

## Droit.

Le droit est l'une des sciences sociales les plus intéressantes, et où se manifestent le plus clairement les propriétés vraiment caractéristiques du *règne humain*. Les problèmes sociaux qui en forment comme la matière sont d'une complexité très grande, dépassant à coup sûr la portée de nos facultés d'analyse.

Sous l'influence de nécessités impérieuses, l'homme imagine d'abord une solution grossièrement approchée qui semble suffire aux besoins du moment. Bientôt, par les souffrances qui persistent ou même s'aggravent, la pratique révèle dans cette solution une série d'imperfections qui avaient d'abord passé inaperçues. On y remédie par tâtonnements, par « cotes mal taillées ». Puis, après un certain temps, obéissant à une sorte d'instinct, d'aspiration vague à l'établissement d'un équilibre, d'une *harmonie* comme dirait Bastiat, l'homme fait un retour analytique sur la solution empirique obtenue. Il s'efforce de la trouver conforme à un idéal de justice, de raison qu'il a dans la tête. S'il n'y peut réussir, il reprend son œuvre et la modifie en conséquence. On pourrait citer de nombreux exemples de ce *processus* remarquable, où la *coutume*, c'est-à-dire le droit empirique, incon-

scient, et *la loi*, c'est-à-dire le droit écrit, rationnel, analytique, exercent l'une sur l'autre une action constante et réciproque.

Je me bornerai à rappeler l'évolution (voir chap. III) qui, de la capture des femmes des tribus étrangères, d'un fait de conquête, de violence, de brutalité s'il en fût, a tiré le mariage monogamique moderne, où les époux placés presque sur le même pied se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance, et grâce auquel la considération, le respect de la femme n'ont cessé de grandir et grandiront encore dans la société.

Il n'est pas moins curieux de constater que le droit absolu du capteur sur les enfants de ses femmes esclaves, ait donné naissance à un lien qui ne tient plus aujourd'hui que par l'affection et la tendresse, au sentiment de la paternité moderne.

Dans l'évolution de la propriété, des différents contrats, partout se retrouve le même *processus*, cette faculté, mieux que cela, ce ferme propos de déduire des faits une théorie qui les rattache par un lien rationnel, de les soumettre à une loi supérieure d'équilibre, de justice, d'harmonie.

A ce point de vue, la Révolution de 1789 doit compter comme une des dates les plus importantes de l'histoire du droit humain.

Dans un élan sublime qui sera l'éternel honneur de notre pays et de notre race, les Français ont manifesté l'ambition magnifique de ne plus obéir désormais qu'aux lois de la raison, de la justice, du droit, sacrifiant au besoin les résultats acquis par des siècles et des siècles de *coutumes*.

L'entreprise était ardue et à de nombreux égards chimérique, contraire à la nature des choses, aux conditions de l'intelligence humaine, laquelle, dans le domaine des sciences les plus simplifiées, les plus abstraites, peut à peine suivre le mouvement de quatre corps. En faisant table rase pour supprimer les abus et les iniquités, on risquait de rayer du même coup un beaucoup plus grand nombre de résultats excellents dont on ne soupçonnait même pas l'existence.

Dans la pratique il en fallut bientôt rabattre, et, comme Tocqueville l'a démontré<sup>1</sup>, le travail intérieur du Consulat et de l'Empire a surtout consisté à baptiser de nouveaux noms, à rhabiller à la nouvelle mode la plupart des institutions du passé, revues, corrigées, souvent même considérablement augmentées.

Néanmoins, du grand mouvement de 1789,

1. *L'Ancien Régime et la Révolution*.

il est resté, dans le domaine juridique, beaucoup plus que

.....l'honneur de l'avoir entrepris.

DROIT CIVIL. — Malgré les imperfections constatées après tantôt quatre-vingt-dix ans, le Code civil est un monument juridique d'une ampleur tout à fait comparable aux plus grands ouvrages du droit romain, où les Portalis, les Bigot de Préameneu, avaient puisé le goût de la déduction logique et rigoureuse, l'aptitude au raisonnement scientifique. Et la meilleure preuve du mérite transcendant de cette grande œuvre, c'est précisément que, toute rationnelle qu'elle est, elle ait pu depuis si longtemps subsister en France, substituant ses prescriptions logiques aux tâtonnements de la coutume, se prêtant à la satisfaction de besoins nouveaux.

