

pas estimés à leur véritable taux dans l'opinion commune.

Maintenant l'instruction, le commandement suffisent-ils au maintien de l'ordre social? Personne ne le pense. Le pouvoir doit recourir à des moyens matériels.

La police préventive en est un. Mais on supposerait ce qui est encore en question, si on attribuait à la police préventive, considérée isolément, l'efficacité qu'elle peut avoir lorsqu'elle est suivie de la justice pénale. Dans la supposition que la découverte d'une tentative criminelle n'entraînât d'autre conséquence fâcheuse pour le coupable que l'interruption du délit, l'action salutaire de la police se réduirait à peu de chose. Elle ne pourrait qu'empêcher la consommation de quelques crimes, par une intervention immédiate, ou en prenant la défense proprement dite d'un individu attaqué. Dans cet état de choses, pour la rendre efficace, il faudrait lui donner une étendue effrayante. Il faudrait une société civile pour en garder une autre. Et qui surveillerait les gardiens?

La police, quelque décrié que soit ce nom, est sans doute légitime, lorsqu'elle est employée à prévenir les malheurs et les délits. Une grande reconnaissance sera due à celui qui découvrira le secret de lui enlever deux taches qui malheureusement paraissent inhérentes à sa nature, l'immoralité de ses moyens, et sa manie d'envahir la société tout entière. La police, même honnête, est précisément celui des pouvoirs sociaux qui a le plus de tendance à considérer l'ordre social comme quelque chose en soi,

en faisant toujours abstraction des hommes, excepté quand il s'agit de leur donner des entraves.

Quoi qu'il en soit, il est évident que l'instruction et la police préventive ne suffisent point au maintien de l'ordre social.

Au surplus, peut-on se dissimuler que l'usage de ces moyens est impossible, à moins que l'ordre ne soit déjà suffisamment assuré? Dans une société livrée sans frein au débordement des passions, aux excès de la force individuelle, l'instruction, la police, toute institution désarmée est impossible ou demeure sans effet. L'histoire le prouve. Ces moyens ne sont que secondaires, auxiliaires. C'est avec le temps, par les progrès de la société, par le perfectionnement graduel de l'ordre public qu'ils peuvent acquérir une grande efficacité, devenir peut-être des moyens principaux : peut-être aussi, qui oserait mettre des bornes à l'avenir? les seuls nécessaires.

En attendant, comment l'ordre social sera-t-il maintenu?

Aura-t-on recours aux récompenses?

A quoi bon nous arrêter à parler des récompenses? Il a été plus d'une fois démontré que la récompense est un moyen insuffisant au maintien de l'ordre social. Peut-être n'a-t-on pas assez fait remarquer combien un système de récompenses matérielles et immédiates, accordées pour l'accomplissement des devoirs les plus stricts et les plus sacrés, lors même qu'il serait possible à pratiquer, serait dangereux par sa tendance, et bientôt pernicieux par ses effets.

Il faut donc sortir des voies de la douceur. Le

pouvoir social ne prêterait pas une force suffisante au droit ; il manquerait au devoir qui lui est imposé, s'il ne faisait pas entendre au crime un langage sévère.

Il le menacera. De quoi ? des dangers de la *défense* qu'il peut lui opposer ? La menace sera légitime, mais inutile. Elle sera, en outre, insuffisante, si le pouvoir n'entend pas aller au delà du sens de ses paroles, et dépasser les bornes du droit de défense. Nous l'avons démontré.

Il lui faut donc menacer le crime d'un mal autre que la simple réaction défensive, mais d'un mal également légitime.

La *réparation* en est une seconde espèce. En effet, dans plusieurs cas, le mal de la réparation imposée au coupable suffit au but de la société. Dans ces cas, la loi positive n'accorde à la partie lésée qu'une action civile. Toutes les législations offrent des exemples de ce moyen, que le pouvoir social emploie pour la protection des droits individuels. On peut citer la lésion dans le contrat de vente et autres espèces de dommages.

Mais la réparation est-elle toujours possible ? Suffit-elle au maintien de l'ordre social ? Le pouvoir aurait-il rempli sa mission, s'il se bornait à ces moyens de donner aide et assistance au droit ? Personne n'oserait l'affirmer.

Il lui faut donc faire davantage.

Si les moyens préventifs d'instruction et de police,

Si les moyens de récompense,

Si le mal infligé par la défense,

Si le mal de la réparation, sont insuffisants ou

inutiles, quel autre moyen légitime reste-t-il au pouvoir social ?

Un seul, le mal de la *peine*.

Ou il faut renoncer à toute idée de droit et de justice, et mettre franchement à leur place le fait et la force, ou il faut admettre cette conclusion.

