⁴, ont nié l'originalité de ce culte en Mélanésie, son caractère primitif en Polynésie. Selon eux, le culte des morts serait postérieur à la période mythique et naturiste chez les Polynésiens ; il serait le produit de circonstances sociales, du féodalisme qui avait fini par amener la divinisation des chefs ; ainsi constitué en Polynésie, il aurait été importé de là chez les Mélanésiens. M. Steinmetz soutient, lui, d'abord que la crainte sinon le culte des morts est réellement primaire, toujours au moins contemporaine au culte des dieux et de la nature en Polynésie. Ici encore l'auteur semble avoir fait faire à la question un pas décisif. Par un simple appel à la psychologie, il indique la solution possible. Le culte des morts, en tant que culte constitué, est certainement postérieur à l'institution du culte des dieux ; il est impossible de le nier. Mais la crainte des morts est néanmoins primitive ⁵, le simple fait de redouter l'esprit qui vient de quitter le corps ne nécessite nullement la conception de dieux, de puissances surnaturelles et supérieures à celles de l'homme. Le mort n'a besoin que d'être

¹ P. 296, I.

² Ire partie, IIe section, chap. III, § 4-11.

³ Waitz-Gerland, *Anthropologie der Naturvoelker*, VI, pp. 324-340.

⁴ *Histoire des religions*, II, p. 88 suiv.

⁵ « Psychologisch leest sich primaere Entstehung der Totenfurcht auf Grundlage des Animismus sehr wohl rechtfertigen » (I, p. 152).

un esprit, doué des mêmes pouvoirs que les esprits des sorciers et des hommes, mais plus errant, plus mobile, pour qu’il soit l’objet d’une crainte manifestée par les rites, pour qu’il ait la puissance de forcer à venger le meurtre dont il a été victime. Or il semble qu’après Wilken et M. Frazer, il est impossible de douter que l’animisme ne soit primitif. - **I.** Les croyances animistes sont explicables par elles-mêmes ; les apparitions terribles dans le rêve, même dans la veille, les maladies infligées par les morts jaloux, étaient des preuves suffisantes pour le sauvage de l’existence et du pouvoir des esprits. - **II.** Les cérémonies funéraires, universellement répandues, démontrent que le mort est universellement craint. - **III.** - L’identité remarquable de toutes ces cérémonies, la constance de leur structure démontrent et l’identité des croyances et leur primitivité. Partout il s’agit d’assurer le départ ou le repos de l’âme, donc partout l’âme est crainte. Et comme c’est une loi de la psychologie sociale, que c’est l’évolution qui diversifie, plus on se retrouve près de l’origine, plus le constant, - le semblable, le simple sont fréquents ; si ces croyances sont simples, constantes, partout semblables, elles sont donc réellement primitives. La mythologie dérive d’un tout autre développement de l’esprit, et d’une tout autre organisation sociale. Le culte des morts est donc réellement antérieur en Polynésie à la théologie raffinée à laquelle étaient parvenus les Hawaïens et les Maoris. De l’animisme on peut ainsi voir sortir, d’une part, la divinisation de la nature d’où naît le fétichisme, puis la mythologie qui, plus développée en Polynésie, demeure plus rudimentaire en Micronésie - et, d’autre part, la crainte des morts qui, par suite de la réaction et du culte des dieux et de l’état social, deviendra le culte des ancêtres et des chefs divinisés. Ce sont deux processus partant d’un même principe, ce ne sont pas deux faits contraires, s’excluant l’un l’autre et luttant de priorité. - A vrai dire, une telle solution rendait peut-être inutile la discussion de l’origine polynésienne du culte des morts en Mélanésie. Je crois bien que M. Steinmetz l’a senti ¹. Mais je crois aussi qu’il a un tel besoin de donner aux faits leur valeur réelle qu’il a voulu ne pas laisser une opinion indiscutée. Il a eu d’autant plus raison que, dans son exposé des faits mélanésiens, il a suivi Codrington ² pas à pas. Or cet auteur est précisément, d’après M. Steinmetz, d’un avis contraire au sien. Selon l’un, le culte des morts ne serait nullement importé ; selon l’autre, il serait d’origine nettement polynésienne. Très répandu, exclusif même aux environs de la Polynésie, aux îles Fiji, dans l’archipel Salomon, il n’existerait presque point dans la Mélanésie occidentale : aux îles Banks, aux Nouvelles-Hébrides. Ainsi la religion mélanésienne proprement dite ne contiendrait nulle trace des morts. On comprend que M. Steinmetz se soit insurgé contre de pareilles assertions, et surtout contre la contradiction flagrante de Codrington avec lui-même. Il y a dans toute la Mélanésie des cérémonies funéraires ; celles-ci ont quelquefois une importance considérable ; donc il y a, à tout le moins, crainte des morts. Ces cérémonies sont primitives, alors que la mythologie mélanésienne, quelque riche qu’elle soit, ne semble pas avoir une importance théologique bien grande ³, surtout fabuleuse, héroïque et poétique, elle ne constitue pas un corps arrêté de dogmes et de croyances. Si, dans les Parties les plus

¹ P. 272, v. I.

² R. H. Codrington, *The Melanesians, their Anthropology and Folklore*. Oxford, 1890, chap. XV.

³ Steinmetz, I, p. 272.

voisines de la Polynésie, la divinisation des chefs est le fond de la religion, rien d'étonnant à cela : un chef qui est un dieu sur terre reste un dieu dans l'autre monde. Il n'y a là qu'une persistance de l'état social au-delà de la tombe. Il n'est pas besoin d'y avoir une importation polynésienne. Quant à la forme politique de la société, origine de telles croyances, elle peut avoir été produite, soit par le contact avec les Polynésiens, soit par l'évolution sociale où ce contact les menait. Mais ce problème historique est insoluble ¹. La presque unanimité des ethnologues et des linguistes ² n'a encore pu et ne pourra pas résoudre une antinomie complète : tous les Malayo-Polynésiens sont de race identique, tandis que les Mélanésiens appartiennent à un groupe ethnique absolument distinct au point de vue anatomique, et d'autre part, la linguistique, l'observation des mœurs démontrent l'unité des dialectes, la similitude des institutions. Mais on sait ce que valent historiquement de tels critères : des races identiques peuvent avoir des langues et des coutumes distinctes, des races opposées peuvent en présenter de semblables. Certainement il y a dû avoir, en Océanie, deux courants, l'un allant de la Malaisie à la Polynésie et l'autre en Sens inverse. La pénétration des races a dû être très grande. Sur ce point, Codrington et Ratzel ³ ont raison. Quel en fut le degré, c'est ce qu'il est impossible de déterminer ⁴. Mais la question, qui a certes un intérêt historique, n'a que peu d'importance psychologique et sociologique. Le culte des morts est général, de l'aveu des auteurs, dans toute l'Océanie. Qu'importe si c'est à l'intérieur d'une ou de deux races qu'on l'observe aujourd'hui, surtout s'il s'agit de phénomènes aussi primitifs que la crainte des morts et les rites funéraires simples.

Telle est la démonstration que M. Steinmetz a donnée de l'universalité du culte des morts, Il a essayé de dégager le caractère de ces pratiques et de ces idées, au moyen de la méthode statistique. Sur 197 peuples examinés, M. Steinmetz en trouve 53 chez lesquels ni les cérémonies ni les opinions des ethnographes ne permettent de dire si c'est l'amour ou la haine du mort qui domine. 144 cas sont précis. Si de ces 144 on retranche ceux que Wilken a colligés dans l'Archipel Indien, au point de vue exclusif qui nous occupe, et où, parce qu'il les cherchait, il a trouvé un nombre plus considérable de cas de crainte des morts, nous trouvons 93 cas précis, sur lesquels 61 sont des manifestations exclusives de crainte, 28 des manifestations d'amour, 4 montrent un mélange de crainte et d'amour ⁵ ; 3/7 du nombre total des cas sur lesquels nous avons des renseignements précis sont donc des cas avérés de crainte. Et si nous remarquons qu'en Australie, dans la Mélanésie septentrionale, dans l'Amérique du Sud, nous rencontrons une proportion presque de moitié de crainte des morts, nous pourrions dire que la peur est d'abord le motif le plus général, et aussi le plus primitif du culte des morts. L'amour du mort ne se développera qu'ultérieurement et selon des circonstances sociales qui resserreront la famille proprement dite. M. Steinmetz ne

¹ P. 269.

² P. 266.

³ Codrington, p. 1 ; Ratzel, *Völkerkunde*, II, p. 211 suiv.

⁴ Surtout comme M. Steinmetz le répète avec raison, après Kern, en présence de l'insuffisance des études faites sur les tribus montagnardes de la Nouvelle-Guinée et des autres Îles (p. 276).

⁵ Pp. 282-284.

fait que signaler la question. La chose mériterait une étude plus complète ¹. « Le résumé mathématique des faits vient ainsi appuyer de toute sa précision, de son impartialité mécanique, les résultats de l'analyse psychologique. Du même coup, il nous révèle comment le culte des morts agit sur la morale en général, sur la peine en particulier. C'est par la crainte que le mort se fait respecter, et qu'il entoure d'une terreur superstitieuse les lois qu'il a suivies, dont il peut venger et punir la transgression ; de ce côté le culte des morts a une influence strictement conservatrice sur la morale ². D'autre part, la colère du mort est infiniment redoutée ; l'âme continuant sa vie, douée des mêmes sentiments que lorsqu'elle était sur terre, crie vengeance ; et cette vengeance elle l'exerce ³ elle-même, ou bien elle oblige les parents à s'acquitter d'un soin dont elle est incapable. Il faut que les proches vengent le mort, parce que celui-ci le veut. L'âme ne sera pas en repos tant que le sang ennemi n'aura pas été versé, et une âme errante, malheureuse, jalouse, est terrible aux parents, au clan, à la société tout entière ⁴.

Pénétrons maintenant avec M. Steinmetz dans ce dédale de faits que présente l'évolution de la peine, et, plus proprement de la vengeance. Nul guide n'est plus sûr. A chaque instant nous allons trouver de ces actions et réactions de la peine sur la religion, de la religion sur la peine. La vengeance suscitera des rites et des croyances ; les idées produiront à leur tour de nouvelles formes de peines, ou de nouveaux phénomènes qui s'y rattachent. L'excellence, au point de vue sociologique, des recherches de M. Steinmetz, consiste en ce qu'il a prouvé, de manière complète, la non-finalité de la peine primitive, son caractère impulsif « de réaction passionnelle » d'un groupe, comme dirait M. Durkheim ⁵. « La vengeance est surtout intentionnelle ⁶. » En second lieu, il a démontré que l'incrimination, la responsabilité est secondaire dans l'exercice de la peine. La vengeance est, avant d'être dirigée ⁷, soit en vue d'un but, soit même sur le coupable. L'évolution tout entière du droit pénal primitif consiste même pour M. Steinmetz dans ce passage de la vengeance aveugle et sans raison, à la peine disciplinaire, tombant consciemment sur le coupable. Celle-ci ne sera rendue possible que par l'extension des caractères de la peine familiale, qui, elle, dès l'origine, les présentait, à la peine publique qui ne les possédait pas ⁸.

Avant tout, c'est le culte des morts qui fait telle la vengeance primitive. Le crime ou plutôt la lésion qui, dans les relations primitives, exige le premier réparation, c'est le meurtre... « Sur le genre de cette réparation, sur la vengeance, la représentation de

¹ P. 286, note.

² Pp. 296, 287, 291. Cf. II, 350.

³ Il eût été bien intéressant à ce propos d'étudier les cas de vengeance de la victime, vengeance magique consistant à infliger des maladies, et que certains rites permettent de prévenir, comme de mutiler le cadavre, d'en manger certaines parties, etc. Voir Endokannibal., p. 45, col. 2.

⁴ Kovalevsky, Famille patriarcale, n° 361, 367, in Steinmetz, p. 293.

⁵ Division du travail, I. 1er, ch. II. Paris, 1893. Alcan.

⁶ I, p. 117 : « Hierin besteht der grosse Unterschied zwischen der Strafe und der Rache ». P. 363.

⁷ II, p. 17.