On ne peut guère reprocher au Code civil, à part quelques détails, que les défauts inhérents à toute loi écrite, c'est-à-dire la rigidité, l'inélasticité, l'inaptitude à se prêter aux circonstances spéciales. C'est ainsi, par exemple, que, rétablissant le droit de tester pour le père de famille, droit complètement supprimé dans la législation révolutionnaire, le Code civil l'a resserré entre des limites encore trop restreintes. Il a soumis le territoire tout entier aux règles de

la *Coutume de Paris*. Or la Coutume de Paris était juste, équitable, rationnelle pour les Parisiens dont les héritages se prêtent facilement par leur nature à la division, au partage forcé. Pour les paysans du Midi, au contraire, exploitant en famille des domaines assez étendus, le partage égal et forcé, c'était et c'est encore la ruine.

Il convient de reconnaître qu'au fur et à mesure que le globe se rapetisse, en quelque sorte, sous les mailles de plus en plus serrées du réseau des voies de communication, l'unification des lois, au moins en matière de procédure commerciale, industrielle, fiscale, douanière, présente des avantages considérables. Et ce qui le prouve c'est que les pays qui, par tempérament ou par tradition, répugnaient le plus à l'uniformité, l'Angleterre, la Suisse, l'Allemagne, sont peu à peu contraints de s'en rapprocher de plus en plus. Signalons, à ce propos, le moyen si judicieux et, si l'on veut bien me passer le terme dans son acception scientifique, si *élégant*, employé par les Anglais en matière de législation communale. Les communes anglaises sont parfaitement libres de conserver leurs institutions traditionnelles; mais, si elles veulent les changer, elles ne peuvent adopter que le type uniforme délibéré et sanctionné par le Parlement.

Il y a là une indication précieuse à retenir, et bon nombre de difficultés, de lenteurs interminables, disparaîtraient sans doute si la loi n'intervenait qu'à défaut de conventions expresses intervenues entre les parties, de même qu'elle n'intervient entre les héritiers qu'à défaut de testament.

Toute loi, d'ailleurs, délibérée par une ou deux assemblées, par une commission même, court le risque, pour rester *générale*, d'être embarrassée de dispositions compliquées, onéreuses, inutiles et même nuisibles dans un grand nombre de cas particuliers. Chacun veut y mettre du sien, et prévoit un grand nombre d'*espèces* qui ne se trouveront que bien rarement réunies dans la pratique.

Ainsi quand les rédacteurs du Code ont longuement étudié les moyens de protéger la fortune des mineurs orphelins, ils ont imaginé mille procédés aussi ingénieux qu'efficaces pour empêcher le tuteur, le subrogé tuteur, le conseil de famille, le juge de paix lui-même d'abuser des pouvoirs dont ils sont investis. Moyennant quoi, ils ont abouti à un système si compliqué, si coûteux, que les héritages médiocres sont presque entièrement et quelquefois plus qu'entièrement absorbés par les frais de cette savante protection.

J'en dirai autant de la procédure si rigoureuse

de la faillite, qui ne fait pas assez de différence entre le commerçant malheureux et le commerçant malhonnête, et qui, les trois quarts du temps, coûte plus qu'elle ne rapporte. Ici encore, il est évident qu'on devrait laisser plus de latitude aux créanciers, surtout quand ils ont confiance dans le courage, la probité, l'activité de leurs débiteurs.

DROIT PÉNAL. — Sur le terrain du droit pénal, le progrès accompli est immense. On a définitivement rompu avec les barbaries de la question, avec les traîtrises des procédures secrètes. L'institution du jury, empruntée aux Anglais chez lesquels elle a existé de toute éternité, et malgré certaines imperfections dont il sera parlé plus bas, permet au droit pénal de suivre les mouvements et les fluctuations de l'opinion publique, donne un peu plus de jeu aux rigides prescriptions de la loi<sup>1</sup>.

Néanmoins on a pu avec raison reprocher à l'institution du jury les hasards du tirage au sort qui préside à sa formation. Pour juger en pleine compétence de cause, il ne faut pas être le *pair*, mais le *supérieur* moral de l'accusé. Il

1. C'est ainsi, par exemple, que depuis une quinzaine d'années les jurys et les tribunaux ont protesté par leurs arrêts et leurs verdicts contre l'inégalité établie par le Code entre les infractions au lien conjugal du mari et de la femme.

faut, pour l'appréciation, la critique des preuves, des témoignages et des arguments fournis par l'attaque et la défense, posséder des lumières plus étendues que celles qu'il est équitablement permis d'exiger des jurés actuels. De là ces verdicts surprenants et parfois scandaleux où l'on voit acquitter les plus grands crimes contre les personnes et les mœurs, puis condamner avec la dernière sévérité les moindres crimes contre la propriété. De là également cette inexpérience qui laisse les jurés sans défense contre les artifices connus de l'éloquence des avocats. A mon avis, les jurés devraient être choisis ou tirés au sort sur une liste établie par les barreaux, les tribunaux civils et de commerce, les associations, l'Institut, en un mot par les différentes associations compétentes pour apprécier l'instruction, la moralité, la compétence.

