

chaque système nouveau doit être considéré comme un progrès vis-à-vis de ses devanciers, parce qu'il a la tâche d'en démontrer les vices, de sorte que la succession historique des théories pénales serait le développement le plus naturel et le plus utile de la matière. Cela peut être vrai, pourvu que de temps en temps un esprit vigoureux déblaye le sol scientifique de tous les travaux qui l'encombrent en même temps qu'ils le fécondent, et démêle, au milieu de tant d'élucubrations savantes mais quelquefois oiseuses, la trace des idées vraies, le germe des principes utiles. C'est là ce qu'a fait M. Rossi, et maintenant que nous avons entrevu les matériaux qui ont pu lui servir, nous allons pouvoir apprécier la portée et le mérite de son œuvre.

IV

Ce n'est que dans ces derniers temps que la France a commencé de prendre part à cette grande querelle du droit positif et de la philosophie. Nos criminalistes du XVIII^e siècle, Antoine Bruneau, Rousseaud de Lacombe, Muyard de Vouglans, Soulatges, Prévot, Serpillon, Jousse n'étaient que des praticiens, comme l'ont été au XIX^e Legraverend, Carnot, Bourguignon et Mangin. Si quelques publicistes avaient entrevu le problème, ils n'en avaient pas même cherché la solution : tels ont été Montesquieu, Morellet, Brissot de Warville, Pastoret, Philpin de Piépape, Bexon et Servan.

L'esprit philosophique se réveilla sous la Restauration : M. Cousin, M. Guizot, M. Charles Lucas et M. de Broglie ont, à cette époque, avant M. Rossi, posé la question sur son véritable terrain et l'on résolûment examinée.

M. Cousin est le premier, parmi les publicistes de notre temps, dont les études se soient portées sur le principe du droit pénal. L'illustre traducteur de Platon fut naturellement amené sur ce sujet par ses méditations sur le *Protagoras* et sur le *Gorgias*. Voici comment il s'exprime dans l'argument philosophique de ce dernier dialogue : « La première loi de l'ordre est d'être fidèle à la vertu, à cette partie de la vertu qui se rapporte à la société, savoir la justice. Mais si l'on y manque, la seconde loi de l'ordre est d'expier sa faute, et on ne l'expie que par la punition. Les publicistes cherchent encore le fondement de la pénalité. Ceux-ci, qui se croient de grands politiques, le trouvent dans l'utilité de la peine pour ceux qui en sont les témoins, et qu'elle détourne du crime par la terreur de sa menace et sa vertu préventive. Et c'est bien là, il est vrai, un des effets de la pénalité ; mais ce n'est pas là son fondement ; car la peine, en frappant l'innocent, produirait autant et plus de terreur encore et serait tout aussi préventive. Ceux-là, dans leurs prétentions à l'humanité, ne veulent voir la légitimité de la peine que dans son utilité pour celui qui la subit, dans sa vertu corrective ; et c'est encore là, il est vrai, un des effets possibles de la peine ;

mais ce n'est pas son fondement, car, pour que la peine corrige, il faut qu'elle soit acceptée comme juste. Il faut donc toujours en revenir à la justice. La justice, voilà le fondement véritable de la peine : l'utilité personnelle et sociale n'en est que la conséquence. C'est un fait incontestable qu'à la suite de tout acte injuste l'homme pense et ne peut pas ne pas penser qu'il a démérité, c'est-à-dire mérité une punition. Dans l'intelligence, à l'idée d'injustice correspond celle de peine, et quand l'injustice a eu lieu dans la sphère sociale, la punition méritée doit être infligée par la société. La société ne le peut que parce qu'elle le doit. Le droit ici n'a d'autre source que le devoir, le devoir le plus étroit, le plus évident et le plus sacré, sans quoi ce prétendu droit ne serait que celui de la force, c'est-à-dire une atroce injustice, quand même elle tournerait au profit moral de qui la subit, et en un spectacle salubre pour le peuple. La peine n'est pas juste parce qu'elle est utile préventivement ou correctivement, mais elle est utile et de l'une et de l'autre manière parce qu'elle est juste. Cette théorie de la pénalité, en démontrant la fausseté, le caractère incomplet et exclusif des deux théories qui partagent les publicistes, les achève et les explique, et leur donne à toutes deux un centre et une base légitime. »