⁸ I, p. 141.

l'état de la victime et de ses désirs, de son influence exercera selon toute probabilité une action profonde : sur la durée, sur l'intensité de la vengeance du sang, sur la possibilité de sa cessation par la composition, nous verrons, dit M. Steinmetz, le culte des morts avoir une influence, où nous serons tentés de lui en attribuer une ¹. » La durée de la vengeance dépendra de l'importance que les morts lui attribueront. L'intensité en variera avec le mode de représailles qu'exigeront les esprits. On ne pourra mettre fin à la vengeance du sang que si on peut apaiser le mort autrement qu'en le vengeant. Le culte des morts va donc dominer toute l'histoire de la vindicte privée. A l'origine, l'ombre n'exige qu'une chose, la vengeance absolument indéterminée ; la victime ne demande que du sang, peu importe lequel. En même temps la nature psychique du besoin de punir fait qu'il s'apaise par le simple exercice de la cruauté. Donc pour satisfaire à la fois les vivants et le mort, le meurtre de n'importe qui suffira. C'est une réaction subjective pure. Certaines tribus, à la suite de la mort d'un des leurs, tuent ainsi le premier venu. La vengeance absolument indéterminée est le type primitif de la peine. À ce moment de l'histoire de la peine, M. Steinmetz rattache l'origine du sacrifice funéraire humain. Telle est la première réaction de la vengeance sur la religion. Elle crée un rite. Ce sacrifice consiste dans l'immolation d'un homme, esclave ou prisonnier de guerre, aux mânes d'un mort. Les faits que M. Steinmetz indique sont surtout empruntés aux Philippines ² et à l'Australie. Blumentritt rattachait, avec Wilken, ces faits à la pratique de l'esclavage d'outre-tombe où l'individu immolé devait servir d'esclave à l'ombre dans le pays des morts. Mais si c'est bien là le sens donné plus tard au rite, ce n'en est pas l'origine primitive ³. L'institution s'est adaptée à un état nouveau, mais elle avait eu une autre raison d'être. En effet, en Australie et aux îles Nicobars ⁴, il y a sacrifice funéraire et il n'y a pas esclavage : donc ce n'est pas pour lui fournir un esclave qu'on tue une victime sur la tombe d'un parent. Voilà le fait décisif. Puis même aux Philippines, la nature indéterminée, aveugle de ce sacrifice mortuaire, montre bien le caractère de vengeance que manifeste le rite essentiellement. En Australie, chez les Goadjiros de l'Amérique du Sud, chez les Papous, chose extraordinaire, la victime peut même être un parent du mort, le plus faible. D'ailleurs, la cruauté avec laquelle le rite s'accomplit, le caractère obligatoire qu'il revêt, tout cela le rapproche de la vengeance indéterminée. La chasse aux têtes, elle aussi, si répandue dans l'Archipel Indien, aux Philippines et chez les Papous, a la même origine. Si elle a pour but de donner un esclave au mort, elle avait en principe pour objet de l'apaiser ⁵. L'apport de la tête prouve au mort qu'il a été vengé. A ce sujet, M. Steinmetz se pose une question qui pourrait peut-être sembler oiseuse, si la science se composait comme un roman. Puisqu'on craint le mort et qu'on le venge, pourquoi ne pas craindre aussi la victime de cette vengeance elle-même ? Comment admettre que celle-ci ne se vengera pas à son tour, comme se vengent les esprits, terriblement ? Pourquoi, parce que la tête a été apportée sur le tombeau d'un

¹ I, p. 326; II, p. 119.

² D'après Blumentritt, *Der Ahnenkultus der Philippinen und ihre religiösen Anschauungen*, 1882.

³ I, p. 341, 342.

⁴ I, p. 337, p. 350.

⁵ I, p. 311 ; cf. II, pp. 174-163.

membre d'une famille, l'ombre ne cherchera-t-elle pas à nuire ce clan, à ces gens ? Et surtout, se demande ailleurs M. Steinmetz, lorsque le sacrifice mortuaire, la haine du criminel, vont jusqu'à le manger, jusqu'à « l'anthropophagie juridique ¹ », comment ne craint-on pas de châtement de la part de l'esprit ainsi offensé ? La réponse est facile, quand il s'agit de manger un ennemi ou de lui couper la tête. Le sauvage, n'ayant aucune sympathie, ne cherche pas les raisons qui le détourneraient de sa vengeance. Lui-même vindicatif, il ne considère pas comme naturelle la vengeance dirigée contre lui. Puis il ne craint pas le mort, parce que s'il le mange, l'esprit du mort n'existe plus ; s'il a pris les précautions rituelles, l'ombre n'est plus redoutable ; s'il a mis la tête sur le tombeau du parent, le mort est au pouvoir du parent, de la famille entière, ou du moins on a une action sur lui. Mais si, comme c'est souvent le cas ², c'est un parent qu'on a mangé, comment ne le craint-on pas ! Ici M. Steinmetz suit Robertson Smith et M. Trumbull : il y a eu communion dans ce repas ; la victime de ce sacrifice humain ne peut nuire : son esprit a disparu, il s'est mêlé au sang de tout le clan, et ne peut plus se venger de ses frères. C'est ainsi que M. Steinmetz explique la possibilité et la nécessité du sacrifice mortuaire ; c'est un mode religieux de vengeance, rendu possible par la religion elle-même.

Mais il faut que la peine évolue. Toutes les tribus où nous avons rencontré ces faits étaient peu nombreuses ; les familles vivaient isolées. Maintenant la horde se resserre. Les rapports sociaux deviennent plus nombreux. L'individu acquiert de la valeur ; des restrictions s'imposent à une réaction aussi désordonnée. D'abord on a choisi, par des moyens quelconques, des victimes. Sans divination, sans procédure, on a désigné tel ou tel pour expier la mort d'un parent. La vengeance indéterminée fonctionne encore, mais l'objet en est fixé à chaque fois. Puis, comme les familles elles-mêmes se rapprochent ³ encore ; comme un pareil état de guerre nécessite une forte concentration, la vendetta familiale, la vengeance du sang, apparaît avec ses caractères : absolue, immortelle et indéterminée ⁴. Elle est indéterminée comme la vengeance primitive, parce qu'elle ne s'attache pas au coupable, mais à tout un groupe familial. Héritaire, car elle est perpétuelle comme les groupes qui s'en acquittent ⁵. Elle est absolue et indéfinie, analogue à la guerre, parce que la famille de l'État coïncident. Elle ne se termine que par la victoire brutale et complète. A l'origine, elle est purement familiale, partout où la réalité du clan n'est que lointaine, où les familles dispersées n'ont que de rares rapports ⁶. Plus développée, elle devient la vengeance du

¹ *Endokannibalismus*, p. 45, col. 2 ; cf. *Ethn. St.*, II, 165. V. résumé des faits, *Endok.*, p. 32, col. 2.

² Surtout en Mélanésie et dans l'Afrique centrale.

³ I, p. 365.

⁴ P. 420.

⁵ P. 396.

⁶ Pp. 369, 380, 281, M. Steinmetz se plaint avec raison de l'état insuffisant des matériaux ethnographiques. Peut-être, même avec les textes qu'il cite pourrait-on admettre qu'il y a vengeance familiale, mais hors du clan. Une famille se venge contre une famille d'un autre clan, non pas contre une famille de son clan. Cf. Dodge sur les Cheyennes, in Steinmetz, p. 381. La chose apparaîtra comme probable si l'on se rappelle que non seulement le meurtre mais encore toute mort naturelle est vengée, et que la responsabilité en est toujours attribuée à une famille d'un clan voisin.

clan. Arrivée à sa plénitude, elle est « la vengeance de clan organisée » avec ses caractères bien marqués, dont les tribus caucasiennes nous fournissent le plus complet exemple. Une pareille coutume a dû avoir le plus vaste retentissement sur l'évolution sociale tout entière. Or, elle a eu de bons et de mauvais effets. Elle a abouti dans certains cas à de véritables extinctions de clans : en Amérique, aux Philippines, dans le Caucase. Elle a eu aussi souvent de bons résultats. Et cela était nécessaire ¹, sinon, comment s'expliquer qu'elle ait pu être presque universelle, et qu'elle ait pu subsister. Chez les Indiens, elle exalte les vertus guerrières ; elle est aussi la cause d'une augmentation de moralité : le clan surveille ses membres pour ne pas s'exposer aux risques d'une guerre. Mais dès que le clan n'est plus l'objet et le sujet de la vengeance du sang, lui, unité morale suffisamment forte pour faire respecter les siens et leur imposer des lois, quand ce sont les petits groupes familiaux entre lesquels règne une vendetta terrible, alors la vengeance du sang est funeste, et, sous peine de disparaître, la société doit imposer aux familles une autre manière de régler leurs différends.

En fait, l'humanité a trouvé deux moyens de sortir de la vengeance du sang. Puisqu'il fallait faire disparaître les caractères funestes de la vengeance familiale, on put agir sur elle en faisant disparaître soit sa perpétuité, soit son analogie avec la guerre : dans un cas on eut le duel, dans l'autre la composition. - Le combat de vengeance réglé des Australiens est non seulement l'exact équivalent du duel, il en est encore la véritable origine ; celui-ci, dans son principe, n'était pas une ordalie, c'était une lutte de vengeance ². Mais pour qu'une telle coutume ait été possible, il avait fallu, ou que le culte des morts perdît de sa force, ou bien qu'il fût combattu par de très forts sentiments sociaux. Or, cette institution est surtout australienne ; là le culte des morts est dominant. Ce n'est donc pas une régression des croyances qui lui a laissé place. Seulement le sauvage croit que le symbole d'une lutte peut très bien satisfaire le mort, tout comme la veuve qui met un de ses cheveux dans le cercueil de son époux n'a pas à le suivre dans la tombe : aussi beaucoup de ces combats réglés sont-ils purement symboliques. Mais il y a plus : ces combats réglés ont lieu entre des individus ou des clans parents, alliés par des exogamies fréquentes ; ni le mort ni les vivants ne veulent la mort d'un ami. D'ailleurs, dès lors le groupe local, la tribu est constituée, elle entre en lutte d'influence avec le clan ; et l'évolution sociale la rend victorieuse. Devant les sentiments de solidarité avec les membres d'un autre clan de la tribu, les sentiments qui aboutissaient au culte de l'ancêtre et à la vengeance familiale peuvent succomber ³. D'autre part, il n'existe pas de gouvernement capable de faire respecter la loi, ni de richesse permettant le rachat, la composition ⁴ : la réglementation de la lutte de vengeance fut donc le moyen naturel de faire disparaître les inconvénients de la vendetta primitive. Le duel ainsi constitué aboutira chez nous au duel ordalie, chez les Groenlandais ⁵, à cette curieuse pratique de la lutte du chant satirique, où deux

¹ II, p. 130; I, p. 391.

² II, p. 67.

³ II, pp. 51, p. 34.

⁴ II, p. 56, p. 87.

⁵ II, p. 69 et suiv. Cf. I VII, § 9.

parties vident, tels des bergers de Théocrite, leurs différends par des moqueries publiques, et où le droit reste du côté du vainqueur.

L'explication que M. Steinmetz a donnée de la composition est véritablement la partie maîtresse de son ouvrage. Nulle part sa science n'a été plus sûre, plus systématique, plus fructueuse. Le problème était intact avant lui, à peine posé. Aussi a-t-il eu tous droits de « s'étonner de l'absence d'étonnement des socio-ethnologues ¹ » au sujet de la composition. Dans cet usage, tout est à expliquer. Sa possibilité même n'en est rien moins qu'évidente. Peu de coutumes furent plus difficiles à instituer que ce rachat de la vengeance à prix d'argent. Se faire payer la mort d'un parent ! Encore aujourd'hui l'Afghan blâme celui qui agit ainsi : c'est manquer au culte dû aux morts ², se heurter aux lois de l'honneur, si fortes chez les non-civilisés. Les résistances des mœurs furent si grandes que seuls des motifs extrêmement impérieux ont pu rendre possible la composition parce qu'ils la nécessitaient : d'abord le besoin de paix qui, condition d'existence sociale, rendait les guerres éternelles impossibles ; il fallait renoncer à la vengeance ou renoncer à la vie de la famille au sein de la tribu ³. Ensuite le besoin de remplacer le mort, de garder la famille intacte et forte, menait à un curieux détour : le groupe a encore plus besoin de guerriers que de vengeance. Une adoption peut très bien remplacer des représailles, puisqu'on la considère comme un véritable retour du mort à la vie. La religion fournissait elle-même ces rites d'adoption, par exemple aux Indiens de l'Amérique du Nord-Est ⁴, et il en faut rapprocher cette coutume circassienne rapportée par Kovalevsky ⁵, d'après laquelle l'adultère vient prendre dans sa bouche le sein de la femme adultère, se déclarant ainsi le fils du mari offensé. De ce besoin de remplacer le mort naissait aussi ce rite mortuaire qui ouvrira la voie à la composition : l'usage bien naturel de faire des présents à la famille du mort, afin d'affirmer qu'on l'assiste ⁶, et aussi de soulager sa douleur, montrait au clan et aux clans apparentés la puissance de la richesse pour apaiser la colère d'une famille.

Ainsi la composition devenait nécessaire et possible par suite; sociologiquement et psychologiquement ⁷ possible, il fallut le développement de la richesse pour qu'elle le devînt matériellement ⁸. Mais déjà une autre institution, à moitié civile, à moitié religieuse, un des rites du mariage : l'achat de la fiancée, était une véritable composition. Le rapt était nécessité par l'exogamie, l'obligation d'aller chercher femme hors de son clan. A l'origine le rapt a dû être vengé, mais peu à peu les inconvénients mul-

¹ I, p. 407.

² I, p. 409, p. 449.

³ P. 422, 1re partie VIII, § 6.

⁴ Pp. 410-414. Cf., pp. 439-440.

⁵ *Coutume contemporaine et droit coutumier ossétien*, 1893, pp. 256-266. Cf. « L'origine du devoir » (*Revue internationale de sociologie*, 1894, p. 878), et S. Hartland, *The Legend of Perseus*, t. II, 1896, p. 421.

⁶ Pp. 419, 416, 418.

⁷ Pp. 472-473.

⁸ P. 429.

tiples de cette vengeance la firent abandonner : la composition fut ici naturelle, l'achat remplaça l'échange ancien ¹. Presque partout où il y a achat de la fiancée, il y a composition, et sur 21 peuples observés sans composition, 15 sont sans achat. Or cette dernière pratique est plus fortement organisée, plus naturelle, plus fréquente chez les peuples les moins civilisés. Il a donc pu y avoir transfert d'une institution à l'autre, extension d'une méthode déjà trouvée d'apaiser les querelles. D'autre part, la composition était un moyen d'obtenir la paix, elle n'alla donc pas sans tout ce cortège de rites et de garanties qui entourent la paix. Dès l'abord dans le mariage ², des cérémonies d'alliance en firent une chose religieuse : repas en commun, échange de présents, mélanges de sang, tous les rites de la communion ³ furent mis en pratique. Des fêtes les manifestèrent ou s'ensuivirent. Mais la lutte fut vive entre la composition et le culte des morts. Elle se fait encore sentir au Caucase. Le mort, en général, n'avait guère satisfaction ⁴, mais il faut observer qu'il y a souvent des sacrifices funéraires : ou bien des purifications solennelles des coupables, des offrandes de victimes humaines, de têtes, puis des sacrifices d'animaux ; il faut se souvenir que la composition met fin à une guerre privée déjà ancienne ; et puis l'on imagine que le mort, solidaire de sa famille, finit par l'admettre, quand on croit qu'il en sait davantage pour les siens. Enfin les cérémonies de communion, Comme le « tepung sawar bumi » des Malais, qu'a observées Wilken, établissent entre le criminel et sa victime des liens que celle-ci ne peut plus rompre. Ainsi la religion primitive prêtait à la composition elle-même des armes, en même temps que de nouvelles pratiques religieuses naissaient. Le culte des morts d'ailleurs ne capitula pas d'emblée, et il est facile d'observer trois phases dans sa résistance. Jusqu'à l'installation d'un véritable pouvoir social, d'un gouvernement, jamais la composition ne fut obligatoire ; elle ne le devint que longtemps après ; alors non seulement la composition, mais encore les taux de l'indemnité devinrent fixes, judiciairement déterminés, ou même codifiés. Telle fut l'intensité de la lutte des croyances religieuses familiales et des nécessités de l'évolution sociale.