Car il n'y a que trois espèces de mal, de souffrance, qu'on puisse infliger avec justice à un homme contre son consentement, lorsqu'il est en état d'avoir une volonté : le mal de la défense, celui de la réparation et celui de la peine proprement dite, de la punition.

Mais la punition n'est point un mal infligé pour le plaisir et l'intérêt d'un individu ou d'un nombre quelconque d'individus ; elle n'est point un mal infligé uniquement dans le but de faire une expérience ou de produire une certaine impression sur les spectateurs ; elle n'est point un mal infligé uniquement dans le but d'obtenir par ce moyen un plus grand bien.

Il est possible que la peine produise ces effets, ou quelques-uns de ces effets, en tout ou en partie.

Il est licite de prévoir et de tirer parti des effets que le fait de la peine peut produire.

Il est permis, en faisant la menace de la peine ou en l'infligeant, de procurer ces effets en tant qu'on ne dénature point la peine elle-même, qu'on ne lui ôte pas son caractère et sa légitimité.

Enfin, si l'on n'a droit d'infliger la peine qu'autant qu'elle produirait quelques-uns de ces effets, il est non-seulement permis, mais juste de n'en faire

la menace et l'application que dans le cas où ces effets pourraient se réaliser.

Mais la peine en elle-même n'est que la rétribution, faite par un juge légitime, avec pondération et mesure, du mal pour le mal.

Si ces caractères ne se rencontrent pas simultanément dans l'acte, il y aura menace ou application d'un mal ; mais il ne peut être question de peine.

Il y aura menace ou application d'un mal, mais nullement d'un mal légitime.

Si au contraire ces caractères se retrouvent dans l'acte, lors même qu'il a pour résultat la souffrance d'un être libre et moral, l'acte est légitime.

La loi pénale est donc justifiée ;

Car nous avons un pouvoir légitime, le pouvoir social.

Employant dans un but légitime le maintien de l'ordre social.

Un moyen légitime, la menace de rétribuer avec mesure le mal pour le mal.

Mais le moyen serait illusoire, si, le cas échéant, elle n'était pas mise à exécution. Le droit de faire la menace renferme donc celui de la faire exécuter. C'est le même droit sous deux formes diverses.

Or, quel est ce pouvoir légitime qui menace de rétribuer le mal pour le mal, et qui met à exécution sa menace ?

C'est le droit d'administrer la justice.

Mais quelle justice ? Ce sont les erreurs des écoles et les faux systèmes qui nous font poser cette singulière question.

La justice est une. Qu'on lui donne des noms divers, des épithètes différentes, selon les cas divers auxquels elle s'applique ; peu importe, tant que ces noms ne sont que des mots. S'ils expriment des diversités substantielles, ils représentent alors des erreurs fondamentales.

Est-ce donc la justice morale dans toute son étendue, que le pouvoir social a le droit d'exercer ! C'est la justice morale, mais exercée dans un but restreint et déterminé, la garantie des éléments constitutifs de l'ordre social ; c'est la justice morale, mais exercée concurremment avec les autres moyens de garantie et en tant que ces moyens seuls sont insuffisants ; c'est la justice morale, mais confiée à des êtres imparfaits et faillibles.

Le plaisir et la douleur sont, dans certaines limites, à la disposition du pouvoir social ; il a le devoir de les employer : mais, selon le principe fondamental de la justice morale, le plaisir comme rémunération, la douleur comme punition.

L'exercice de la justice punitive par le pouvoir social, dans les bornes de sa mission, est donc légitime.

Qu'on nous ramène maintenant l'homme que nous avons mis en scène ; il ne pouvait pas objecter contre la justice intrinsèque, abstraite, de la punition, puisque, dans l'hypothèse, il était criminel, et que la peine était équitable. Il demandait seulement un supérieur, un juge légitime.

Opposera-t-il encore cette fin de non-recevoir au pouvoir social ? Il ne le pourra qu'en niant d'une manière absolue la légitimité de ce pouvoir ; car s'il

est légitime, rationnel en soi, l'exercice de la justice pénale, dans les bornes qui lui sont prescrites, lui est acquis de plein droit. On ne peut le lui refuser, pas plus qu'on ne lui refuse le droit de lever un impôt, la source des deux droits est la même; la matière est différente; le principe est identique. Ainsi le supérieur existe; le juge est trouvé. Pour le récuser, il faut nier le pouvoir social; par là, l'ordre social; par là, la société; enfin, il faut renier la nature de l'homme et l'ordre moral.