M. Guizot, en s'inspirant de la même philosophie, et sans doute aussi des travaux de Kant et de ses disciples, a essayé, en quelques phrases saisissantes et limpides

de l'un de ses plus admirables écrits, daté de 1822, de donner à la doctrine de cette école une double limite qui peut conjurer quelques-uns de ses périls. « Il n'est pas vrai, a dit M. Guizot, que les crimes soient punis surtout comme nuisibles, ni que dans les peines la considération dominante soit l'utilité. Essayez d'interdire et de punir comme nuisible un acte innocent dans la pensée de tous, vous verrez quelle révolte saisira soudain les esprits. Il est souvent arrivé aux hommes de croire coupables et de frapper comme telles des actions qui ne l'étaient point. Ils n'ont jamais pu supporter de voir le châtiement tomber d'une main humaine sur une action qu'ils jugeaient innocente. La Providence seule a le droit de traiter sévèrement l'innocence sans rendre compte de ses motifs. L'esprit humain s'en étonne, s'en inquiète même : mais il peut se dire qu'il y a là un mystère dont il ne sait pas le secret, et il s'élance hors de notre monde pour en chercher l'explication. Sur la terre et de la part des hommes, le châtiement n'a droit que sur le crime. Nul intérêt public ou particulier ne persuaderait à une société tant soit peu assise, que là où la loi n'a rien à punir, elle peut porter les peines, uniquement pour prévenir un danger. Le délit, le délit moral, est donc la condition fondamentale du châtiement. La justice naturelle l'exige impérieusement pour admettre la légitimité de la peine, et la justice légale ment lorsque, pour s'affranchir des exigences de la justice naturelle, elle s'attri-

bue un autre principe, un autre but, et prétend les trouver dans l'utilité. Quand les lois pénales n'espèrent point se soustraire, sous le prétexte de l'intérêt social, à la nécessité de se conformer aux règles de la justice naturelle : elles auront toujours, soit dans leur généralité, soit dans leurs applications, cette comparaison à subir, et quand le pouvoir juge et punit, il ne peut ni changer les conditions d'après lesquelles la justice morale porte elle-même ses jugements, ni s'en écarter sans faire naître dans les esprits le sentiment d'une iniquité. Cela posé, je conviendrai que l'intérêt social est aussi un des motifs qui entrent dans la dénomination des délits et des châtimens. Ce n'est pas le premier ; car il serait sans valeur s'il n'était précédé de la réalité morale du délit. C'est le second ; car la société a droit d'interdire et de punir tout ce qui est à la fois coupable, nuisible et de nature à être réprimé par des lois. La criminalité morale, le péril social et l'efficacité pénale, ce sont les trois conditions de la justice criminelle, les trois caractères qui se doivent rencontrer dans les actions qu'elle condamne et dans les peines qu'elle inflige. Voilà le vrai terrain où la justice légale est établie.»

M. Charles Lucas, dans, un savant et consciencieux travail qu'il a publié en 1827, s'écarte de la doctrine de M. Cousin et de M. Guizot : sans rejeter le principe de la justice morale dont il admet le concours, il donne à la justice répressive une autre base et d'autres éléments. Son système pénal, qui adhère

sous quelques rapports aux principes développés dans le *Traité de législation* de M. Charles Comte, conserve un caractère qui lui est propre, et même, après tant de systèmes imités l'un de l'autre, une puissante originalité. Nous allons essayer d'en reproduire le plus succinctement possible les traits principaux.