La composition préparait la voie à la peine véritable, la peine publique. La douceur de la peine empêchait qu'il se créât une trop grande tendance de la famille du coupable à se substituer à lui. La peine commençait donc à tomber sur l'auteur responsable ⁵. D'autre part, les raisons qui ont nécessité la composition, le rapprochement des familles au sein de tribus, la vie plus intense qui s'ensuivait, ont aussi déterminé l'existence d'un gouvernement qui a pu l'imposer. Celui-ci peut bientôt employer le châtiment disciplinaire, sanction intentionnelle d'une règle précédemment établie, épouvante de transgressions à venir. Or une réaction de ce genre n'existait, à l'origine, qu'à l'intérieur de la famille, ou plutôt du clan. L'histoire de la peine publique nous ramène à la peine familiale ⁶. Le pouvoir disciplinaire du parent sur les

¹ M. Steinmetz suit ici fidèlement Wilken : *Over de Primitive Vormen van het Hauclyk en den Oorsprongen van het Gezin* (De Indische Gids, 1880, II, 656 et suiv.).

² I, VII, 5 7. Cf. II, I, pp. 8, 18, 115, ch. III, § 2.

³ I, p. 452 et suiv.

⁴ I, p. 450.

⁵ I, pp. 449-475.

⁶ II, pp. 165-159-161.

enfants, du mari sur la femme, du chef de famille sur les esclaves, se développa infiniment depuis la famille primitive, à descendance maternelle, à mesure qu'on tendait au patriarcat. La méthode statistique permet même de saisir les causes de l'absolue indépendance de la femme et de l'enfant dans le matriarcat, celles du respect manifesté à l'enfant, de comprendre que l'on ait passé graduellement à une discipline de plus en plus sévère, militaire même, chez certaines tribus peaux-rouges, et de constater à chaque moment que l'état des sociétés observées présentait dans leurs institutions une part de plus en plus grande de patriarcat.

Restent deux ordres de faits à examiner, très distincts des autres, que M. Steinmetz n'a d'ailleurs rattachés à ceux-ci que par un lien assez lâche, mais qui font précisément partie de ces actions et réactions réciproques de la peine et de la religion que nous voulons étudier. Rien n'était plus éloigné de la peine légale comme nous l'entendons aujourd'hui que la vengeance privée. Celle-ci n'était qu'une réaction contre la douleur. Ce n'était pas une manifestation de l'indignation ¹. Mais dès que la société fut fortement organisée, dès qu'il y eut des crimes épouvantables et terribles, et, par conséquent, des règles morales strictes, des actes détestés ², dès lors il put y avoir peine publique. Un crime détestable et dangereux pour tous, dont les conséquences étaient terribles pour chaque membre du clan, les ramasse et les concentre contre le coupable. Déjà la peine familiale avait tendu à la mise hors-la-loi domestique de criminels invétérés ³. Or parmi les crimes qui furent les premiers punis par l'autorité publique, nous trouvons des crimes religieux. Le clan rejette hors de lui le sorcier, l'incestueux, le sacrilège et le traître. Malheureusement M. Steinmetz ne cite que peu de cas de la punition du sacrilège ⁴, et deux de ces cas seulement sont empruntés à des sociétés vraiment sauvages. Les renseignements sont plus riches sur les deux autres ordres de punitions religieuses. On sait combien la magie, chez les non-civilisés, est étroitement unie à la religion elle-même. Aucun crime ne fut plus primitivement puni, avec intention, par la société entière, après délibération sommaire des guerriers (ex. Indiens Ahts, Wyandots, Hurons, Ojibways, etc.). De plus, l'accusation étant précise, la peine tombait toujours sur l'individu coupable. La nature du délit rend compte de la nature de la répression : les pouvoirs indéterminés du sorcier, devenus trop grands et trop terribles, font qu'il est dangereux, même aux siens qui l'abandonnent ⁵ ou le tuent, de crainte d'être eux-mêmes détruits, avec tous leurs biens. Car rien n'est plus contagieux que l'enchantement, et d'ordinaire l'indignation publique détruit toute la famille (Babar et autres lieux de la Malaisie, Fiji, Samoa). L'inceste lui aussi est un crime religieux. Certes la colère des dieux n'est jamais que l'écho de la colère des peuples ⁶. Néanmoins, toujours puni de mort, sauf un seul cas, l'inceste est dangereux, essentiellement parce qu'il soulève la colère des dieux, souille le village (Dayaks-Olo-Ngadju, etc.). D'ailleurs, à l'origine, l'inceste est simplement

¹ II, p. 327.

² Durkheim, *Division du travail*, loc. cit.

³ II, p. 169.

⁴ II, pp. 340-341.

⁵ M. Steinmetz ne trouve qu'un seul cas de résistance de la famille, p. 334.

⁶ II, p. 335.

la violation d'une règle d'exogamie. Tout rapport sexuel dans le clan était interdit sous peine de mort. M. Steinmetz constate le fait et ne l'explique pas, avec raison d'ailleurs, la question de l'exogamie étant encore loin d'être tranchée, sauf sur un point : que c'est une règle religieuse.

Ainsi la religion suscite des peines, parce que c'est elle qui suscite les premières règles morales, les premières normes sanctionnées par une réaction publique. Mais elle-même possède des peines. Dès que la divinité exerce un pouvoir surnaturel reconnu sur le cours des choses, et surveille l'accomplissement de certaines pratiques, religieuses ou non, elle inflige aussi ses châtiements sur terre et au-delà. Sur terre les peines divines consistent en maladies et en malchance. En général ¹, les faits cités par M. Steinmetz et qui ont trait surtout à l'Amérique du Nord, à la Mélanésie, tendent à prouver que les esprits, surtout ceux des morts, sont rarement les gardiens et les champions de la moralité, qu'ils sanctionnent plus généralement quelques préceptes sociaux, et enfin, que d'une façon plus fréquente encore, ils se vengent des offenses qui leur sont faites, soit en négligeant les rites, soit en violant leur tombe, en les lésant de quelque manière. Ceci est plus primitif que cela. Le sauvage imagine les dieux égoïstes comme il est lui-même. Il faut une longue évolution des mœurs pour que l'esprit de l'ancêtre devienne le gardien de la vie du clan, de la tribu, et qu'enfin un dieu devienne le modèle et le type moral d'une fédération de tribus. Au ciel, les peines divines consistent en ce qu'après la mort les bons sont séparés des mauvais. Les uns ont une existence douce et heureuse, les autres errent sur la terre ou habitent dans le corps d'animaux, à moins qu'ils ne soient forcés de demeurer dans un pays triste et sombre. Ainsi M. Steinmetz n'admet décidément pas la « théorie de la continuité de l'autre vie et de la vie d'ici-bas ». Il se refuse à suivre l'opinion de Tylor, de Wilken, de M. Réville; la croyance à la persistance de l'âme n'a, selon notre auteur, jamais été amoral. La question vaut qu'on suive M. Steinmetz dans l'exposé des faits qui lui servent de preuve. Il trouve, après Waitz et en général presque tous les auteurs, la croyance à une justice céleste chez les Indiens de l'Amérique du Nord ². Plus de vingt-cinq observations excellentes lui donnent d'ailleurs raison. Puis il retrouve toujours la même distinction entre la destinée des justes et celles des méchants, chez 5 tribus de l'Amérique du Sud, chez 3 tribus esquimaudes, une seule fois en Micronésie, aux îles Andaman ; deux fois en Australie, un peu plus de dix en Malaisie, et autant en Mélanésie, quelques cas aux Philippines. En tout 60 cas. M. Steinmetz regrette ³ que les documents ethnographiques toujours si pauvres ne mentionnent que cette distinction vague entre les bons et les méchants. Qu'est-ce qu'un méchant. On peut bien supposer que les délits religieux sont entrés en ligne de compte pour qualifier ainsi un mort devant la divinité. Mais ce n'est là qu'une hypothèse. L'on se trouve donc, quand on veut comprendre l'influence de ces peines divines, sur la vie morale des peuples non civilisés dans un pire embarras que si on se

¹ II, p. 350 et suiv. Cf. I, 296.

² Tout le monde d'ailleurs est forcé de reconnaître le fait, sauf à y voir un effet du christianisme. Miss Erminnia A. Smith : « Myths of the Iroquois », in *The 2nd Annual Report of the Bureau of Ethnology*.

³ II, p. 384.

posait la question au sujet de nos sociétés. Psychologiquement, et peut-être en fait, la crainte de peines divines, terrestres ou futures, n'a pas dû agir plus qu'elle ne fait maintenant en Italie, ou ne faisait au moyen âge. Elle n'a aucune prise sur le véritable criminel, elle n'agit que sur la masse moyenne qu'elle contient. Quelques observations sur les Indiens Tlinkits, les Comanches de l'Amérique du Nord, sont en faveur de cette hypothèse. Mais il est scientifique de ne pas conclure. Quelle est enfin l'influence de ces peines divines sur l'évolution de la peine publique ? M. Steinmetz croit qu'on ne peut que difficilement la déceler à ce stade de l'évolution, la peine publique n'existant que sporadiquement. Une seule conclusion peut être donnée, négative d'ailleurs. Il faut rejeter l'hypothèse de Wundt selon laquelle la peine religieuse aurait été originairement familiale : l'anathème se répandant sur tout le groupe domestique ¹. Au contraire, la peine divine, soit ici-bas, soit dans l'au-delà, n'atteint que le coupable, elle est strictement individuelle. De ce côté, elle aussi prépare l'avènement des châtiments juridiques, conscients et utilitaires que nous pratiquons aujourd'hui.

II

Étude critique *

[Retour à la table des matières](#)

1. Les faits. - Les assertions de M. Steinmetz concernant les peines divines sont si graves qu'il faut les discuter de suite. Cette tentative de renverser la théorie presque admise aujourd'hui « de la continuation de la condition de l'âme après la mort » est d'une très haute importance pour toute la science des religions. Avant tout, opposons simplement aux observations de M. Steinmetz celles qu'a faites M. Marillier ². Elles portent sur un nombre un peu plus grand de peuples, très souvent les mêmes que ceux notés par M. Steinmetz. Mais la critique des textes donne de tout autres résultats que l'enregistrement de leur teneur brute et générale, auquel s'est borné notre auteur, dans certains cas, et, il faut le dire, contrairement à sa méthode générale. Aussi suivons pas à pas M. Steinmetz. - Il est impossible de ne pas admettre que les Indiens de l'Amérique du Nord ³ n'ont pas cru à une condition différente pour les justes et pour les criminels après la mort. Il faut même se refuser à voir là une importation chrétienne,

¹ Wundt, Ethik, pp. 75-76.

* Extrait de la Revue de l'histoire des religions, 35 à 60), Paris.

² L. Marillier, La survivance de l'âme et l'idée de justice chez les peuples non civilisés, Paris, 1894.

³ Voir L. Marillier, loc. cit., p. 42.

sauf pour quatre cas au plus (Haidas, Salish, Chinooks, Pueblos). En effet, les détails des croyances sont tous bien indiens. Même on doit reconnaître que les Peaux-Rouges ont dû arriver d’eux-mêmes à de telles croyances, car tous les documents nous les présentent comme extrêmement moraux ¹. Mais de ce que ces idées sont vraiment originales, autochtones, il ne s’ensuit nullement qu’elles soient primitives. Telle est la juste opinion de Waitz. En réalité, nous voyons dans plusieurs cas des survivances du totémisme auquel se sont superposées des croyances morales. Chez les Navajos, par exemple, les méchants deviennent après la mort des coyotes ; dans d’autres tribus, ils deviennent d’autres animaux, tandis que les bons restent des hommes. Dans d’autres cas, c’est le vieux mythe du voyage d’outre-tombe, des deux routes à choisir, de la lutte à soutenir, du pont à franchir, qui sert à séparer les méchants des bons. Sans aucun doute ce sont ces dernières idées qui sont primitives. L’attaque de M. Steinmetz n’entame donc pas la théorie de l’animisme. Cette discussion était réellement le nœud de la question. Les exemples sporadiques de M. Steinmetz au sujet des autres peuples ne prouvent plus grand’chose. D’abord un très grand nombre de faits sont criticables. Chez les Macusi, les Kinipetu, les Inuits, les Narinnyeri, surtout chez les Andamènes ², aux Philippines, on se trouve en présence d’idées chrétiennes. Chez les Nias, les Baduwi de Java, ce sont les influences bouddhistes et hindoues qui agissent. Le mot *naraka* employé dans ces tribus pour désigner l’enfer est absolument le mot sanscrit pur. Enfin rien n’est plus compatible avec « la théorie de la continuation » ³, telle qu’elle est exposée par M. Tylor, que cette distinction des différentes vies d’outre-tombe : soit que les inégalités de la vie actuelle se poursuivent, soit que l’accomplissement des rites, le genre de mort déterminent la nature de la vie de l’ombre ⁴. D’ailleurs M. Steinmetz admet qu’à l’origine, l’empire des morts est pour le croyant une image de la terre. Donc il eût fallu une justice organisée ici-bas, pour qu’il y en ait une aux enfers ; et M. Steinmetz n’en trouve pas dans ses sociétés ; la vie future pour les sauvages ne comportait donc pas ces châtiments que M. Steinmetz y aperçoit.

