

KL30

F8

B6

1872

v.1



FONDO BIBLIOTECA PUBLICA
DEL ESTADO DE NUEVO LEON



Biblioteca Universitaria
Capilla Alfonso XIII



INTRODUCTION.



La première édition du *Traité du Droit pénal* a été publiée en 1829. C'était une de ces époques de travail et d'enfancement, où les idées se produisent; où la science est pleine de promesses pour l'avenir, où les théories nouvelles sont accueillies avec empressement. Les esprits, nourris des fortes et brillantes leçons de M. Cousin et de M. Guizot, étaient naturellement portés vers une œuvre essentiellement philosophique qui venait imposer à la législation pénale le joug salutaire des préceptes enseignés par les deux éminents professeurs. C'était d'ailleurs la première fois qu'un traité méthodique essayait de poser en France les fondements de la justice répressive et de sonder hardiment les redoutables problèmes qu'elle

soulève. Son succès fut immense, et le nom de son auteur, aussitôt célèbre, prit place parmi les maîtres de la science.

Près d'un demi-siècle s'est écoulé depuis cette première publication, et voilà que le même livre, après deux éditions épuisées, vient, dans des circonstances différentes, solliciter de nouveau l'attention du public. Pourquoi faut-il que M. Rossi, dont la pensée active et prévoyante avait, non commencé encore, mais préparé la révision de son œuvre, ne soit plus là pour l'accomplir? Pourquoi faut-il que la science ait à déplorer la mort fatale et prématurée de l'homme puissant qui avait reculé ses limites et les eût portées plus loin encore? Cette œuvre, qui n'était à ses yeux qu'une étude préliminaire, les prolégomènes d'un travail qui devait embrasser tout le droit pénal, il l'eût complétée sans doute, il en eût médité de nouveau les éléments, il l'eût peut-être en quelques points modifiée. Ce n'est guère qu'à ses nouvelles éditions qu'un livre sort des mains de son auteur tel qu'il l'avait rêvé : moins préoccupé du fond, il peut songer davantage à le revêtir de la forme qui assure son succès et sa durée.

Et cependant, bien que les temps aient changé, bien que cette nouvelle édition soit déshéritée des soins paternels qui lui auraient donné un nouvel éclat, nous ne doutons point que cet ouvrage ne retrouve aujourd'hui l'accueil qui avait salué sa première apparition. S'il existe, à l'âge mûr du xix^e siè-

cle, moins d'enthousiasme que dans ses premières années pour les théories scientifiques, moins d'élan vers les idées qui promettent un progrès pour le monde moral, les esprits doués de quelque force pensent et travaillent. C'est le temps des bonnes semences, le temps de la germination des principes. Aux illusions des rêveurs ont succédé l'expérience et la méditation des faits; les idées pénètrent et se développent avec plus de lenteur, mais peut-être avec plus de puissance; l'âme humaine, repliée sur elle-même, les recueille en silence. N'est-ce pas le moment où les systèmes philosophiques qui se croient destinés à régir l'humanité doivent se produire et se répandre?

D'une autre part, s'il est profondément regrettable que M. Rossi n'ait pu relire les pages de son livre, et les soumettre à une révision que rien ne peut remplacer, il est permis de croire que cette révision, tout extérieure, n'aurait point touché au fond de l'ouvrage. Il eût pu développer quelques propositions qu'il avait présentées peut-être sous une expression un peu abstraite, modifier la forme trop algébrique de quelques-unes de ses formules et faire luire de temps à autre quelques rayons d'une plus abondante clarté sur les déductions ingénieuses de sa féconde dialectique. Mais ce n'est point à la forme, d'ailleurs en général nette et précise, de cette œuvre savante qu'est attaché son succès, c'est à l'idée qu'elle apportait dans la science. Ce succès tient d'abord à la dis-

cussion hardie et sous certains rapports nouvelle des hautes questions que recèle la matière du droit pénal, ensuite à la pensée principale qui respire dans toutes ses solutions, pensée d'alliance entre les deux principes qui se disputent le terrain de la justice pénale et prétendent l'un et l'autre y régner exclusivement. C'est l'examen critique de ces principes, c'est l'appréciation de leur valeur relative, c'est la richesse des développements dans lesquels entre l'auteur, en un mot, c'est la théorie qu'il expose et qu'il soutient qui fait tout l'intérêt du livre.

Ce qui constitue, en effet, le principal titre scientifique de M. Rossi, c'est l'ensemble du système que ce livre a pour but de développer, c'est la conciliation des éléments divers qu'il met en œuvre et auxquels il impose une mission commune, c'est la combinaison de règles et d'idées jusque-là opposées entre elles et dont il a fait les anneaux d'une même chaîne. Nourri de l'étude des criminalistes allemands et italiens, il a évidemment traversé tous leurs systèmes, parcouru tous leurs travaux, et il les a souvent mis à profit en leur empruntant les matériaux qui pouvaient lui servir à élever l'édifice qu'il avait projeté. Le sol sur lequel il construisait était encombré de monuments inachevés ou déjà en ruines ; il a su reprendre tantôt à celui-ci, tantôt à celui-là quelque fragment, et il est parvenu, en les groupant avec un art merveilleux, à édifier un monument nouveau dont l'éclat a surpris les regards.

