

normal de l'homme ? Quoi d'étonnant que, dans un état nerveux anormal, le libre arbitre disparaisse, comme dans le sommeil, dans le somnambulisme naturel et l'aliénation mentale ? De ce que la folie enlève à l'homme la direction de ses actes et lui donne des hallucinations, on n'en conclut pas que l'homme en état de santé est un automate et un halluciné. « Les phénomènes de l'âme, pour se manifester, ont besoin de conditions matérielles exactement déterminées... Personne ne contestera qu'il y ait un déterminisme de la non-liberté morale. Certaines altérations de l'organe cérébral amènent la folie, font disparaître la liberté morale comme l'intelligence et obscurcissent la conscience chez l'aliéné. Puisqu'il y a un déterminisme de la non-liberté morale, il y a nécessairement un déterminisme de la liberté morale... Si toutes les conditions anatomiques et physico-chimiques normales existent..., vous restez libre d'agir ou de choisir suivant les principes de morale ou autres qui vous animent » (1). Dans le somnambulisme provoqué, comme dans le somnambulisme naturel, les conditions nécessaires pour la manifestation du libre arbitre n'existent plus ; l'homme est dans un état anormal, pathologique, qui supprime la liberté. Mais cet état maladif prouve si peu que le libre arbitre à l'état de veille est une illusion, que M. Liégeois, refusant avec raison à la justice le droit de faire hypnotiser un prévenu, pour lui arracher des aveux pendant le sommeil, s'exprime ainsi qu'il suit : « Je ne puis reconnaître ici à la justice le droit d'endormir la vigilance de l'accusé, en supprimant son libre arbitre (2). » On ne supprime que ce qui existe.

(1) Claude Bernard, *Leçon sur les phénomènes de la vie*, p. 60-62. Voy. Naville, *le Libre Arbitre*, § 52.

(2) *Séances et travaux de l'Académie des sciences morales*, 1884, 2^e semestre, p. 206.

CHAPITRE XVII

LE DÉTERMINISME ET LA PEINE

Je viens de montrer que la croyance au libre arbitre, qui est la grande tradition de l'humanité, est aussi chez tous les peuples le fondement des lois pénales ; que toutes les législations font résulter la responsabilité légale de la responsabilité morale. Tant que la croyance au libre arbitre n'a rencontré que quelques contradicteurs, le fondement de la loi pénale n'a pas été sérieusement attaqué. Mais aujourd'hui le déterminisme a fait de tels progrès que, chez toutes les nations européennes, des philosophes, des savants, des criminalistes, qui ont cessé de croire au libre arbitre, proposent de séparer la responsabilité pénale de la responsabilité morale. En France, MM. Littré, Taine, Fouillée, M^{me} Clémence Royer, M. Georges Renard, etc. ; en Angleterre, J. Stuart Mill, Maudsley ; en Allemagne, Schopenhauer, le D^r Buchner ; en Italie, MM. Lombroso, Garofalo, Ferri ; en Russie, Minzloff, Notovich ; en Suisse, M. le D^r Herzen, ont essayé de concilier le maintien de la pénalité avec le déterminisme. Quelques philosophes qui croient au libre arbitre estiment eux-mêmes que « la législation pénale n'aura pas à changer, quelle que soit la croyance métaphysique du législateur ». (Fonsegrive, *Essai sur le libre arbitre*, p. 552 ; Lévy Bruhl, *l'Idée de responsabilité*.)

Déjà Spinoza, Bayle, Hobbes, Leibniz, Naigeon, d'Holbach, Fontenelle avaient pensé qu'on pouvait conserver la pénalité sans la croyance au libre arbitre. « Celui à qui la morsure d'un chien donne la rage est assurément excusable, et, cependant, on a le droit de l'étouffer ; de même, l'homme qui ne peut gouverner ses passions ni les contenir par la crainte des lois, quoique excusable, à cause de l'infirmité de sa nature, ne peut cependant jouir de la paix de l'âme ni de la connaissance et de l'amour de Dieu, et il est nécessaire qu'il périsse (1). »

(1) *Œuvres de Spinoza*, traduites par Saisset, t. I, p. 161.