La théorie de M. Steinmetz sur le culte des morts prête non moins le flanc à la critique. Ayant reconnu toute l’étendue du service rendu à la science des religions par cette nouvelle revue des faits, je suis à l’aise pour renchérir encore. L’auteur s’est contenté d’explications trop générales et trop vagues. Cette classification des rites funéraires en rites exprimant la crainte, et en rites exprimant l’amour n’aboutit à aucune explication précise. Ces statistiques, faites d’après des rubriques trop larges, prouvent peu. Et, dans le cas présent, comme dans son *Endokannibalismus*, M. Steinmetz semble avoir ajouté une bien grande confiance aux interprétations, soit des indigènes, soit des ethnographes, dont on sait l’habituelle incompétence. D’autre part, pourquoi M. Steinmetz ne nous a-t-il pas donné un tableau systématique des cultes

¹ Waitz, *Anthropologie der Naturvölker* III, pp. 147-170.

² Marillier, *loc. cit.*, p. 37 ; cf. Lang, *Mythes, cultes et religions*, 1896, trad. franç., p. 158.

³ Tylor, *La civilisation primitive*, Paris, Reinwald, 1876, II, p. 97 et suiv. ; cf. Wilken, *Het Animisme bij de Volken van den Indischen Archipel*, Leyde, Indische Gids), 1884, p. 968

⁴ Marillier, *loc. cit.*, p. 44.

funéraires et des cultes d'ancêtres, et n'a-t-il pas distingué dans son exposé ce qu'il avait séparé dans sa doctrine : les coutumes funéraires, et les cultes proprement dits des morts. La chose était essentielle : un dieu demande à être tout autrement vengé qu'un esprit. Un ancêtre au Caucase, toujours présent à toutes les fêtes, à toutes les guerres, terrible et secourable ¹, l'atara d'un chef en Mélanésie ont autrement de force pour exiger du sang et des victimes que l'âme d'un pauvre « tooa », comme on dit aux îles Tonga, d'un homme du bas peuple. La question était importante surtout quand il s'agissait du sacrifice mortuaire. Il n'y a réellement sacrifice que quand il y a un dieu, quand l'ancêtre est divinisé. Ainsi s'expliquent ces rites particuliers d'immolation d'esclave sur la tombe du chef seul. Dans tous les autres cas la vengeance, quand elle se relie aux cultes des morts, représente un épisode funéraire, un des moments du deuil, souvent le moment final. Insistons sur ce point. Il est inutile de montrer après M. Steinmetz la place de la vengeance parmi les coutumes mortuaires : M. Steinmetz a déjà signalé que la détermination du coupable ou du clan coupable se fait au moment de la cérémonie ². Mais il est une coutume, en Australie et aux Philippines, qui marque que la vengeance termine le deuil, parce qu'elle assure le départ ou l'apaisement de l'âme, et acquitte le clan. Les tribus australiennes des rives du Darling, celles du confluent du Darling et du Murray, la tribu de Bourke (no 75 de Curr) et un autre (n° 52), portent à la mort d'un parent une calotte d'argile ou de plâtre, qui leur couvre une partie du crâne, et qu'ils vont déposer sur le tombeau du mort, une fois vengeance faite ³. Les Zambales des Philippines gardent un bandeau noir autour de la tête jusqu'à ce qu'ils aient conquis un crâne ; alors ils peuvent rompre le deuil de toutes ses interdictions ⁴. D'après Miguel de Loarca ⁵, chez les Pintados, le deuil dure, comportant des interdictions alimentaires très graves, jusqu'à ce qu'ils aient amené un prisonnier de guerre ⁶. De même chez les Macusi de l'Amérique du Sud, on appelle *kenaima* l'Indien qui s'est voué absolument à sa vengeance. Comme Oreste, il erre jusqu'à ce qu'il l'ait trouvée ⁷. Malgré ces faits, j'hésiterais encore à faire de la vengeance, comme M. Steinmetz, un effet du culte des morts. J'aimerais mieux y voir le produit d'un état social dont les rites funéraires étaient aussi l'effet : savoir, la nature religieuse de la famille. Mais pour arriver à ce résultat peut-être eût-il fallu une autre méthode que celle suivie par M. Steinmetz. Avant donc de conclure sur ce point, nous devons critiquer les procédés de recherche de notre auteur.

¹ Kovalewsky, *Coutume contemporaine et droit coutumier ossétien*, 1893, pp. 71 et 72.

² Gason : « The Dyeris », in Curr, *The Australian Race*, Melbourne, 1886, II, 62, etc.

³ Curr, II, 199, 238 ; cf. John Eyre, *Expeditions of Discovery into Central Australia in the Years 1840-1841*, p. 353 ; cf. Grey, *Two Expeditions in N. W. and W. Australia (1837-8-9)*, p. 324.

⁴ Blumentritt, *Der Ahnenkultus der Philippinen und ihre religiösen Anschauungen*, 1882, p. 156, citant le P. Ferrando ; cf. G. A. Wilken, « Das Haaropfer » (*Rev. col. internat.*, 1886, p. 243).

⁵ In Ternaux-Compans, *Archives générales des voyages*, t. I, p. 34.

⁶ Cf. Wilken, « Haaropfer », § 1, p. 233.

⁷ Steinmetz, I, p. 372, citant Schomburgk, Brett, Im Thurn.

[Retour à la table des matières](#)

2. La méthode. - Le pivot de la méthode de M. Steinmetz est évidemment sa conception de l'ethnologie sociale, avec les énumérations statistiques, la révision complète des faits, les recherches comparatives des causes diverses qui ont produit les formes diverses d'un même phénomène. Il n'est pas un de ces moyens qui ne soient à recommander, et dont M. Steinmetz n'ait eu le mérite de se servir, sinon le premier, du moins le premier constamment. Mais (nous avons la part belle à venir après lui) il y a encore des lacunes dans cette méthode.

Cette idée de l'ethnologie sociale est trop étroite. On conçoit difficilement une étude sociologique qui ne serait pas d'une absolue généralité. Une institution déterminée se comprend non seulement par ses causes, mais encore par ses aboutissants. Les phénomènes sociaux en effet (c'est une métaphore commode) sont organiques. Un fait social comme la peine a une véritable fonction. Tout le prouve surabondamment. Mais si on se cantonne ainsi dans l'étude des non-civilisés, on perd de vue la fonction et même le fonctionnement actuel de la peine. Or, aussi bien qu'il y a dans le droit moderne des restes de la vengeance primitive, de même il doit y avoir dans les types originaires de la réaction juridique quelque chose qui est le germe de notre système pénal. M. Steinmetz a bien indiqué la peine familiale comme étant la source de la vindicte publique des peuples civilisés. Mais M. Steinmetz ne montre pas de faits prouvant cette origine. Et son raisonnement est contestable, parce qu'il part d'une mauvaise définition de la peine. Le droit criminel, avant ce siècle, n'a jamais fonctionné de cette façon consciente, rationnelle, utilitaire qui, selon M. Steinmetz, le caractérise ; aveugle et passionnée, la justice sociale frappait le criminel et les siens comme des ennemis, non comme un citoyen¹. M. Steinmetz a pris le caractère momentané de notre législation, et la forme la plus extraordinaire du droit des sauvages, pour leur véritable essence. Il les a donc opposés ; mais sans autre raison que de n'avoir pas vu ni les faits intermédiaires, ni ce qu'il y avait de commun au fond de tout droit pénal. D'autre part, les faits eux-mêmes donnent tort à M. Steinmetz. Les criminels que M. Steinmetz désigne comme étant les premiers punis publiquement, ne sont pas du tout châtiés de façon paternelle, ils sont mis à mort ; c'est seulement de nos jours que s'est développée l'idée d'une législation qui avertirait le criminel, l'effrayerait, et puis, s'il persistait, utiliserait le châtiment pour le ramener dans la bonne voie. Seuls les derniers codes édictent des châtiments qui ressemblent de loin aux procédés d'éducation des familles Primitives. Il y avait une autre origine au droit pénal public, religieuse celle-là. M. Steinmetz ne l'a pas vue parce que sa méthode ne le lui permettait pas.

¹ G. Löffler, *Ueber die Schuldformen*, Wien, 1895, V. I, *Das geltende Recht*, p. 15, 17, n° 5 ; Dareste, *Études sur l'histoire du droit*, p. 115.

Il ne s’était pas suffisamment détaché de *l’Ethnologische Jurisprudenz*. Quelques défauts lui sont communs avec H. Post, Andree, Kohler. Sur certains points, il procède comme eux par classification hâtive, Ordonner des faits extrêmement nombreux est tellement difficile qu’il y aurait mauvaise grâce à reprocher à M. Steinmetz de n’avoir pas été parfait. Mais quel principe a servi à la délimitation même du sujet ? Qu’est-ce qu’un peuple sauvage ? « Un peuple sans gouvernement ? » Un peuple sans histoire ? Combien le critère est vague ? Et pourquoi les anciens Arabes connus par la seule tradition seraient-ils des non-civilisés, tandis que les patriarches hébreux ne le seraient pas. Particulièrement dans le chapitre consacré aux premiers crimes punis socialement, ce mode de collectionner trop vite avait des inconvénients. M. Steinmetz a, quand il s’agit de la constitution de la science, bien définitivement rompu avec les cadres connus¹, mais il n’en a pas fait autant avec ceux que les différentes sciences lui fournissaient. Il a admis sans examen avec les anthropologues le mariage de groupes², le « class marriage », ces épousailles de deux clans, aboutissant à une promiscuité générale. Il a cru à la fable de Morgan et de Mac Lennan, fable dont Curr a fait bon marché, sur les classes australiennes répandues dans tout ce continent³. Il a adopté la classification grossière des types familiaux, en patriarcat et matriarcat⁴. La critique des faits est assez rare dans les *Ethnologische Studien*. Enfin, si les procédés de raisonnement, si les expériences comparatives que notre auteur institue, sont vraiment remarquables, il manque quelque chose. M. Steinmetz ne distingue pas le fait typique, ni ne le recherche. Or un seul fait, critiquement établi, peut démontrer une hypothèse en sociologie, comme dans les autres sciences, parce qu’il est la loi elle-même. Les autres faits ne sont que son cortège, ses dégradations. Il me semble que la relation du culte des morts et de la vengeance sanglante était mieux établie par la pratique du sacrifice funéraire, par les rites que nous avons signalés, que par toute cette longue énumération des peuples où la vengeance du sang se rencontrait avec la crainte des morts.

La raison de cette manière de procéder de M. Steinmetz se décèle assez vite. Il ne définit pas⁵, pas plus que les ethnologues allemands. Il classe selon les notions communes. Le crime pour lui, nous l’avons vu, c’est l’homicide dans les sociétés primitives comme dans les nôtres. Or il se trouve que, précisément dans ces sociétés, le meurtre n’est pas un crime, c’est une lésion infligée à un groupe familial, une insulte ; ce n’était pas un délit au même titre que, dans les mêmes sociétés, l’inceste ou le sacrilège. Le meurtre entrera dans le droit pénal, mais très tard, il n’y était certainement pas à l’origine. La législation, les coutumes dont il était l’objet n’en faisaient pas du tout une chose d’intérêt public. Au contraire, il y avait des actes punis socialement, M. Steinmetz en mentionne un certain nombre. Il y avait des règles sanctionnées par la mort. Il y avait donc des faits que la conscience sociale avait en horreur. Ces faits

¹ Voir Steinmetz, I, p. XLV, 360.

² II, p. 31.

³ Steinmetz, II, pp. 139, 147.

⁴ II, p. 139.

⁵ Sur la définition en sociologie, voir Durkheim, *Règles de la méthode sociologique*, Paris, 1895, p. 145.

étaient plus nombreux, tout aussi importants dans la vie sociale que les coutumes de la vengeance privée. C'étaient eux qui étaient des crimes, c'étaient leurs sanctions qui étaient des peines, c'était eux qu'il fallait étudier. Or c'étaient précisément des faits religieux. Une méthode sociologique aboutit donc à attribuer à la peine ¹ comme à la vengeance privée une origine religieuse, c'est ce qui nous reste à établir.

Conclusion

[Retour à la table des matières](#)

Toute cette critique est loin d'infirmes les résultats positifs auxquels est parvenu M. Steinmetz, la plupart subsistent. Certes, il ne faut pas être dupe de certaines apparences, et on ne doit accorder qu'une demi-vraisemblance à la rigueur des statistiques de M. Steinmetz. Mais sur bien des points les problèmes qu'a soulevés M. Steinmetz étaient neufs, la méthode nouvelle, les conclusions semblent pourtant déjà fermes. Tel que, l'ouvrage a rempli le but que son auteur s'était proposé : puisqu'on y voit tout ce que pouvait trouver d'intéressant une méthode sociologique consciencieuse. M. Steinmetz était donc dans la bonne voie, et nous n'avons, au fond, qu'à le suivre pour indiquer brièvement et timidement quelques idées complémentaires sur la nature du droit pénal primitif ².