Le droit — le droit pénal surtout — repose essentiellement sur le concept de la liberté morale, sans lequel les idées de mérite et de démerite n'offrent aucune signification. Si le coupable était libre de choisir entre le bien et le mal, et qu'il ait choisi le mal, son crime est plus grand, mais il reste l'espoir et, pour la société qui le punit, le devoir de le ramener dans la bonne voie, et de déterminer en conséquence la nature du châtimeut.

Si au contraire les actions du criminel sont prédéterminées de toute éternité, la société a le droit de le soigner comme un malade ou de s'en débarrasser comme d'un être nuisible; mais elle n'a pas à se préoccuper de le laver d'une tache originelle indélébile.

C'est toujours le grand débat entre le libre arbitre et la grâce représentée par les fatalités héréditaires. Dans ces dernières années, une école déterministe de savants et de philosophes en tête desquels on peut citer M. Lombroso, essaye d'établir que, par les dimensions du cerveau, la forme de certains organes, certains individus sont nécessairement condamnés au rôle de voleurs ou d'assassins<sup>1</sup>.

A cette école, invoquant une autorité qu'elle ne récusera pas, je dirai que, dans la théorie de Darwin, l'un des facteurs principaux, sinon le principal, de l'évolution de l'espèce, c'est précisément la *variabilité* en vertu de laquelle chacun peut modifier entre certaines limites l'impulsion, la direction qu'il a reçues de ses ancêtres. J'ajoute que si quelqu'un a pouvoir et qualité pour stimuler cette variabilité dans le sens du bien, c'est assurément la société. Donc

1. Je me hâte d'ajouter qu'à mon avis les faits sur lesquels M. Lombroso étaye sa théorie sont beaucoup trop peu nombreux pour lui assurer un caractère vraiment scientifique.

les peines doivent conserver, en l'étendant plutôt, ce caractère *correctionnel*, qu'exigeaient les anciennes théories. Le seul point à retenir du nouveau système, c'est que, dans l'appréciation de la culpabilité, il doit être tenu un compte plus exact, et à titre de circonstances atténuantes, des antécédents, du milieu originel, de l'éducation reçue, etc. C'est pour cela que la loi écrite, aveugle, inflexible, figée dans ses dispositions générales, ne peut suffire; c'est pour cela que, pour l'appréciation du crime, pour le choix et l'application de la peine, il est nécessaire de recourir à un jury d'une compétence morale supérieure, la plus haute qu'il soit possible d'obtenir par la sélection la plus raffinée.

DROIT INTERNATIONAL. — J'ai déjà signalé dans le premier chapitre la valeur et l'importance nouvelles des facteurs qui, comme la science, l'industrie, le commerce, travaillent depuis cent ans à établir l'unité de législation entre les peuples civilisés.

Nous avons déjà l'unité de législation postale et télégraphique dans le monde entier. L'unité de législation en matière de brevets d'invention, de marques de fabriques est presque réalisée au moins en Europe et dans le Nord-Amérique. Le système des signaux maritimes est dès aujourd'hui international.

Pour les voies de communication, des règles uniformes sont adoptées partout en Europe en ce qui concerne le régime des voies fluviales, des canaux maritimes. Il faudrait bien peu de chose pour arriver au même résultat en matière de chemins de fer; au point de vue douanier, la concurrence de l'Amérique du Nord imposera tôt ou tard la création d'un Zollverein européen.

En matière de législation commerciale (protêt, faillite, constitutions de société, etc.), les principes juridiques sont partout les mêmes.

On peut donc prévoir le moment où toutes ces législations particulières seront réduites à l'unité au moins en Europe<sup>1</sup>.

Mais ce qui, surtout dans le moment actuel, constitue le véritable intérêt du droit international, c'est la recherche et la détermination des moyens d'éviter entre les différents États de l'Europe, ces guerres qui, suivant l'expression de Napoléon lui-même, sont de véritables guerres civiles.

Le problème s'est posé dès la fin du siècle dernier (voir, dans le chapitre II, l'opinion de

1. Il est curieux de remarquer que, par suite des conquêtes du premier Empire, presque toute l'Europe (la Russie et l'Angleterre exceptées) a connu au moins pendant quinze ans l'unité de législation. Et beaucoup de nations, après avoir repris leur indépendance, ont montré, en le conservant, qu'elles appréciaient le Code civil.