Dans l'article de son Dictionnaire sur Rorarius, Bayle, discutant la preuve du libre arbitre, tirée de la punition des criminels, trouve que « cette preuve du libre arbitre n'est pas aussi forte qu'elle le paraît; car, encore que les hommes soient persuadés que les machines ne sentent point, ils ne laissent pas de leur donner cent coups de marteau, quand elles sont détraquées, s'ils jugent qu'en aplatissant une roue ou une autre pièce de fer ils les remettront au train ordinaire. Ils feraient donc fustiger un coupeur de bourses, quand même ils sauraient qu'il n'a point de liberté, pourvu que l'expérience leur eût appris qu'en faisant fouetter les gens on les empêche de continuer certaines actions. »

Leibniz reconnaît que « la véritable justice vindicative, qui va au delà du médicinal, suppose l'intelligence et la liberté de celui qui pèche, parce que l'harmonie des choses demande une satisfaction, un mal de passion, qui fasse sentir sa faute à l'esprit, après le mal d'action volontaire où il a donné son agrément » (1). « Les sociniens, ajoute-t-il, Hobbes et quelques autres, n'admettent point cette justice punitive, qui est proprement vindicative, et que Dieu s'est réservée en bien des rencontres, mais qu'il ne laisse pas de communiquer à ceux qui ont droit de gouverner les autres, et qu'il exerce par leur moyen pourvu qu'ils agissent par raison et non par passion (2). » Cependant, Leibniz admet le maintien de la peine dans le système déterministe : « J'ai aussi remarqué, dit-il en répondant aux difficultés de M. Bayle, que, suivant le célèbre M. Conring, la justice qui punit par des peines médicinales pour ainsi dire, pour amender le criminel ou du moins pour donner exemple aux autres, pourrait avoir lieu dans le sentiment de ceux qui détruisent la liberté exempte de la nécessité. » (*Remarques sur le livre de l'Origine du mal.*) Dans ses *Essais sur la Bonté de Dieu et la Liberté de l'homme*, il déclare que la justice qui demande l'expiation d'une mauvaise action « ne paraît pas si applicable à ceux qui agiraient par une nécessité absolue », mais il admet avec Hobbes que « la nécessité ne renverserait point toutes les règles de la justice divine ou humaine (§ 72-73). »

Au XVIII^e siècle, cette thèse a été reprise par Fontenelle et surtout par d'Holbach. Dans un traité de *la Liberté de l'âme*, qui lui est attribué, Fontenelle écrit que nos actes dépendent

(1) *Remarques sur le livre de l'Origine du mal*, § 17.

(2) *Théodicée*, § 73.

des dispositions du cerveau, que l'âme n'a en elle-même aucun pouvoir de se déterminer, que ce sont les dispositions du cerveau qui la portent au vice ou à la vertu. Il reconnaît que « ce système rend la vertu un pur bonheur et le vice un pur malheur », mais, d'après lui, « ce système ne change rien à l'ordre du monde, sinon qu'il ôte aux honnêtes gens un sujet de s'estimer et de mépriser les autres, et qu'il les porte à souffrir des injures sans avoir d'indignation ni d'aigreur contre ceux dont ils les reçoivent... Les criminels sont des monstres qu'il faut étouffer en les plaignant; leur supplice en délivre la société, et épouvante ceux qui seraient portés à leur ressembler (1) ».

Naigeon a développé les mêmes idées dans son ouvrage sur *la Philosophie ancienne et moderne*, au mot *Fatalisme* : « Notre système, dit-il, ne change rien au bon ordre de la société... le supplice que les lois font souffrir aux malfaiteurs ne suppose pas qu'ils aient une liberté d'indifférence... Elles (les lois) sont d'autant plus utiles qu'elles ont nécessairement leurs effets. Hobbes ne s'y est pas trompé; c'est dans ces principes, si conformes à la saine raison, qu'il a dit que la certitude des événements et la nécessité même ne nous empêchent point d'employer les délibérations, les exhortations, les réprimandes et les louanges, les peines et les récompenses, puisqu'elles servent et portent nécessairement les hommes à faire certaines actions ou à s'en abstenir. »

C'est surtout dans le *Système de la nature* de d'Holbach que se trouve développée la théorie qui prétend que la responsabilité pénale peut être séparée de la responsabilité morale. « Les lois pénales, dit d'Holbach, sont des motifs que l'expérience nous montre comme capables de contenir ou d'anéantir les impulsions, que les passions donnent aux volontés des hommes (2)... Les lois ne sont faites que pour maintenir la société, et pour empêcher les hommes associés de se nuire; elles peuvent donc punir ceux qui commettent des actions nuisibles à leurs semblables, soit que ces associés soient des agents nécessités, soit qu'ils agissent librement... La folie est sans doute un état involontaire et nécessaire; cependant, personne ne trouve qu'il soit injuste de priver les fous de la liberté. »

(1) *Œuvres* de Fontenelle, t. II, p. 616.