Il y a d'abord une lacune dans l'analyse psychologique de la peine que M. Steinmetz a donnée. Il la rattache à la vengeance, et celle-ci à la cruauté. Mais, en premier lieu, il ne prouve pas que toute peine est une vengeance (et nous en verrons qui ne le sont à aucun degré). Et, en second lieu, la vengeance se rattache plus directement à la colère qu'à la cruauté. Certes, la tendance générale à infliger de la peine, le plaisir qui y est attaché sont bien la condition ultime de la vengeance. Ils n'en sont pas la cause prochaine. « Toute lésion, toute douleur, a dit Darwin, contient déjà un élément de réaction contre la douleur. » En d'autres termes, la douleur se suit immédiatement de la colère, c'est cette sensation de l'offense subie qui fait se déchaîner la violence instinctive. La cruauté, au contraire, est une tendance permanente. Elle aboutit à des actes constants ³, habituels. La vengeance est chose de moment ; elle a pour cause un sentiment douloureux. Pour expliquer pourquoi le sauvage venge la mort d'un parent, d'un membre de son clan, il fallait savoir pourquoi il, ressent de

¹ Voir Durkheim, *Division du travail*, II, par. 1, 2, 3.

² Pour toute cette troisième partie de mon travail je dois beaucoup à mon maître, M. Marillier, qui a bien voulu me communiquer sa bibliographie et les notes de ses différents cours, sur le tabou, les rites funéraires, le culte des morts et le mariage ; je me suis aussi largement inspiré des cours que j'ai entendus de M. Durkheim, à Bordeaux, sur la peine, la religion et la famille.

³ Voir Berger, *La cruauté*, Th. de médecine de la Faculté de Bordeaux, 1894.

la douleur lors d'un tel événement. Du coup, cette analyse psychologique nous fait voir dans la vengeance et dans les rites funéraires les expressions diverses que suscite un même sentiment : l'amour de la famille qui réagit. D'autre part, toute douleur peut susciter une colère, une réponse passionnelle à l'agent et à l'acte qui la causent. On s'explique, dès lors, en retraçant ainsi le processus psychique qui aboutit à la peine, que cette dernière ait pu être rattachée à d'autres émotions que celles causées par la mort d'un parent. Si l'action pénale dépend psychologiquement de la colère, la forme morale de celle-ci, l'indignation, pourra elle aussi occasionner son explosion. Dès qu'il y aura des règles obligatoires, senties comme bonnes et nécessaires par tous les membres de la société, dès cet instant il y aura indignation possible. La peine sera autre chose que la vengeance privée. Ce sera la réaction sociale contre un acte qui lèse les sentiments sociaux. Une autre analyse du fonctionnement de la réaction pénale nous fournit aussi une autre conception, et de la vengeance privée, et de la peine publique. Nous allons voir que toutes deux dépendent, dans les premiers types de sociétés, de conditions sociales, ou plus précisément religieuses : la vengeance privée, effet de la nature religieuse de la famille ; la peine publique, effet des interdictions rituelles.

[Retour à la table des matières](#)

1. La vengeance privée. - M. Steinmetz, avons-nous vu, faisait du culte des morts l'une des causes de la vengeance. Il est en effet impossible de nier qu'il y ait dès l'origine des connexions très intimes entre ces deux ordres de faits. Si ce n'est pas en présentant une importante masse statistique des peuples où coexistent le culte des morts et la vengeance privée, que l'on prouve de réels rapports, les exemples caractéristiques que nous venons de citer ne laissent aucun doute. Mais ce ne sont pas nécessairement deux institutions dont l'une serait cause de l'autre. Tout ce que les faits permettent d'affirmer c'est qu'elles se pénètrent l'une l'autre. La vengeance familiale colore les coutumes funéraires. Elle crée les rites signalés, ou elle met fin au deuil elle est l'un des facteurs des pratiques du sacrifice funéraire elle est l'une des causes de la coutume malaise de la chasse aux têtes, etc. D'un autre côté les croyances concernant les morts influent évidemment sur la nature farouche, religieuse de la vengeance du sang, sur la durée, sur la facilité qu'elle présente à se laisser entamer par la composition, Mais obligent-elles à la vengeance ? On dit que les vivants se représentent le mort comme cherchant satisfaction, que c'est cette idée de la crainte qu'ils ont de l'esprit, qui les forcent à agir. Mais les faits quelque peu démonstratifs, on les emprunte presque tous aux nations caucasiennes, à des sociétés où la famille patriarcale est parfaitement organisée, où l'ancêtre est dieu et agit comme tel. La vengeance est bien, dans ces cas, une suite du culte des ancêtres¹. Mais ce culte est alors le centre de la vie de famille, principe religieux de ses actes. Tel n'était Pas le type premier de la famille, là, c'était le caractère religieux de la communauté qui était

¹ Kovalevsky, loc. cit.

la cause, et non pas l'effet ; les rites funéraires et les croyances qu'ils exprimaient, d'une part, la vengeance familiale, de l'autre, en étaient les produits correspondants mais distincts.

La solidarité religieuse du clan était le véritable antécédent de la plus grande partie des rites funéraires. Un fait saillant, le plus extraordinaire : l'universelle extension de ce que M. Steinmetz a appelé l'« endocannibalisme », de ce qu'on pourrait nommer plus exactement l'anthropophagie rituelle des parents, ce fait, dis-je, repose immédiatement sur ce sentiment originaire de l'unité religieuse de la famille ¹. Comme le disent les observateurs qui souvent sont sur ce point d'une remarquable unanimité, les sauvages croient que, s'ils mangent ainsi leurs parents, les vertus du mort pénètrent leurs propres corps ². Rien n'est, de la sorte, perdu de l'esprit général qui anime le clan. Telle est l'explication que donnent de cet usage les Australiens, aussi bien que les Indiens de l'Amérique. Certes l'anéantissement de l'âme du mort, et la disparition des dangers que peut causer un esprit sont bien aussi une condition d'une pareille pratique. Mais on ne comprendrait pas que le repas dût être fait en commun, s'il ne s'agissait de partager entre les parents d'une partie de l'esprit de famille, prête à échapper. Mais bientôt on cessa de s'assimiler le mort dans un repas rituel : l'esprit ne fut plus anéanti dans la vie du clan. Il devint alors indépendant, redoutable, quelques précautions qu'on prît contre lui lors de l'ensevelissement du cadavre. Il exigea donc qu'on lui donnât des marques d'attachement, qu'on communiât avec lui, qu'on se donnât à lui. Aussi, la solidarité religieuse du clan continue à apparaître nettement, au moment des funérailles, dans la coutume du sacrifice de la chevelure bien connue depuis le livre de Wilken ³. Il est vrai que celui-ci ⁴, après M. Tylor ⁵ et Krause ⁶, y voit un mode de substitution sacrificielle. Selon eux, les parents, la veuve surtout donnent au mort une boucle de cheveux, des débris d'ongle, un doigt, etc., après lui avoir donné autrefois des vies humaines, leur propre vie souvent. Mais rien ne semble moins démontré qu'une pareille interprétation. Il paraît au contraire que le sacrifice funéraire humain, celui de la veuve surtout, soit bien postérieur à ces pratiques de communion, car nous ne voyons pas de ces sacrifices dans les tribus les plus sauvages, et nous y trouvons au contraire des pratiques, sinon identiques du moins analogues et équivalentes au sacrifice de la chevelure. Celui-ci fut un moyen magique d'établir une communauté entre le mort et le survivant ⁷ ; or c'est tout ce qu'il faut au

¹ Voir Steinmetz, Endokannibalismus, p. 52, § 26. - J. Lippert, Der Seelencult (1881) p. 65 et suiv. - S. Hartland, The Legend of Perseus, II, p. 282 et suiv., donne une bibliographie assez complète des faits, mais confond le repas où est mangé le mort et celui où les parents mangent en présence du mort. Sauf, sur ce point, et pour quelques autres interprétations, nous suivons en général M. S. Hartland.

² Curr, Australian Race, Melbourne, 1896, n° 46, tribu de Warburton River, II, pp. 18 et 19. - N° 52, Gason, Diyeries, II, p. 62. - Voir Frazer, Totemism, 1887, p. 79 et suiv.

³ G. A. Wilken, « Das Haaropfer », Leyde, 1886-1887 (Revue coloniale internationale).

⁴ Ib., p. 364, 377.

⁵ Civil. prim., II, p. 515 et suiv.

⁶ Krause, Die Ablösung der Menschenopfer (Kosmos, 2e année, p. 68 et suiv.).

⁷ Voir S. Hartland, II, p. 325, p. 118 et suiv. ; cf., p. 222. Nous ne suivons donc pas sur ce point ni Frazer, « On Certain Burial Customs » (Journal of the Anthropological Institute, XV, p. 64 et

mort. Il n'a besoin, puisque c'est un esprit, que de satisfactions magiques, et l'on sait qu'en magie, un cheveu, une partie quelconque de la personne, une goutte de sang représente la personne elle-même. Cette pratique est donc un simple acte de communion : de même, dans certaines tribus australiennes ¹, les parents reçoivent à la tête de violentes blessures, dont ils laissent couler le sang sur la tombe du mort. La coutume d'ailleurs est extrêmement générale ², on en retrouve les traces dans la législation mosaïque et dans les usages romains. D'ailleurs cette hypothèse que nous proposons avec M. S. Hartland n'exclut pas l'hypothèse animiste suivant laquelle la plupart des rites funéraires auraient pour but d'assurer le départ de l'âme et de faire cesser, en la trompant, en l'écartant, les dangers que peut provoquer sa hantise parmi les vivants. Certes de même que l'esprit du mort ne devient pour l'Hindou un Pitri ³, un ancêtre, que par l'achèvement parfait des rites, de même la plupart des actes du culte funéraire ont pour but d'assurer la destinée du mort, d'en débarrasser ainsi les humains. Mais, en réalité, il n'y a pas que la terreur qui s'exprime dans tous ces rites ; l'amour y tient aussi une place. On tient à ce que les cérémonies s'accomplissent par attachement pour le mort. Il est un esprit redoutable, mais avec lequel on veut rester en relations. Beaucoup de tribus australiennes et indiennes, la plupart des tribus de la Nouvelle-Guinée, des peuplades malaises, gardent avec elles, dans toutes leurs migrations, les os et le crâne du mort. Ce sont en effet de puissants instruments de magie et de très grandes forces ⁴ dans la tribu. Mais il existe une série de faits encore plus remarquables, collectionnés d'ailleurs par Wilken lui-même. Ainsi de Flacourt ⁵ raconte que les Malgaches malades « envoyaient un ombiasse (sorcier) quérir de l'esprit au cimetière, qui y va la nuit, et fait un trou à la maison qui sert de sépulcre, en appelant l'âme du père du malade, il lui demande de l'esprit pour son fils qui n'en a plus ». Un certain nombre de rites funéraires semble donc bien directement causé soit par le sentiment de la solidarité familiale, soit par les croyances animistes. Ces deux ordres de faits fusionnent d'ailleurs dans le totémisme, religion animiste du clan, fondement de son unité, de ses pratiques, de ses idées ⁶.

La vengeance, elle aussi, est un effet de cette unité religieuse du clan. Rappelons un fait que M. Steinmetz n'a pas suffisamment mis en relief, toujours parce qu'il n'a pas cherché autre chose qu'une théorie des peines sanctionnant l'homicide, Aucune mort, pour le sauvage, n'est naturelle. Toute maladie, toute mort est due soit à la transgression d'une interdiction rituelle, soit aux maléfices d'un sorcier ou d'un mem-

suiv.), ni Wilken, « Haaropfer », p. 364. Voir aussi R. Smith, Kinship and Marriage in Early Arabia, 1887, pp. 215-325.

¹ Curr, n° 73, II, p. 204 ; cf. p. 178 ; n° 75, II, p. 223 ; I, p. 272, etc.; Bomicy, J.A.I., XIII, 134.

² Andree, Ethnographische Parallelen und Vergleiche, p. 147 et suiv. ; cf. Wilken, loc. citato, V; cf. Wellhausen, Reste des arabischen Heidenthums, 160, in Skizzen und Vorarbeiten, 1887, v. III.

³ Dr W. Caland, Ueber die Totenverehrung bei einigen der indogermanischen Völker, Amst., 1888, p. 22. Voir Manou, III, 230 et Kulluka ad hoc.

⁴ Voir citations de S. Hartland, II, pp. 316-317 ; cf. Man, « On the Aboriginal Inhabitants of Andaman Islands », p. 74 (Journ. Anthropol. Instit., 1882, XII).

⁵ Histoire de la grande île de Madagascar, Paris, 1658, pp. 101-102 ; Wilken, Het Animisme bij de Volken van den Indischen Archipel, Leyde, 1884 (De Indische Gids, pp. 937-942) ; cf. Waitz, Anthropologie der Naturvölker, III, 195.