Il faut ajouter que, quelle que soit la valeur scientifique de la théorie qu'il a élevée, nul avant lui, même parmi les criminalistes de l'Allemagne ou de l'Italie, n'avait fait une exposition aussi méthodique du système pénal, nul n'avait secoué d'une main plus vigoureuse les vieux abus qui se cachaient encore dans toutes les législations, nul n'avait sondé avec autant de sagacité et de profondeur les problèmes multiples qui se lèvent comme autant de fantômes devant l'esprit qui veut interroger les fondements de la justice humaine. Jurisconsulte et publiciste à la fois, M. Rossi n'a pas d'ailleurs enfermé son examen dans le cercle de cette justice : son coup d'œil pénétrant s'est porté au delà ; il a compris, d'après les enseignements de l'histoire, que la loi pénale suit les phases et les destinées de l'ordre politique, que, suivant la remarque de Montesquieu, elle tient à la nature du gouvernement, que ses progrès sont liés aux progrès de la liberté, que sa base et ses principes ne peuvent être que la base et les principes du pouvoir social lui-même, et la cause qu'il a soutenue dans son *Traité de Droit pénal*, comme dans ses cours d'Économie politique et de Droit constitutionnel, est, suivant l'expression de M. Mignet, « cette belle cause de la science développant la civilisation, de la justice affermissant les États, et de la liberté perfectionnant les lois¹. »

Nous ne savons aucun livre qui ait eu des résultats

¹ Notice sur la vie et les travaux de M. Rossi.

plus féconds et plus immédiats que celui-ci : il semble que toutes les législations pénales, accusées par cette voix puissante et traduites à la barre de l'opinion publique, se soient inclinées devant ce jugement souverain : elles se sont presque unanimement transformées. C'est à partir de ce moment, en effet, que des études ont été commencées dans la plupart des États de l'Europe sur les lois criminelles, et qu'un mouvement général de réforme s'est manifesté. En France, la loi du 28 avril 1832 a bientôt apporté de nombreuses et profondes modifications à notre Code pénal. En Allemagne, de nouveaux Codes longuement préparés ont été publiés le 30 mars 1838 dans la Saxe, le 1^{er} mars 1839 dans le Wurtemberg, le 10 juillet 1840 dans le duché de Brunswick, le 1^{er} novembre 1840 dans le Hanovre, le 17 septembre 1841 dans le grand-duché de Hesse-Darmstadt. Les mêmes réformes ont été successivement opérées encore dans la Prusse, dans la Bavière, dans l'Italie, dans quelques cantons de la Suisse, en Espagne, en Portugal, en Belgique et partiellement en Angleterre. Nous ne prétendons nullement que toutes ces lois nouvelles, obéissant à une même pensée théorique, aient eu pour but d'en formuler l'application ; la législation positive ne marche pas aussi vite et aussi résolument. Mais nous l'avons déjà dit, il faut distinguer deux parties dans le *Traité de Droit pénal* : la critique énergique et pressante des vieilles législations pénales, et l'exposé des règles nouvelles qui, suivant l'au-

teur, devraient être les fondements de toute législation rationnelle. Or, si les législateurs, sans rejeter ces règles, ne les ont point systématiquement appliquées, ils ont reconnu du moins quelques-uns des abus qui leur étaient signalés, et les ont pour la plupart effacés. Tel a été le progrès sensible opéré sous l'influence du livre de M. Rossi : en agitant la discussion des principes du droit pénal, il a amené une amélioration imparfaite mais réelle des lois positives.

La partie fondamentale du livre, ou plutôt le livre tout entier est l'étude du droit social que l'on appelle, improprement peut-être, le droit de punir. C'est dans cette étude que réside toute l'originalité de l'ouvrage, toute sa pensée scientifique. C'est de la théorie générale qu'il pose que découlent ensuite, comme autant de corollaires, toutes ses solutions sur l'imputabilité des actes et sur la responsabilité des agents. La matière qu'il traite peut donc se résumer dans ces deux questions : Quel est le véritable fondement du droit pénal ? quelles sont les conditions de l'exercice de ce droit ?

Quelques criminalistes regardent ces questions comme oiseuses, ils affectent d'entrer de plain-pied dans un traité de droit, dans une législation, sans se soucier du principe qui forme la base de la matière ; ils suivent les lois dans leur cours, sans remonter à leur source ; dans leur dédain de la théorie, ils prennent des corollaires pour des règles générales et des faits pour des axiomes. Qu'est-ce donc que la théorie

d'une matière, sinon l'ensemble des principes généraux qui la régissent et qui sont ses lois nécessaires? Rejeter cette étude première, n'est-ce pas, comme le disait M. Royer-Collard, courir le risque de parler sans savoir ce qu'on dit, et d'agir sans savoir ce qu'on fait? Le principe du droit pénal ne porte-t-il pas dans ses flancs ce droit tout entier? Est-ce que ce principe, quel qu'il soit, ne se réfléchit pas essentiellement sur l'incrimination des actions, sur la mesure des peines, sur les institutions judiciaires, sur la forme même des poursuites? N'est-il pas évident que selon qu'elles prendront pour point de départ la justice absolue ou la justice relative, la loi morale ou la loi sociale, ni l'action, ni la pénalité, ni la procédure ne seront les mêmes? Et dès lors comment exposer cette matière, comment comprendre une législation sans connaître le principe dont elle n'est que la manifestation et le développement? Comment examiner les conséquences d'une règle sans examiner au moins quelle est cette règle, et si elles en sont strictement déduites?