(2) Ne semble-t-il pas que Schopenhauer, J. Stuart-Mill et E. Ferri ont emprunté à d'Holbach cette idée que le code pénal est un dénombrement de motifs propres à tenir en échec des volontés portées au mal?

De nos jours, J. Stuart-Mill a résumé la pensée des déterministes, en disant : « Avec ou sans libre arbitre, la punition est juste dans la mesure où elle est nécessaire pour atteindre le but social, de même qu'il est juste de mettre une bête féroce à mort. » Cette assimilation du criminel à une bête malfaisante a eu le plus grand succès. Déjà Locke avait comparé le criminel à un lion ou à un tigre. (*Traité du gouvernement civil*, ch. 1^{er}.) Cette comparaison a été reprise par M. Courcelle-Seneuil; aussi, les prisons sont pour lui « des espèces de ménageries ». (*Préparation à l'étude du Droit*, p. 237.) Après avoir assimilé les meurtriers à des lions et à des tigres, on a comparé les voleurs à des renards. Depuis quelques années, la comparaison qui a le plus de succès est celle du criminel avec la vipère (1) ou le chien enragé. « Quand une vipère vous saute aux jambes, dit M. Francisque Sarcey, vous ne vous demandez pas si elle a suivi son instinct de vipère... Lorsqu'un chien est enragé, il ne m'importe guère de savoir d'où lui vient sa rage, je l'enferme et je l'abats. » « Quand une vipère, un chien enragé, me mord, dit M. le D^r Le Bon, je ne me soucie pas de savoir si l'animal est responsable ou non de son méfait. » (*Revue philosophique*, 1881, p. 532; V. aussi Herzen, *Physiologie de la volonté*, p. 143.) M. Fouillée a complété l'énumération des animaux malfaisants auxquels les criminels sont assimilés : la taupe désignera le diffamateur. (*La Science sociale*, p. 316.) Au congrès de Saint-Petersbourg, M. Stevens a comparé les mendiants à des puces.

L'imagination des philosophes et des criminalistes ne s'est point bornée à chercher des comparaisons dans le règne animal, elle en a emprunté de nouvelles au règne végétal et au règne minéral. Les criminels ont été comparés par M. Georges Renard à des plantes vénéneuses. Pour M. Paulhan, le coupable est moins encore qu'un animal et un végétal, c'est un mauvais rouage dans la société. (*Revue philosophique*, mai 1884.) Enfin, M. le sénateur Naquet, qui est un chimiste distingué, assimile le criminel à une substance corrosive : « Si l'on évite de mettre du vitriol dans son thé, c'est uniquement pour ne pas s'empoisonner et nullement pour faire expier au vitriol le crime d'être corrosif. »

(1) Dans l'antiquité, Démocrite avait déjà comparé les criminels à des serpents. Philon aussi avait dit que, comme on tue les vipères et autres animaux malfaisants, on peut aussi punir les hommes qui deviennent féroces comme les bêtes. (V. *Grotius* I. II, chap. xx, § 9, 3.)

Assurément, si le criminel est un mauvais rouage, une plante vénéneuse, une substance corrosive, on peut le supprimer sans se préoccuper de sa responsabilité. Ne brûle-t-on pas l'ivraie et le figuier stérile? Si le criminel est une vipère, un chien enragé ou toute autre bête malfaisante, la pénalité peut encore être séparée de la responsabilité morale. On détruit les animaux nuisibles, sans se demander s'ils sont moralement responsables. « Il est permis, dit Leibniz, et même nécessaire de détruire des animaux venimeux ou fort nuisibles, quoiqu'ils ne soient pas tels par leur faute. » (*Théodicée*, § 68.) On conduit même à l'abattoir des animaux qui ne sont pas nuisibles, des veaux et des agneaux. Mais, il ne suffit pas d'une métaphore pour dépouiller l'homme de sa personnalité; avant de détruire les criminels comme des vipères ou des chiens enragés, il faut prouver que ces hommes sont des animaux. « Avant de m'assommer, disait Lanjuinais au boucher Legendre, fais décréter que je suis un bœuf. » De même on a le droit de dire aux déterministes de l'école italienne : avant d'éliminer les hommes criminels comme des animaux nuisibles, prouvez que ce ne sont pas des hommes. Or cette preuve, personne ne l'a encore faite jusqu'ici (1). Le crime altère la nature humaine, mais ne la supprime pas; le criminel ne cesse pas d'appartenir à l'humanité. La société ne peut jamais traiter un homme coupable comme un animal; en le punissant elle doit respecter en lui l'humanité, le traiter comme une personne.