⁶ Wilken, Het Animisme, p. 999.

bre d'une tribu voisine ¹. Toute mort a donc besoin d'être vengée, et non pas seulement la mort violente. C'est donc en réalité toute blessure grave de la vitalité du clan qui donne cours à la vengeance. Aussi, avons-nous vu, la détermination du coupable est souvent partie essentielle des rites funéraires pour une mort quelconque. Il n'y a qu'une exception : quand il y a eu homicide et que le meurtrier était un parent de la victime ². L'assassin n'est pas puni de mort, souvent on le laisse en paix, on trouve des raisons à son acte. Voilà le fait vraiment crucial. Toute liaison extérieure infligée au clan entraîne une réaction ; ce qui se passe à l'intérieur, les torts que 'Le clan se cause à lui-même (sauf quand les prescriptions religieuses sont en jeu), n'excitent aucun mouvement. C'est ainsi que R. Smith a pu définir *le hay* arabe en disant : « Un groupe de parents est un groupe où il n'y a pas de vengeance du sang ³. » Il y a plus, la vengeance privée garantit non seulement la vie physique, mais surtout son intégrité religieuse, son honneur. Bornons-nous à indiquer deux cas remarquables ⁴. Chez les Garos du Bengale, c'est la jeune fille qui doit demander la main de son futur époux, elle fuit alors ; et si son fiancé ne la suit pas, non seulement il viole les lois de l'étiquette, mais encore il insulte tout le « mahari » ⁵ de la femme, et il s'ensuit de véritables guerres privées. On sait, d'autre part, quelle est la généralité de cette interdiction de prononcer le nom du mort, quelquefois toujours, d'autres fois pendant toute la durée du deuil. En Australie, dans les tribus de la baie de la Rencontre, et les tribus de la province d'Adélaïde, lorsqu'un membre d'un autre clan viole cette coutume, cet acte entraîne immédiatement vengeance, et souvent des guerres interminables ⁶. Le même fait est rapporté des Kenayes de l'Amérique du Nord ⁷. C'est donc la solidarité du clan vis-à-vis des circonstances extérieures qui cause immédiatement la plupart des cas de vengeance. Il nous reste à établir que cette solidarité est bien de nature religieuse, dans ses rapports avec la vengeance privée.

Il semble que la chose aille de soi, puisqu'il est depuis longtemps admis que la famille s'est fondée sur un ensemble de pratiques et de croyances religieuses. Quelles que soient les divergences des écoles historiques et anthropologiques, que ce soit le totémisme ou la famille patriarcale qui soit mise à l'origine de l'évolution familiale, la nature religieuse de cette origine est unanimement accordée. Cependant si la vie sociale de la famille a été à l'origine une vie surtout religieuse, les clans ont eu toujours une vie économique et instinctive assez intense. La vengeance familiale pourrait être ainsi la simple réaction instinctive contre la douleur ressentie. Telle semble la théorie que soutient M. Steinmetz quand il fait de la vengeance indéterminée, aveugle, le premier stade de l'évolution de la peine. Mais d'abord, il faut, pour que la

¹ Curr, *Austr. Race*, I, 131 ; I, p. 135 ; II, p. 199 ; II, 247, cf. Taplin in *Native Tribes of South Australia*, pp. 27, 28, 30.

² Steinmetz, II, p. 162 et suiv.

³ R. Smith, *Kinship*, etc., p. 25.

⁴ Dalton, *Descriptive Ethnology of Bengal*, Calcutta, 1872, p. 65.

⁵ Littéralement : motherhood, c'est-à-dire tout le clan à descendance en ligne maternelle.

⁶ Wyatt, « Adelaide and Encounter Bay Tribes » in *Natives Tribes of South Australia*, p. 164 ; cf. Mayer, *ib.*, pp. 199, 200, 198.

⁷ Steinmetz, II, p. 157 ; cf. Im Thurn, *Among the Indians of Guiana*, 1883, p. 330.

famille ou le clan réagissent comme observe M. Steinmetz qu'une douleur soit ressentie, que tous souffrent du mal éprouvé par un seul. Il faut déjà la solidarité familiale. Et puis le sauvage se venge plutôt qu'il ne venge les siens, c'est lui-même qui est affecté, qui est insulté, dont la vie est en danger. De même que certains rites funéraires tendent à faire disparaître un enchantement qui pèse sur toute la maison, sur tout le village ou les proches parents ¹, de même la vengeance, quelque indéterminée qu'elle soit, a pour but de faire cesser l'état douloureux qui a envahi le corps familial entier. Car c'est ta famille et non la mort qu'il faut venger, au moins dans certains cas ² ; « la formule de l'appel à la vengeance privée ce n'est pas : le « sang d'un tel a été versé », c'est : « notre sang a été versé ». Ainsi, de nos jours encore, le duel, seule survivance de ces institutions, tend plutôt à sauvegarder l'intégrité morale de la famille qu'à défendre ses membres.

Il nous est certes impossible d'établir d'une façon directe que tel a été réellement le mécanisme originel de la vengeance privée. Même sous son type le plus simple, la réaction sociale et passionnelle de la famille laisse place à la réaction instinctive des individus, ou se confond avec elle. Les faits d'ailleurs présentent un pareil concours de causes. Car la vie du sauvage est formée d'une intrication de pratiques sociales et d'actions instinctives ³. Mais si nous rapprochons ces formes premières de la vengeance, d'une part de ce qu'elle est devenue dans des sociétés plus évoluées, et aussi des pratiques et croyances connexes, en particulier de celles qui concernent le sang, immédiatement l'hypothèse s'imposera à nous. De Jung raconte que « lorsque l'enfant (australien) est blessé, la lourde massue du père tombe avec une violente rage sur tous ceux qui se trouvent à portée, quand bien même il n'y aurait pas dans l'accident de faute de leur part, aussi indirectement que ce soit. Nous avons probablement ici la croyance que la quantité de douleur que ressent l'enfant se fractionne parce que d'autres souffrent en même temps » ⁴. Le sang appelle le sang ; de même dans toute la psychologie religieuse des non-civilisés le semblable appelle le semblable ⁵. Les

¹ Ainsi ces rites d'abandon de la hutte, d'émigration du village, de purification générale par l'eau. Frazer, *Burial Customs*, p. 77 et suiv. ; Wilken, « *Haaropfer* », p. 246 et suiv. Nous adoptons une autre interprétation des faits que ces derniers auteurs. Les pratiques sont d'ailleurs infiniment fréquentes ; sans sortir de la Nouvelle-Guinée, nous en trouvons de nombreux exemples : H. Romilly, *The Western Pacific*, p. 197 ; Guillemard, *Cruise of the Marchesa*, II, p. 288 ; Meyners d'Estrey, *La Papouasie*, 1881, p. 151 ; Dr p. Comrie, « *Anthropological Notes in New-Guinea* » (*J.A.I.*, VI, p. 109).

² R. Smith, *Kinship, etc.*, p. 23.

³ « Pour le natif de la Nouvelle-Guinée, une croyance, dite superstitieuse, n'a pas de base hypothétique, c'est pour lui un instinct plutôt qu'une idée, c'est une force à laquelle il est contraint d'obéir, à tout hasard et envers toute tendance contraire. La forme spéciale de superstition à laquelle ces remarques se rapportent est la croyance que quand un homme meurt hors de son village natal, même s'il meurt d'une mort absolument naturelle, non seulement le bonheur de son esprit, mais encore le bonheur futur des esprits de ses parents vivants, dépend de l'une des deux alternatives : ou un paiement doit être fait par ceux chez lesquels il est mort, ou la vie de l'un d'entre ces derniers doit être prise. Faute de l'accomplissement de l'une quelconque de ces deux choses, il n'y aura pas de repos actuel pour l'esprit du mort, ni de paix future pour les âmes de ses parents. » G. S. Fort, in Romilly, *From my Verandah in British New Guinea*, pp. 234, 235.

⁴ Ploss, *Das Kind*, II, p. 334, d'après de Jung. Cf. Steinmetz, I, pp. 319, 328 ; Bartels, *Die Medicin der Naturvölker*, Leipzig, 1893, p. 205, et S. Hartland, II, p. 431, attribuent ce fait aux Dieyeris.

⁵ On voit sur quel fonds a pu s'appuyer le développement du talion.

textes bibliques sont éminemment convaincants à cet égard ¹. « Et (Dieu) dit : Qu'as-tu fait ? la voix des sangs de ton frère crie vers moi de la terre. » Ces idées furent fondamentales dans la législation hébraïque ². C'est un certain membre de la famille appelé garant du sang (littéralement : témoin ou sauveur du sang [symbole en langue hébraïque] ou [symbole en langue hébraïque]. qui est chargé de poursuivre le meurtrier, « l'homme de sang ». Les querelles sont appelées des « affaires entre sang et sang » ³. L'impression que donne tout ce système est bien celle qu'on attend : le meurtre est affaire de droit privé; il ne relève qu'indirectement du droit public et religieux ⁴. D'ailleurs les textes eux-mêmes mettent en corrélation la vengeance du sang et tout l'ensemble des institutions religieuses qui ont le sang pour objet ⁵. « Toutefois vous ne mangerez pas de chair avec son âme, son sang. Car certainement le sang de vos âmes, je le redemanderai de la main de tout être vivant, et je le redemanderai de la main de l'homme. Qui aura répandu le sang de l'homme dans l'homme, son sang sera répandu. » Car le sang est divin, c'est ce qui fait vivre l'homme et les bêtes, ce qui dans le sacrifice appartient à Dieu ⁶. Le rapport est ici bien évident. Mais d'autres pratiques concernant le sang sont communes aux peuples les plus sauvages et aux Hébreux : d'abord ce sont les interdictions relatives aux sangs menstruels, à la souillure des femmes enceintes, des femmes au moment de la puberté ⁷, ensuite ce sont les pratiques magiques qui s'exercent sur le sang, à peu près identiques là où elles existent encore, à ce qu'elles sont et ont été dans les sociétés les moins avancées : les rites de la communion par le sang, l'incantation prononcée sur le sang, etc. ⁸. Mais le sang c'est ce qui est proprement commun à tout le clan, c'est sa vie. Le clan ne forme qu'un seul corps, il est une seule « chair » ⁹, une « unique viande » (symbole hébraïque) . C'est ce tout qui a à réparer ses pertes. Il est présent dans la conscience de ses membres, les lésions qu'il subit, éprouvées par tous, entraînent le mouvement de chacun. La solidarité religieuse du groupe, la sensibilité qu'il éprouve à l'injure faite au sang, sont donc la cause immédiate de la vengeance privée ¹⁰.

¹ Genèse, IV, 10, 9, 5 et 6.

² Nombres, XXXV, 12 et suiv. ; Deutéronome, XIX, 20 et suiv.

³ Deut., XVII, 8 ; cf. R. Smith, Religion of Semites, 1890, p. 33 et suiv.

⁴ Nowalck, Lehrbuch des hebräischen Archaeologie, 1894, I, p. 50. - Riehm, Handwörterbuch des biblischen Alterthums, 1893 et 1884, art. Bluträcher, Körperverletzungen, Strafrecht.

⁵ Sur le sang dans le droit mosaïque, talmudique, et le folklore juif, voir Strack, Der Blutbergglaube, etc. Munich, 1892, p. 73 et suiv.

⁶ R. Smith, Relig. of. Sem., pp. 235, 234.

⁷ Smith, Appendice, p. 447 et suiv. ; cf. Frazer, The Golden Bough, 1890, I, 177, 185 ; II. 223 et suiv.

⁸ S. Hartland, I, p. 289 et suiv. ; II, 149, 151 et suiv. ; cf. Strack, loc. cit., chap. II et III.

⁹ Lev., XLIX. Cf. R. Smith, Kinship, etc., pp. 34, 148.

¹⁰ Certaines tribus vengent ainsi (et c'est une preuve de plus) non seulement les membres du clan, mais encore les animaux totémiques tués. Même certaines tribus kamilaroi d'Australie étant divisées en totèmes sexuels voient souvent s'élever des luttes entre les individus des deux sexes à cause du meurtre de l'un des animaux totèmes. Fison et Howitt, J.A.I., XVIII, 58 « Further Notes on the Australian Class System » ; cf. J.-A. Ridley, J.A.I., II, 268, IX, 458 ; M. J. Smith, The Boandik Tribe, p. 5.

D'autre part, la nécessité de la vengeance pour terminer le deuil apparaît comme produite par la fusion partielle du culte des morts et de la vengeance privée; la vengeance est, en effet, le seul moyen de réparer la perte faite par le clan, car le sang guérit le sang: le mal d'un clan étranger compense le mal subi par un autre. De là la présence de sacrifices humains lors des funérailles, de

La suite de l'évolution de la vengeance privée démontre d'ailleurs la vérité de notre hypothèse. La vengeance s'affaiblit non seulement à mesure que s'évanouit le culte des ancêtres ; ou à mesure qu'augmentent la tribu, la cité, la nation et le pouvoir social, par suite ; elle s'affaiblit aussi avec la disparition de cette vie religieuse du clan. Elle doit être anéantie absolument, comme M. Steinmetz l'a bien vu, dès que le clan ne vit plus d'une vie autonome propre, car il faut que la société supprime ces guerres privées. Alors apparaissent, en Germanie ¹, chez les Hébreux, toutes sortes de limites au droit de vengeance. Il est temporaire, s'arrête au premier acte, etc. Peu à peu, le caractère religieux, insatiable et formaliste de la vengeance familiale s'efface à son tour. Sa nature privée subsiste seule ² dans le système de l'action noxale : la famille du meurtrier a le droit de choisir : abandonner le coupable ou payer l'amende ³. Cette pratique juridique est une des sources du droit privé de Rome et de nos sociétés ⁴.

[Retour à la table des matières](#)

2. La sanction des interdictions rituelles. - Ainsi ni dans l'origine, ni dans l'évolution de la vengeance du sang, nous ne trouvons rien qui puisse faire supposer qu'elle ait été réellement le type premier de la réaction pénale publique. Quelque religieux que soit son caractère, il est exclusivement familial et privé. Ce n'est pas la société qui punit, c'est un groupe qui se défend. Il fallait donc une tout autre source au droit criminel proprement dit. Même dans les sociétés les plus élémentaires a dû fonctionner quelque chose d'équivalent à la peine publique actuelle. Certaines choses ont été interdites ; ceux qui les accomplissaient ont été incriminés et punis. Mais le meurtre, originairement, n'a pas été de ces actes ; l'existence de la vengeance du sang suffisait pour protéger la société contre des assassinats trop fréquents. Il y en a eu d'autres de ce genre. M. Steinmetz mentionne lui-même la législation du tabou polynésien. Dans son avant-dernier chapitre, il consacre un long paragraphe à l'inceste

là la fête tiwah des Dayaks Olo Ngadju de Bornéo où la tribu sacrifie en un jour tous ses prisonniers en l'honneur des morts. Wilken, « Haaropfer », 256-260, 226 ; Grabowsky, « Der Tod, das Begräbnis das Tiwah oder Todtenfest und Ideen ueber des Jenseits bei den Dayaken », Leyde, 1889. Extr. de Internat. Archiv. für Ethnographie.