Où il y a un vice à nous inconnu dans la série de ces raisonnements, ou nous pouvons conclure que le droit de punir est tout aussi légitime que l'ordre social et le pouvoir social. Il est, comme eux, une loi morale imposée à l'espèce humaine.

Ainsi, tout s'explique par une chaîne de devoirs qui dérivent rationnellement les uns des autres : le devoir de l'ordre moral, celui de l'ordre social, celui du pouvoir social, enfin celui de la justice humaine. Le premier est le but, les autres sont des moyens.

La justice humaine est donc une loi naturelle, un élément du système moral dans ce monde, comme la gravitation est une loi du système physique, destinée à retenir les corps dans l'orbite qui leur est tracée.

Instruction et justice, et dans la justice est comprise une partie essentielle de l'instruction; c'est là le système social tout entier, tout le devoir et tout le droit des pouvoirs de la société. Toutes les autres parties du système social, quelque brillantes qu'elles paraissent, ne sont que des moyens pour arriver à

ce résultat et le conserver. Tout pouvoir qui remplit ces conditions est légitime, car il est conforme à la raison et à l'ordre moral. Tout pouvoir qui fait profession de ne pas les remplir n'existe que de fait, quelle que soit son ancienneté.

Dans ce sens, Hume a raison de dire : « Nous devons regarder le vaste appareil de notre gouvernement comme n'ayant en définitive d'autre objet ou d'autre but que la distribution de la justice, en d'autres termes, le *maintien des douze juges*. Le roi et le parlement, les flottes et les armées, les officiers publics, les ambassadeurs, les ministres, les conseillers de la couronne, tout est subordonné à cette partie de l'administration. » Cette idée a aussi été exprimée en peu de mots par Massillon, lorsque, dans le panégyrique de saint Louis, il appelle le trône un tribunal de justice.

Il est bien clair que la justice sociale, dont l'exercice est donné au gouvernement, embrasse toutes les diverses ramifications du droit; et si nous avons insisté principalement sur la justice pénale, c'est surtout parce qu'elle est ici l'objet spécial de nos recherches.

La justice répare; elle punit. Elle répare par les condamnations civiles; elle punit par les condamnations criminelles.

Mais qu'elle soit civile ou pénale, administrative ou commerciale, elle tire toujours sa légitimité du même principe; toutes ces formes de la justice reviennent toujours à l'obligation de prêter assistance au droit pour le maintien de l'ordre social.

C'est en vertu du même principe que la justice légale, sous une forme ou sous une autre, nomme un tuteur, détermine les conditions d'un testament, condamne le mandataire négligent au paiement des dommages et intérêts, et l'assassin à la peine de mort.

C'est en vertu du même principe qu'il lui est également défendu d'enlever un écu à celui qui ne le doit pas, et de condamner un innocent à un jour de prison, dùt cet écu, dùt ce jour de prison produire les impressions *psychologiques* les plus salutaires, être utile à une nation, faire un plaisir immense au genre humain tout entier.

Le bien-être, l'utilité, résultent de la justice; ils n'en sont ni la justification ni la cause première.

La justice imposée aux sociétés comme un devoir, comme une loi morale, protège même les intérêts matériels; elle les protège, non à titre d'intérêts, mais à titre de droit; lorsqu'ils ne sont que des intérêts, elle n'hésite pas à les fouler aux pieds, s'ils osent vouloir l'arrêter dans sa marche. Émanation de l'ordre moral, c'est à l'ordre moral qu'elle tend; c'est pour leur rappeler les principes de l'ordre moral qu'elle se manifeste aux hommes, et pour leur fournir les moyens de s'élever eux-mêmes à la source céleste d'où elle émane.

Mais si telle est l'origine de la justice sociale, si on doit voir en elle, je dirai presque une délégation partielle de la justice éternelle, peut-on croire qu'elle puisse être exercée par un pouvoir humain sans conditions et sans règles?

Nous venons de reconnaître l'origine de la justice

humaine, et par là nous avons pu apercevoir déjà ses bornes, ses conditions et son but. Méditons cependant de nouveau ce sujet si important: dussions-nous être accusés de représenter les mêmes idées sous d'autres formes, la crainte de ce reproche ne saurait nous arrêter, lorsqu'il s'agit de mettre dans tout leur jour les véritables caractères de la justice pénale.

Sa nature en dévoilera les conditions, son but en signalera les bornes. Cette importante recherche, qui nous rapproche beaucoup du positif de la justice pénale, formera le sujet du chapitre suivant, par lequel nous achèverons de poser les principes du système, les bases de l'édifice tout entier. En recherchant l'origine du droit de punir, nous avons dû parler souvent de la justice humaine en général; nous pouvons maintenant nous renfermer plus rigoureusement dans le champ de la justice criminelle.