Kant à ce sujet); il faut avouer même que, sous ce rapport, au moins dans le monde cultivé, s'il fallait s'en rapporter aux apparences, nos grands-pères étaient dans un état d'esprit bien plus favorable que le nôtre à cette pacification générale.

Si depuis cent ans la science, l'industrie et le commerce ont constamment travaillé à unir intellectuellement et matériellement les peuples de l'Europe, les guerres de la Révolution, du premier Empire, et surtout la guerre de 1870, ont répandu à profusion les germes de haines inexpiables, et nous ont, à cet égard, fait rétrograder moralement de plusieurs siècles.

Néanmoins — et j'appelle sur ce point l'attention spéciale du lecteur — c'est depuis 1789, ou plutôt depuis 1815 que, pour la première fois dans l'histoire de l'Europe, les différentes nations s'occupent *officiellement* d'établir entre elles un *modus vivendi* pacifique. Les traités de 1815, la constitution de la Sainte Alliance et de la Quadruple Alliance, le congrès de Paris en 1856, le congrès de Berlin en 1877 sont, à ce point de vue, très intéressants à étudier comme manifestations du sentiment, ou plutôt de la nécessité, qui impose la création d'un ordre européen régulier ouvrant des voies pacifiques au règlement des différends internationaux.

Pourquoi ces diverses tentatives n'ont-elles pu aboutir au résultat désiré<sup>1</sup>?

C'est ce que je me propose d'examiner brièvement ici.

La Sainte Alliance, imaginée par Alexandre I<sup>er</sup> sous l'influence mystique de Mme de Krudener, avait pour but, « au nom de la très sainte Trinité », de déclarer que la religion chrétienne était le fondement de la politique. Les souverains de la Russie, de la Prusse, de l'Autriche s'engageaient à se prêter aide et secours en toute occasion, et à recommander à leurs peuples la pratique des devoirs imposés par la religion. Le représentant de l'Angleterre refusa de signer cette profession de foi politique chrétienne arrêtée par trois souverains appartenant à trois communions différentes et ennemies; mais il accéda à un traité de quadruple alliance reposant sur des bases plus réalistes, comme on dirait aujourd'hui. Les souverains de l'Angleterre, de la Russie, de l'Autriche, de la Prusse promettaient de maintenir le deuxième traité de Paris; d'exclure du trône de France la dynastie napoléonienne, de se concerter sur les mesures nécessaires à la sûreté de leurs États respectifs

1. Les traités de 1815 ont pourtant assuré à l'Europe une période de paix de quarante années, la plus longue dont l'histoire fasse mention.

et à la tranquillité générale; de renouveler à des époques déterminées des réunions consacrées aux grands intérêts communs.

C'était, en somme, un contrat d'assurance mutuelle contre la France à l'extérieur, contre les idées révolutionnaires ou plutôt libérales à l'intérieur, mais dans les bases et clauses duquel ne figurait et ne pouvait figurer aucun principe de droit public, car chacun des contractants avait à cet égard des idées particulières. On se rappelle la stupéfaction et l'indignation comiques de M. de Hardenberg et d'Alexandre lui-même, lorsque le mot de *droit public* fut prononcé au congrès de Vienne par Talleyrand.

Au fond, les quatre puissances confédérées, victorieuses de Napoléon après quinze années d'une lutte effroyable, ne reconnaissent d'autre droit que celui de la force; elles sont quatre à partager la proie; elles s'inspirent dans ce partage de certaines préoccupations d'équilibre. Chacun des trois souverains du continent croit que sa couronne lui vient de Dieu et que ce serait une impiété de la lui ôter, ou même d'en diminuer le prix par des concessions constitutionnelles; mais, en vrai descendant des auteurs du partage de la Pologne, il n'admet pas, comme au moyen âge, le respect du principe de la souveraineté dans ses confrères vaincus.

Pour ce qui est des peuples, on les partage et les distribue sans se préoccuper ni de leurs antécédents, de leurs affinités ou de leurs antipathies, ni surtout de leur consentement.

L'Angleterre, qui est l'ainée des nations libérales, qui depuis plus de cent ans pratique le *self government*, aurait pu et dû réagir contre ces principes si opposés à ceux de sa propre constitution. Mais on sait que le peuple anglais, doué de qualités si solides et si éminentes, ne possède à aucun degré l'aptitude à la généralisation, à la propagation des idées. Se croyant d'une autre espèce que le reste de l'espèce humaine, il s'est fait une constitution, une religion, des mœurs politiques à lui, et il ne peut se résoudre à les considérer comme des articles d'exportation. Dans ses rapports avec les autres nations, il s'inspire toujours uniquement de considérations purement et strictement utilitaires.