Si le criminel n'est pas une bête malfaisante, dépouillée de la personnalité, la société, disent les déterministes, n'aura pas moins le droit de se défendre contre lui. Assurément, la société a le droit de mettre le criminel dans l'impuissance de nuire aux autres, même quand il est porté à nuire par un penchant irrésistible, par l'instinct naturel d'un organisme malade ou incomplet. C'est ce qu'elle fait à l'égard des aliénés et des idiots. Mais, autre chose est le placement d'un aliéné dans une maison de santé, autre chose la détention d'un criminel dans une prison. M. le D^r Maudsley a beau dire que les deux choses se ressemblent (*le Crime et la Folie*, p. 25), la différence qui les sépare est immense : c'est pour le soumettre à un traitement que l'on place l'aliéné dans un asile; c'est pour lui infliger une peine que l'on détient un criminel dans une prison, après avoir déclaré sa cul-

(1) V. les chapitres sur l'atavisme, l'anomalie morale.

pabilité. L'aliéné est un malade, le criminel est un *coupable*. Si le criminel n'est pas moralement responsable, la société, en vertu du droit de défense, ne peut que le placer dans un asile; elle perd le droit de le punir. Comment pourrait-il être encore question d'appliquer une peine à un malade ou à un infirme? Est-ce qu'on punit l'homme qui a une maladie susceptible de se communiquer? On le soigne, on fait appeler le médecin, on le tient isolé dans une infirmerie. Si le criminel, assimilé à un malade ou à un infirme, n'est pas moralement responsable, il ne reste plus à la société qu'à le séquestrer dans un asile; il faut le soigner et non le punir.

C'est ce qu'ont reconnu MM. les D^{rs} Maudsley, Benedick, Georges Renard, Littré et Robin, Minsloff. « La société ayant fabriqué ses criminels n'a guère le droit, cela même importât-il à son salut, de les traiter avec un esprit de colère et de vengeance... Elle doit renoncer aux mesures de répression inspirées par cet esprit. » (Maudsley, *le Crime et la Folie*, p. 26-24.) D'après le savant docteur anglais, la prison doit être remplacée par un asile; M. le D^r Benedick, qui tire avec une grande logique les conséquences du déterminisme, reconnaît que sans le libre arbitre les notions de culpabilité et de punition disparaissent et que la peine doit être remplacée par le traitement. (*Actes du congrès de Rome*, p. 324.) On sait que M. le D^r Despine, ne voyant plus dans les assassins et autres criminels que des êtres infortunés, atteints d'anomalies psychiques et privés de liberté morale, conseille de les enfermer dans un asile, où ils seront soumis à un traitement. (*De la Folie, au point de vue philosophique*, p. 633.) Ce traitement ne sera pas une punition; il n'aura pour but que d'atténuer cette singulière anomalie psychique, qui pousse un domestique à assassiner son maître pour le voler, une femme à empoisonner son mari pour épouser son amant, un propriétaire endetté à incendier sa maison assurée pour toucher le montant de l'assurance, etc., pauvres êtres incomplets, rusés, intelligents il est vrai, quelquefois même fort instruits, mais atteints d'une sorte d'imbécillité morale, voisine de la folie. D'après MM. Littré et Robin, la responsabilité légale est aussi indépendante de la responsabilité morale; la responsabilité légale, « n'ayant d'autre but que de préserver la société, soit par la séquestration, soit par l'intimidation, doit atteindre pareillement les aliénés et les criminels non aliénés ou supposés tels; ce qui

revient à dire qu'il faut traiter les criminels comme des malades et les criminels très dangereux comme des malades très dangereux » (*Dictionnaire de médecine*, 13^e édition, p. 385.) Qui le croirait? Cette phrase de M. Littré est un écho de Vauvenargues qui, lui aussi, est conduit par la négation du libre arbitre à la suppression de la pénalité et à l'assimilation du crime à la maladie: « Il ne faut pas, dit-il, traiter un scélérat autrement qu'un malade, mais il faut le traiter comme un malade » (édition Gilbert, p. 215). C'est aussi l'avis de M. Georges Renard (*L'Homme est-il libre?* p. 409), de MM. Wirouboff et Minsloff. (*Revue de philosophie positive*, mai-juin 1872, septembre-octobre 1880, p. 222.)