M. Charles Lucas rejette, en premier lieu, comme tous les publicistes du XIX^e siècle, la distinction que la philosophie du siècle précédent avait établie entre l'état de nature et l'état social, entre les droits de l'homme isolé et les droits de l'homme associé. La cause de l'état social est désormais gagnée ; la sociabilité est une loi de la nature humaine, la société est l'état naturel de l'homme. Il importe peu que l'on puisse distinguer entre cette sociabilité, qui est de création, et la forme que chaque société humaine lui donne, l'association, l'état politique, qui est de convention. Chaque société, chaque État, considéré comme être collectif, a le droit et le devoir de se conserver en vertu de la loi de création et du fait humain et contractuel de l'association. Ce droit de conservation, essentiel à l'état collectif comme à l'homme lui-même, a pour mission de protéger tous les individus qui composent la société, c'est-à-dire tous les biens que chacun de ces individus tient de la création. Ces biens sont l'existence, la liberté, l'activité, l'intelligence : la société reconnaît leur sainteté et leur inviolabilité. Il suffit donc qu'il y soit porté quelque atteinte pour que cette atteinte en

légitime et en nécessite une autre de sa part : elle intervient pour les protéger ; et c'est de ce droit d'intervention que découle le droit de punir.

Mais le droit de la société, n'étant qu'une puissance d'intervention, est nécessairement soumis dans son action au droit de l'homme ; il a donc des limites ; la force sociale ne doit intervenir que pour protéger le droit. C'est là la borne où elle doit s'arrêter ; c'est cette condition qui constitue la justice sociale. Les infractions, en effet, ne doivent être envisagées que dans leur rapport avec la conservation de la société ; c'est là le but de la justice humaine et la sphère étroite de sa juridiction. Faut-il remonter à un autre principe ? Faut-il s'attacher, pour punir ces infractions, à leur nature intrinsèque ? Nullement ; la justice humaine ne saurait ni déterminer la criminalité absolue d'un acte d'après la connaissance complète de la loi morale, ni déterminer sa criminalité relative d'après la connaissance complète de l'intentionnalité. Elle n'est qu'une justice faillible et incomplète ; elle est forcée de substituer l'acte à l'agent et la catégorie à l'acte. Comment pourrait-elle reproduire en pénalité une criminalité dont elle ne peut saisir que des traits si imparfaits ? Elle peut réprimer, elle ne peut pas punir ; elle exerce une mission d'ordre et non une mission pénale ; elle n'est qu'une justice négative ou de conservation ; elle ne commande pas le bien et n'en flétrit pas l'omission ; elle ne frappe que le trouble à l'ordre positif.

A la vérité, la justice légale ne peut atteindre des actes complètement innocents ; mais ce n'est pas parce qu'elle est chargée de maintenir la loi morale, c'est parce que le principe de conservation comprend en lui-même le principe moral, parce que l'ordre social est dans l'ordre universel et que l'utile n'est qu'un des noms du juste. Elle présuppose nécessairement une autre culpabilité que le trouble matériel de l'ordre, mais elle ne la comprend jamais ; elle admet la criminalité intrinsèque de l'acte, elle sait que l'atteinte qu'elle réprime ne peut jamais être simple et isolée ; elle saisit assez l'intention pour ne pas frapper aveuglément l'innocent, la loi morale pour ne pas incriminer des actes licites. Mais elle ne relève point de cette loi morale ; elle n'est point neutre à l'égard du juste et de l'injuste, elle n'est qu'incompétente. N'est-il pas possible de sceller sur ce terrain l'alliance de l'utile et du juste ? Tout doit être en harmonie : la justice humaine avec la justice divine, l'ordre social avec l'ordre universel. Or, comment comprendre cette harmonie, si la justice humaine empiète sur la justice divine, si, au lieu de se renfermer dans les limites étroites de l'ordre social, elle prétend venger l'ordre moral ? La répression est donc la véritable et unique nature de cette justice : elle constitue une justice de prévoyance lorsqu'elle agit par la menace ou par l'exemple ; elle constitue une justice de répression lorsqu'elle agit pour empêcher le retour de l'infraction qui a troublé l'ordre.