Mais ici cet examen prend une bien autre importance : il ne s'agit pas seulement de commenter une loi pénale et de rechercher quelle est la théorie dont elle a voulu faire l'application; il s'agit de savoir quelle est la théorie générale qui doit planer sur toutes les lois pénales, il s'agit de poser le droit du pouvoir social, d'en constater le caractère, d'en fixer l'étendue et les limites. C'est là la tâche que s'est

proposée M. Rossi, ce sont là les problèmes qu'il a discutés et résolus.

C'est là aussi le terrain où nous devons le suivre, puisque nous voulons essayer d'apprécier son travail. Car, comment serait-il possible de faire cette appréciation sans remonter à l'idée systématique qui en fait la base, sans demander à cette idée si elle est vraie en elle-même et quels sont les progrès qu'elle promet à la justice? C'est le principe même qu'il faut saisir, ou il faut renoncer à l'analyse même du livre; car, nous le répétons, il est tout entier dans la thèse fondamentale qu'il apporte à la science. Il y a lieu de craindre sans doute que cette matière, si féconde en questions et si battue par les controverses, ne nous mène plus loin et plus haut que nous ne pouvons aller sur le terrain étroit où nous sommes placé; mais en évitant des redites inutiles, en restreignant notre examen au point que nous venons d'indiquer, peut-être nous sera-t-il possible de le renfermer dans les limites qui nous sont imposées.

Cet examen, au reste, ne sera peut-être pas tout à fait stérile. Le progrès du droit, comme celui de la philosophie, consiste, pour une grande part au moins, dans la discussion des systèmes qui se succèdent et des idées qu'ils apportent tour à tour. Or, est-il certain que le *Traité de Droit pénal*, quelles que soient la hauteur de ses vues et la sagacité de ses appréciations, ait définitivement résolu toutes les questions qu'il a soulevées? Est-il certain qu'il ait dégagé la

justice humaine de tous les doutes qu'elle éprouvait et qu'il ait apporté le dernier mot de la science? Qui oserait l'affirmer? Qui oserait dire que le pouvoir social ne devra jamais s'arrêter, dans la distribution des peines, à d'autres barrières, à d'autres limites que celles que ce livre a posées? Nous admirons les savantes et ingénieuses études qu'il contient, mais ne faut-il pas espérer que, suivant la loi générale du travail humain, ces études en enfanteront d'autres; que les idées qu'elles développent susciteront d'autres idées, que le progrès considérable qu'elles ont fait faire à la science amènera d'autres progrès? La vérité scientifique veut du temps et de l'espace. Il lui faut des horizons éloignés; il lui faut des travaux incessants. Elle ne s'arrête jamais dans sa marche, et ses conquêtes ne sont que des points de départ pour d'autres conquêtes.

II

En parcourant les institutions pénales des différents peuples, on trouve, à tous les âges de l'humanité, les traces de deux faits entièrement distincts et presque toujours coexistants.

D'une part, le fait d'une justice sociale qui, suivant la remarque de Bentham, semble avoir la même origine que tous les autres droits du gouvernement; son unique point de départ est la nécessité des cho-

ses, le besoin de maintenir l'ordre; elle agit dans l'intérêt de l'utilité générale, mais elle confond souvent avec cet intérêt celui de la domination du pouvoir; de là sa tendance à faire des peines un instrument tantôt de défense, tantôt de vengeance et tantôt d'oppression.

D'une autre part, le fait d'un mouvement instinctif et continu de la conscience humaine, qui, soit qu'elle ne conçoive que confusément la mission distincte de la justice divine et de la justice humaine, soit qu'elle soit froissée par des lois barbares ou par des sentences iniques, se réfugie dans la contemplation des préceptes de la loi morale, et en invoque incessamment l'application sans l'obtenir jamais, au moins d'une manière complète, des pouvoirs publics.

Jetons un rapide coup d'œil sur ces institutions.

L'histoire, aussi haut qu'elle peut remonter, trouve la loi pénale mêlée à toutes les coutumes primitives des peuples; elle fut le premier symptôme de leur moralité, le premier reflet de leur progrès dans la civilisation. Il est impossible, en effet, de concevoir une société, quelque restreinte qu'elle soit, même celle de la famille, sans un principe d'ordre, et l'ordre sans une sanction. L'application de la première peine, quelles que soient la forme et les conditions qui l'aient accompagnée, fut le premier acte de la grande lutte des intérêts généraux contre la volonté individuelle, des instincts moraux contre les