De ce point de vue, nous pouvons encore relier le culte des morts et la chasse aux têtes, autrement que M. Steinmetz n'a fait. La famille qui s'est vengée et qui adore les restes du parent mort a intérêt à réparer, autant qu'elle peut, la perte qu'elle a éprouvée. Pour cela elle fait du mort, qui lui est favorable, un esprit très puissant, en lui apportant autant de crânes qu'elle peut, c'est-à-dire d'esclaves pour le pays des ombres. C'est ainsi que les natifs de l'île Isabelle croient que les têtes que l'on place sur le tombeau ajoutent du *mana* au nouveau *tindhadho* (esprit du chef). Codrington, *The Melanesians*, etc., p. 257.

¹ Wilda, *Das Strafrecht der Germanen*, Halle, 1842, p. 160 et suiv., p. 172 ; G. Löffler, *Ueber die Schuldformen*, Wien, 1895, p. 37, etc.

² G. Löffler, *ib.*, pp. 15, 4 et 8.

³ Post a retrouvé cette institution en Kabylie, *Ethnologische Jurisprudenz*, 1894, § 55 ; cf. Steinmetz, I, p. 386.

⁴ Girard, *Actions noxales*, Paris, 1882, p. 49 et suiv.

considéré comme crime et puni comme tel. Ces observations devaient être étendues : cette forme du droit on la retrouve partout, le système des interdictions rituelles forme le fond de la vie morale et juridique des sociétés les plus simples. A vrai dire, nous comprenons comment M. Steinmetz a pu négliger un pareil ensemble de faits. D’abord les interdictions rituelles sont quelquefois sans aucune sanction ; d’autres fois les transgressions n’entraînent que des dangers magiques pour celui qui les accomplit. Enfin quand il y a réellement vindicte publique, parce qu’il y a danger public, la répression est, comme dit M. Durkheim « diffuse » ¹. La société n’a pas d’organe spécial administrateur de la justice, parce que le travail n’y est pas divisé. Chaque individu est juge ; la mort dans la plupart des cas est infligée, sur-le-champ, sans procédure, par n’importe qui. Aussi M. Steinmetz n’a-t-il rassemblé que des exemples épars de ces faits, puisqu’il définissait la peine comme il faisait le caractère pénal de pareilles sanctions ne pouvait lui apparaître. Au contraire la remarque s’impose dès que l’on considère l’ensemble des faits sociologiques qui ont réalisé la répression juridique et morale, et que l’on appelle peine toute punition infligée à l’auteur d’un crime d’une violation de la loi et de la coutume.

Dès cet instant une masse de faits apparaît que M. Steinmetz avait négligés. Les ethnographes ne les rassemblent pas encore sous des rubriques spéciales, et ils sont extrêmement disséminés dans leurs livres. Mais les exemples fourmillent littéralement de « tabous », de défenses religieuses à peine de mort, qui, quel que soit leur but lointain, ont pour objet immédiat une prohibition, soit de toucher un objet tabou, soit d’interrompre un rite, soit de contrevenir à une coutume religieuse. Choisissons au hasard un ouvrage que M. Steinmetz connaît bien, par exemple celui de Powers sur les tribus de la Californie ² : chez les Karoks la femme est exclue sous peine de mort de la chambre d’assemblée ; personne ne doit jeter les yeux sur l’Indien qui représente le dieu lors des fêtes annuelles. Les Yuroks massacrent les vieilles femmes qui ont pu empêcher la réussite de leur pêche, etc. Mais procédons sur ce point avec une méthode plus stricte. Choisissons deux classes de faits, géographiquement et sociologiquement déterminés. Nous observerons ainsi les tabous de village chez les peuplades non civilisées de l’Inde et de l’Indo-Chine ; et nous ferons ensuite l’étude générale des sanctions du tabou mélanésien. Dans le premier ensemble de faits apparaîtra cette forme diffuse de la sanction du tabou ; dans le second nous saisissons sur le vif son caractère religieux d’où suivent l’instantanéité de l’exécution, d’une part, et de l’autre la manière dont elle atteint immédiatement l’individu.

Celui qui viole un tabou met en péril l’existence même du clan. Quiconque interrompt les cérémonies nécessaires à la vie du groupe est puni par la société entière, c’est-à-dire par le premier guerrier présent. Celui-ci n’est pas exposé à la vengeance des parents, parce qu’il est parent lui-même, et parce qu’il a agi au nom des sentiments de tout le clan. Ainsi, dans presque toutes les tribus non civilisées du nord-est

¹ Durkheim, *Division du travail*, p. 80.

² Powers, *Contributions to American Ethnology, Tribes of California*, Washington, 1877, pp. 24, 30, 59, 80, etc.

de l'Inde et de la Birmanie, chez les Kyoungthas ¹ en général, chez les Miris, chez les Karens ², les Kuki-Lushai ³, les Kounpui ⁴ nous retrouvons une coutume uniforme, soit à l'occasion d'une fête, soit pour permettre des cérémonies magiques, des sacrifices (puja) qui désenchanteront le village que ravage une épidémie, les indigènes proclament le « khang » un tabou de trois jours, pendant lequel personne ne peut ni sortir du village ni y entrer. Celui qui le tente est tué par le premier venu. Le même usage se rencontre d'ailleurs dans bien des tribus de race malaise ; le fait n'est donc nullement isolé. Toute cérémonie magique, d'ailleurs, toute réunion religieuse du clan est protégée à l'origine par de pareilles pénalités. Ainsi les assemblées de sociétés secrètes chez les Indiens de l'Amérique du Nord, dans la Mélanésie, etc. ⁵, partout la société réagit immédiatement par l'un quelconque de ses membres.

On sait quelle est l'importance des tabous concernant les sangs menstruels de la femme. Une simple transgression est du plus grand danger. Aussi en Mélanésie ⁶, toute femme doit être écartée : lorsqu'elle accouche, au moment de l'initiation des enfants, lors de la puberté ; pendant une cérémonie magique elle ne doit même pas être vue. Souvent celui qui les rencontre alors les tue ⁷ ; de même en Australie ⁸ où nous rencontrons l'exemple le plus remarquable. Mrs. James Smith qui séjourna longtemps parmi les Boandik raconte qu'ils pensent que s'ils voient le sang de leur femme ils risqueront d'être tués par leurs ennemis. Aussi, quand dans un combat le soleil les a un peu aveuglés, la première femme qu'ils rencontrent est sûre de recevoir un coup de massue ⁹. Telle est bien la justice aveugle, inconsciente, toute de passion et d'instinct, que l'on s'attendait à trouver à ce stade de l'évolution sociale.

Certes tous les tabous n'ont pas de pareilles sanctions, mais ceux qui se revêtent de cette forme ont tous le même caractère : ainsi certains tabous funéraires ¹⁰, ainsi encore les prohibitions qui constituent l'exogamie interdisant tout rapport sexuel ¹¹

¹ Tyoungthas et Tipperah, p. 197; Miris, p. 236; Kuki-Lushai, p. 276 ; Lewin, *Wild Races of South Eastern India* (1870).

² Bastian, *Die Völkerstämme des oestlichen Asiens* (1864 suiv.), I, p. 138.

³ Soppitt, *A Short Account in the Kuki-Lushai Tribes*, Shillong, 1887, p. 19.

⁴ Dalton, *Descriptive Ethnology of Bengal*, p. 52, etc.

⁵ Ex. : les cérémonies du duk-duk à la Nouvelle-Bretagne ; H. Hastings Romilly, *The Western Pacific*, p. 17, et aux îles d'York, p. 61 ; cf. Codrington, loc. cit., p. 69.

⁶ Voir L. Marillier, « Tabou mélanésien », pp. 53-56, de l'extrait des *Études de critique et d'histoire religieuse* (Public. de l'École des hautes études, 1896) où la plupart des textes relatifs à la Mélanésie propre se trouvent réunis.

⁷ Ex. : Kowraregas et tribus du cap York. Mac Gillivray, *The Voyage of the Rattlesnake*, II, p. 14. - Iles du détroit de Torres. A.-C. Haddon, *The Ethnography of the Western Tribes of Torres Straits* (J.A.I., XIX, pp. 325, 327, 397, 407).

⁸ Brough Smyth, *Aborigenes of Victoria*, I, 62 ; Curr, I, 569 Taplin, loc. cit., p. 13 ; Ridley, p. 186.

⁹ Mrs. James Smith, *The Boandik tribe*, p. 5.

¹⁰ Philippines, Blumentritt in Steinmetz, I, p. 375, cas 1 et 4. - Nouvelle-Calédonie, De la Hautière ; *Souvenirs de la Nouvelle-Calédonie*, p. 15. - Nouvelle-Guinée, d'Albertis, *La Nouvelle-Guinée*, traduction française, Paris, 1886, p. 26. C'est l'usage général en Mélanésie de placer des gardes auprès des tombes des chefs. Voir Ch. Lyne, *New Guinea. An Account on the British Protectorate on the Southern Shores of N. G.*, Londres, 1885.

¹¹ Frazer, *Totemism*, pp. 58-59 suiv.

entre gens de même clan. C'est toujours la réaction diffuse du clan contre une insulte faite à ses sentiments religieux, parce que ces sentiments forment le principe même de son existence morale, et parce que leur intégrité exige la présence d'une pénalité qui la défende. Aussi la répression qui suit tout crime religieux dans les nations mélanésiennes, est-elle absolument immédiate. En Nouvelle-Calédonie un homme ayant rompu un tabou est devenu tabou lui-même, par conséquent dangereux ; s'il touche l'un des siens, il reçoit un coup de hache sur le crâne ¹. En Nouvelle-Calédonie les tabous imposés par le chef sont gardés par lui. « Des gens de sa suite sont chargés d'assommer ceux qu'il veut punir... pour une infraction au tabou ². » De même les sociétés secrètes de la Mélanésie ³ surveillent jalousement les tabous qu'elles imposent. Les infractions sont mystérieusement et subitement punies. Dans tous ces cas la répression est immédiate ; elle répond sur le coup à la faute. Foncièrement instinctive, elle est religieuse dans ses motifs, religieuse dans sa forme. On ne pourrait mieux la comparer qu'aux actions d'une foule fanatique contre celui qui viendrait heurter les sentiments qui la meuvent.

Cette nature religieuse produit encore le caractère individuel que revêt la répression attachée aux interdictions rituelles. Car les individus seuls enfreignent les lois religieuses. Le clan est à ce moment et la société, et la famille et l'église ; il fait la loi, il ne la transgresse pas quand il la change. La peine religieuse ne peut donc pas porter sur le clan, sauf en des circonstances très rares ; elle a donc dès l'origine l'individu comme objet. Tous les cas que nous venons de citer présentent éminemment ce caractère. De ce côté le droit pénal élémentaire correspond bien au nôtre. La société la moins civilisée ne châtie que des individus et des citoyens, comme la société la plus avancée. - Cette similitude est une preuve de plus à l'appui de notre thèse. On objectera certainement ces cas très fréquents où l'indignation publique s'acharne contre la famille qu'on massacre, contre les propriétés du coupable, et tous les objets qui ont été en contact avec lui, qu'on détruit et qu'on brûle ⁴. Mais il semble que c'est là un phénomène secondaire. L'un des caractères essentiels du tabou est précisément qu'il est contagieux ⁵. De la sorte, mais sans qu'il y ait rien de nécessaire à cela, la répression publique pourra s'étendre à tout ce qui est devenu tabou en même temps que le violateur du tabou lui-même. Tout ce qui sera enchanté, ensorcelé, dangereux parce qu'il a été en contact avec un homme évidemment possédé devra être détruit comme lui. De plus, la violence de la colère provoquée dans le groupe, le peu de respect qu'ont ces sociétés pour la propriété et la vie des individus, seront autant de causes qui feront que la vindicte publique s'étendra plus loin que le coupable. Mais

¹ J. Patouillet, *Trois ans en Nouvelle-Calédonie*, 1875, p. 216 cf. Mac Gillewray, loc. cit., II, p. 14 ; Haddon, loc. cit., p. 410.

² Vieillard et Deplanche, *Essais sur la Nouvelle-Calédonie*, 1867, p. 67.

³ Penny, *Ten Years in Melanesia*, p. 203, etc.

⁴ Ex. : Fiji, Williams et Calvert, *The Fiji Islands*, 1858, p. 236 - Maxwell, « The Aboriginal Tribes of Perak » (*Journal of the Straits Branch of the Royal Asiatic Society*, n° 4, p. 48) ; Riedel, *De Sluik en Kroeshaarige Rassen tusschen Selebes en Papua*, 1886, p. 346.

⁵ *Mariner-Martin*, II, 164, 165, 258 et suivantes. *Histoire des naturels des îles Tonga ou des Amis* (1817) ; Vieillard et Deplanche, loc. cit., p. 29 ; de Bovis, « De la société tahitienne à l'arrivée des Européens » (*Revue coloniale*, 1855, p. 526).

voilà que parmi les phénomènes de la législation primitive nous venons de découvrir l'esprit même du châtement hébraïque qui punit « l'iniquité des pères sur les enfants jusqu'à la troisième et la quatrième [génération]... ». La procédure de l'interdit israélite et assyrien : le massacre total ¹ et la destruction absolue d'une nation ou d'une ville, a son véritable équivalent dans l'acharnement des peuplades sauvages contre tout ce qu'a touché un criminel, un maudit. Cette insatiabilité profondément religieuse du droit pénal vient à peine de disparaître de nos lois. Il suffit de rappeler que l'ancien droit proclamait le, confiscation des biens du condamné à des peines capitales. Ici encore, l'origine religieuse de la peine éclate à tous les yeux.