Tout ce que « ses principes » purent lui arracher c'est, au congrès de Vérone, la proclamation du principe de non-intervention dans les affaires intérieures des États<sup>1</sup>. Il eût été par trop choquant de voir l'Angleterre libre, constitutionnelle, prêter aux souverains absolutistes

1. Remarquer que ce principe est un de ceux réclamés par Kant (voir ch. II).

l'appui de son or ou de ses armes contre les peuples qui aspiraient à introduire chez eux la liberté des institutions anglaises. Si ce principe de non-intervention fut religieusement observé par le gouvernement, l'opinion publique n'a cessé, en Angleterre, de manifester en toute occasion ses sympathies pour les opprimés, ses antipathies pour les oppresseurs. On se rappelle le traitement infligé à Londres au général autrichien Haynau, les révélations de M. Gladstone et du comte Clarendon sur le gouvernement des Bourbons de Naples, etc.

La situation de la France tenue en dehors de la Sainte et de la Quadruple Alliance avait quelque chose de très curieux.

Au point de vue de ses avantages particuliers, et bien que les traités de 1815 eussent été expressément dirigés contre elle, la France avait tout intérêt à les maintenir. Ils lui assuraient, en effet, en Europe, une des premières places à côté et au-dessus de l'Allemagne morcelée, impuisante, tiraillée entre les influences rivales de la Prusse et de l'Autriche; à côté et au-dessus de l'Italie, qui n'existait alors qu'à l'état « d'expression géographique ». Qu'un conflit vint à surgir entre l'Angleterre et la Russie, par exemple, la France pouvait prendre la fameuse devise : « Qui je défends est maître », et se faire attri-



buer à titre de *fructus belli* une compensation quelconque aux territoires cisrhénans perdus en 1815. La Confédération germanique constituait une force purement défensive; les annexions à l'Autriche du Milanais et de la Lombardie, frémmissant sous sa domination, étaient pour cette puissance une cause de faiblesse.

En adhérant à la Sainte Alliance, comme le gouvernement de la Restauration a cherché à le faire au congrès de Vérone, sous l'impulsion de Chateaubriand, la France s'assurait en Europe une position prépondérante et, au besoin, se retrouvait en mesure de prendre sur l'Angleterre la revanche de Waterloo.

Mais il aurait fallu répudier l'héritage de 1789; s'enrôler sous la bannière de l'empereur de Russie, qui était alors le représentant véritablement autorisé de l'absolutisme; s'associer au moins moralement à toutes les répressions exercées contre les revendications libérales des peuples; sanctionner les trafics de 1815 en territoires et en populations.

Par un instinct qui, à mon avis, lui fait grand honneur, le parti libéral français s'est constamment refusé à cette apostasie, et a embrassé une politique résolument contraire. Imposant ses idées aux divers gouvernements qui se sont succédé chez nous, la France libérale a constamment

appuyé de ses vœux, de son sang, de son argent, les aspirations des peuples à l'indépendance nationale ou à la liberté intérieure; favorisé l'établissement du régime représentatif dans les différents pays de la Sainte Alliance; en un mot, hautement répudié les traités de 1815 contre lesquels elle n'a perdu aucune occasion de protester<sup>1</sup>.

En résumé, les traités de 1815 et les alliances connexes étaient entachés de plusieurs causes de caducité.

En premier lieu, tous les peuples civilisés de l'Europe s'efforçaient par des conspirations, des révoltes, avec l'appui platonique de l'opinion anglaise, l'appui moral et parfois effectif de la France ou au moins de l'opinion française, et malgré de véritables persécutions, d'arracher à leurs souverains coalisés l'exécution des promesses libérales de 1813<sup>2</sup>.

En second lieu, les populations de l'Italie annexées à l'Autriche, de la Belgique catholique

1. Aux mobiles généreux que je viens d'énumérer, venaient se joindre aussi, dans cette protestation, il serait puéril de le contester, des sentiments d'un ordre moins élevé : le ressentiment des défaites de 1814 et de 1815; une idée malheureusement exagérée de la puissance nationale; quelle que fût la constitution de l'Europe, les Français, enivrés de glorieux souvenirs, croyaient pouvoir à eux tout seuls lui tenir tête.

2. Les souverains d'Europe, pour soulever leurs peuples contre la domination napoléonienne, avaient tous promis à leurs sujets des réformes libérales et constitutionnelles.