Le mécanisme de l'inculpation, tant dans les premiers types de législation que dans les dernières formes, porte encore la marque de cette origine. Une faute rituelle volontaire ou involontaire n'en est pas moins une faute ². Dans le droit primitif comme dans tout droit religieux, l'intention n'est nullement requise pour faire d'un acte une faute ou un crime. Il suffit qu'il y ait eu manquement à une coutume imposée, d'un acte interdit, pour déchaîner la fureur du clan. Tous les faits que nous avons cités militent en faveur de cette remarque. C'est l'acte seul contre lequel la société réagit. Le caractère religieux de la peine elle-même demande aussi à être noté. Presque toujours la peine est capitale ³. La nature absolue d'un pareil châtement, le peu de ressemblance qu'il a avec les autres punitions que le clan inflige à ses membres et dont parle M. Steinmetz, sont les signes de son origine. L'allure cruelle, aveugle, de tous les anciens droits trouve ici son explication. M. Löffler ⁴, traitant précisément de l'idée de la faute, reprochait à M. Steinmetz de n'avoir pas aperçu le caractère formaliste et ritualiste du droit des sociétés primitives, du droit romain, de l'ancien droit. Les procès faits aux animaux, aux pierres, par les tribunaux de Rome, d'Athènes, par nos Parlements, n'étaient pas de purs enfantillages. C'étaient de véritables satisfactions données aux principes religieux qui ont été pendant presque toute l'évolution juridique le véritable moteur, le foyer du droit pénal.

A l'intérieur de ce système des interdictions rituelles, il nous est d'ailleurs possible d'indiquer différents moments plutôt logiquement qu'historiquement distincts ⁵. La sanction des interdictions rituelles, même des plus graves, a pu traverser trois phases : 1° elle n'a pas existé parce qu'inutile ; 2° elle n'a consisté que dans une punition magique ; 3° enfin elle a revêtu le caractère pénal que nous venons de voir. - I. Tous les ethnographes ont remarqué la rareté de l'inceste ; la rupture des tabous sexuels qui constituent l'exogamie, est de l'aveu de tous extrêmement exceptionnelle. D'autre part

¹ Samuel, XV, 3 et suiv.

² Manavadharmaśāstra, II, vers 220.

³ A Hawaï la sanction générale des différents tabous était la mort. Olmsted, p. 248 ; Ellis, Polynesian Researches, II, 385 ; cf. J. J. Jarves, History of the Sandwich-Islands, p. 51.

⁴ G. Löffler, loc. cit., p. 15 et suiv., p. 42.

⁵ La valeur des thèses que nous allons essayer de poser est tout hypothétique : les preuves manqueront souvent ; les faits que nous invoquerons seront plutôt des conclusions que des observations directes. Heureusement pourrons-nous quelquefois nous abriter derrière l'autorité de R. Smith et de M. Frazer. Frazer, art. « Taboo » in Encyclopedia Britannica ; R. Smith, The Religion of Semites, p. 153, p. 446 et suiv., App., note B.

les raisons que le sauvage donne de sa conduite sont manifestement inventées à plaisir ; et les causes que les sociologues attribuent à ce fait sont bien lointaines et bien vagues. Peut-être la cause est-elle que le sauvage agit ainsi parce qu'il n'a pas idée d'agir autrement. La conscience sociale lui impose ses prohibitions avec une telle force que l'obéissance est instinctive et aveugle. « Il y a bien moins d'actes permis aux sauvages qu'à l'homme civilisé. » Chaque démarche de la vie est entourée d'un tel nombre de tabous et de rites absorbants, que ceux-ci pénètrent tellement toute la conduite que l'individu ne les sent plus et agit comme s'ils faisaient partie du système de ses instincts. Tel est encore le fonctionnement actuel du tabou en Mélanésie, par exemple celui du tabou des sangs de la femme : le natif les évite naturellement. - II. Mais dès que le sauvage se demande pourquoi il fait ainsi, ou dès qu'on lui pose la question, la première raison qu'il trouve et qu'il donne, c'est qu'il évite les risques magiques que la violation du tabou lui ferait courir. Car l'interdiction rituelle a par elle-même une puissance surnaturelle. L'acte criminel expose immédiatement l'individu aux dangers dont l'imagination entoure la transgression d'une règle sacrée ¹. Les esprits dont le sauvage remplit l'univers sont des gardiens vigilants des tabous (plus tard, au contraire, ce sera la présence d'esprits qui fera le tabou) ². Mais à l'origine le seul caractère surnaturel d'une chose fait que tous l'évitent. Smith et M. Frazer ont merveilleusement compris et prouvé que les notions de pur et d'impur, de sacré et de souillé, se confondent primitivement dans une seule : celle de chose interdite, de chose séparée ; le « tapu » s'oppose au « noa » comme la chose d'usage religieux à la chose d'usage commun. Or les règles pénales premières avaient précisément ce caractère religieux qui fait le tabou. Elles réagissaient donc par elles seules, en vertu de leur transcendance propre. L'individu qui touche une chose tabou devient tabou lui-même ³ : donc terrible ⁴ et dangereux pour les siens qui l'écartent ⁵. Mais celui qui viole réellement un tabou, ou bien succombe immédiatement (à ce qu'on croit) ⁶, ou bien devient la proie des esprits ; il meurt, souvent volontairement ⁷, où il devient malade, quelquefois instantanément ⁸ ou malchanceux. Aussi les légendes attribuent-elles souvent l'origine de la mort à la rupture d'un tabou : ainsi fait la Genèse, et le mythe des Australiens du Murray ⁹. Il arriva aussi que l'individu ne succombe pas ;

¹ Vieillard et Deplanche, *Essai sur la Nouvelle-Calédonie*, 1863, p 24 : « Lorsqu'un indigène est assez audacieux pour pénétrer dans une enceinte sacrée, aussitôt les âmes voltigent autour de lui, le frappent avec violence et souvent le tuent. »

² Penny, *Ten Years in Melanesia*, pp. 197, 200.

³ Mariner, loc. cit., I, p. 284.

⁴ Maxwell, loc. cit.

⁵ Aussi force-t-on à sortir du village les jeunes gens lors de l'initiation, les filles lors de la puberté, les femmes lors des Périodes et de la grossesse.

⁶ De là, l'usage de certaines règles du tabou pour servir d'ordalies : un individu déjà impur ne doit pas survivre à une pareille épreuve. Ex. : Tonga, Mariner, I, pp. 164-165; cf. Cook, *IIIe Voy.*, trad. franç., I, p. 195.

⁷ Mariner, *ib.*, I, p. 258. Histoire de Palavali qui se laisse mourir après avoir violé un tabou.

⁸ C'est ce qui arrive dans le cas des tabous de propriété : ceux-ci sont des marques que l'indigène dépose, après certains rites, autour de ses biens ; le seul fait de les toucher donne libre cours à la force magique qu'ils contiennent, à la maladie, à la malédiction. Ex. : Gordon Cumming, *At Home in Fiji*, I, p. 34; A.C. Haddon, loc. cit., p. 338 ; Parkinson, *Im Bismarck Archipel*, 1887, p. 144 ; Penny, loc. cit., p. 206.

⁹ Brough Smith, *The Aborigenes of Victoria*, I, p. 248.

c'est qu'il a un pouvoir magique, « un mana » supérieur, dirait un Mélanésien : il est lui-même un esprit ou un dieu, ou un homme bien puissant. Tant vaut l'homme, tant vaut sa force à l'égard des interdictions. Le caractère ambigu des conséquences du tabou répond à sa nature même : il concilie le sacré et l'impur, il fait les dieux comme les criminels. Une légende de Tahiti est bien intéressante à ce sujet. Gaussin¹ et Ellis² la rapportent presque dans les mêmes termes. C'est l'histoire de deux indigènes qui pêchent dans un endroit tabou, et ramènent avec leurs lignes le dieu lui-même. Celui-ci dans sa colère fait monter les eaux de la mer en un immense déluge, mais, précisément, sauve les deux véritables coupables qui deviennent les ancêtres du genre humain. De même le respect dû à un tabou varie suivant que la chose tabou se fait respecter ; c'est ainsi que l'autel du Baal que renverse Gédéon était l'autel d'un faux dieu, puisque Gédéon ne meurt pas presque immédiatement après son sacrilège³.

Quelques rapprochements de ces faits avec l'institution du sacer dans l'ancienne Rome seront un complément de preuve en même temps qu'ils rattacheront toute cette législation religieuse à notre propre droit public. Mais la chose n'est possible que si on prend les faits en bloc, si on ne considère pas exclusivement soit le sacer juridique, soit le sacer religieux, le *sacrum privatum* ou le *sacrum publicatum*, mais bien toutes ces espèces ensemble, car la communauté des mots correspond quelquefois au fond commun des choses. Les *sacra* à Rome se sont de tout temps opposés aux *res communes*⁴. Est *sacrum* non seulement ce qui appartient aux dieux de la cité, mais encore ce qui est attribué aux dieux de l'individu. Est sacrée toute chose retirée de l'usage commun, ou, ce qui revient au même, dont l'usage s'écarte. Supposons maintenant des règles revêtues de ce caractère à part, qui en fait des *leges sacratae*. Soit par exemple le cas de la *lex sacrata* qui concernait les bornes du champ. Quiconque déplaçait le terme sur lequel avait été prononcée l'incantation nécessaire était par cela même *sacer*⁵. Mais la société romaine était trop civilisée pour attendre elle-même les effets de l'incantation magique que l'on avait d'ailleurs fini par prohiber⁶. L'homme devenu *sacer* était voué à la mort. Tout citoyen avait le droit de le tuer, de détruire sa propriété, son troupeau. Le caractère religieux de la plus ancienne législation pénale de Rome devient évident, ainsi que ses analogies avec le droit le plus primitif. Il y a

¹ Gaussin, Traditions religieuses de la Polynésie en dialecte de Tahiti, in-8°, Paris, 1853, p. 258.

² Ellis, Polynesian Researches, II, 58. (Je dois ces deux références à M. Marillier ; je les ai empruntées à son cours sur les mythes diluviens.)

³ Juges, vr, 31 et suiv. Voir discussion de ce texte R. Smith, Relig. of Sem., p. 153, qui propose [symbole non transcritible] au lieu de [symbole non transcritible] et explique [symbole non transcritible]: « l'homme qui lutte avec le Baal meurt avant le matin. » M. Carrière, dans une conférence, nous a proposé une autre correction, à mon sens, préférable. Il rapproche la fin des deux versets 31 et 32, lit par suite [symbole non transcritible], et voit dans l'une la répétition de l'autre ; on peut ainsi considérer le deuxième [symbole non transcritible] de 31 comme interpolé, et traduire « c'est lui (le Baal) qui luttera contre lui (Gédéon), il sera mis à mort d'ici au matin, s'il est dieu, parce qu'il a détruit son autel ».

⁴ Girard, Manuel élémentaire de droit romain, 1896, p. 231.

⁵ Voir Bouché-Leclercq in Daremberg et Saglio, Dict. des antiq. grecques et romaines, art. « Devotio » ; et Lange De consecratione capitibus et bonorum, Giessen, 1867 ; cf. G. Löffler, op. cit., App., v. p. 93, à propos de la Termini motio.

⁶ Voir Festus, ad v. Terminus. On retrouve pourtant, bien avant dans l'histoire romaine, des cas de ces incantations magiques pour dévouer le voleur aux dieux infernaux (C.I.L., II, 462, VII, 140.)

plus, la *consecratio* a toujours conservé à Rome le caractère ambigu qu'avait le tabou en Mélanésie. Elle a servi à l'apothéose des empereurs, d'une part, et au moyen pénal le plus ancien et le plus terrible du droit romain : la *consecratio capitis et bonorum*, prononcée solennellement par le pontife, devant l'autel, en présence du peuple. Soit qu'on assurât le passage du prince au ciel, soit qu'on vouât le criminel aux dieux infernaux, c'était la même institution qui fonctionnait ¹. Il est vrai que Mommsen ² distingue le *sacer esto* de la loi publique et celui de la loi religieuse. Mais il ne donne pas de texte réellement probant à l'appui de sa thèse. Il part de la distinction qui ne s'est faite que plus tard. Aussi arrive-t-il à dire que les crimes religieux, impunis sous la royauté, l'ont été sous la République, ce qui est une erreur manifeste. Tout le développement du droit pénal romain a précisément consisté à diminuer peu à peu le rôle des pontifes et de la religion, et à devenir, sous les empereurs, absolument laïque et administratif.

L'évolution du droit criminel apparaît, du point de vue que nous venons de prendre, comme absolument continue. De la législation du tabou à nos codes, la marche du progrès a été ininterrompue et a consisté à passer des origines religieuses et instinctives à l'idéal rationnel et social où tend notre justice. M. Steinmetz n'avait pas vu ce côté du problème parce que sa méthode n'avait pas encore une suffisante généralité et une assez complète rigueur. Mais le beau livre qu'il nous a offert a sur d'autres points ouvert de réels horizons à la science sociale.

Fin de l'article.

¹ Edm. Pottier ; art. *Consecratio*, in Dar. et Saglio, *Dict.*, etc. cf. Eichhoff, *De consecrationis dedicationisque apud Romanos generibus*, Duisbourg, 1859 ; Marquardt, *Hdb. der Rom. Altertümer*, III, 259 ; IV, 225.

² *Droit public romain*, trad. fr., III, 53, 58, 59.