Effrayés de cette impunité des malfaiteurs, d'autres criminalistes déterministes veulent rassurer la société contre les conséquences de leur théorie, et, tombant dans un excès contraire, proposent de punir les criminels non à raison de leur *culpabilité*, qui disparaît avec le libre arbitre, mais à raison de leur *nocuité*. Il faut *se débarrasser* des criminels, sans se préoccuper de leur responsabilité morale; il faut *les éliminer*. Ce sont des êtres nuisibles, cela suffit; en les éliminant, on *épurera* la société. C'est la théorie de l'école italienne d'anthropologie criminelle, de MM. Lombroso, Garofalo, E. Ferri; c'est aussi la doctrine de MM. les D^{rs} Dally, Féré, Hubert Boëns, Le Bon. Dès 1864, bien avant M. le D^r Lombroso, M. le D^r Dally la propose: « Si l'on se met, dit-il, en présence du but de la pénalité, il faut admettre que les auteurs d'actes criminels sont, aliénés ou non, entièrement responsables (1). » « Il faut, dit aussi M. Féré, réprimer les actes nuisibles et exiger la réparation du dommage, quel qu'en soit l'auteur (2). » A propos d'une affaire concernant un accusé de meurtre que les magistrats avaient trouvé irresponsable et renvoyé des poursuites, M. le D^r Hubert Boëns s'étonne que le juge d'instruction ait rendu une ordonnance de non-lieu, et il émet l'avis que cet accusé aurait dû être condamné à la peine capitale ou aux travaux forcés à perpétuité, uniquement parce qu'il était dangereux. Selon lui, « chaque citoyen doit être jugé dans les actes de sa vie publique, non pas conformément à son état de conscience ou d'inconscience seulement, mais conformément aux dommages que ses actes ont occasionnés à ses sem-

(1) *Annales médico-psychologiques*, 1864, p. 270.

(2) *Ibid.*, 1887, p. 401.

blables » (1). Cette *justice de débarras* obtient l'approbation de M. le D^r Le Bon : « Pour tous, aliénés ou sains d'esprit, la répression doit exister (2). »

Je suis véritablement surpris de voir des médecins aussi distingués que MM. Dally, Féré, Boëns et Le Bon écrire qu'on doit réprimer les actes nuisibles, abstraction faite de l'état mental des auteurs de ces actes. Punir un homme parce qu'il est nuisible, sans rechercher s'il est responsable, c'est vouloir punir les aliénés, c'est supprimer l'article 64 du code pénal. M. le D^r Féré ne recule pas devant cette conséquence : « On a fait, dit-il, un grand mérite aux aliénistes du commencement du siècle, qui ont élevé, suivant la formule consacrée, les aliénés à la condition de malades; il me semble que le meilleur moyen d'achever leur réhabilitation, si tant est que cette réhabilitation soit nécessaire, n'est pas de les soumettre à des lois d'exception, mais d'en faire des hommes soumis à la règle commune, habitués à payer leurs dettes, c'est-à-dire soumis à la responsabilité matérielle de leurs actes » (3).

Cette proposition de M. le D^r Féré et de quelques autres criminalistes, de traiter l'aliéné criminel comme le criminel non aliéné, est la conséquence de la négation du libre arbitre. Aux yeux d'un partisan du libre arbitre, le crime est imputable au criminel non aliéné parce qu'il possède le libre arbitre, et n'est pas imputable au criminel aliéné parce que ce dernier est privé du libre arbitre par la maladie. Mais, si le libre arbitre n'existe ni pour l'un ni pour l'autre, le véritable fondement de l'imputabilité disparaît, la différence essentielle qui sépare l'aliéné du non aliéné s'évanouit, et la négation de la responsabilité morale, ne laissant plus subsister que la responsabilité matérielle, conduit à cette étrange proposition d'appliquer le même traitement à l'aliéné et à l'homme sain d'esprit.

A quoi sert alors l'étude des maladies mentales? Quoi! lorsque cette science si difficile de la folie était dans l'enfance, la justice n'a jamais voulu punir l'auteur d'un acte nuisible, que lorsqu'il était moralement responsable. Bien plus, d'après la loi civile, l'aliéné n'est même pas tenu de réparer le dommage qu'il a causé parce qu'on ne peut reprocher aucune faute à l'homme qui a cessé

(1) *Revue de philosophie positive*, juillet-août 1879.

(2) *Revue philosophique*, 1881, p. 331.

(3) *Revue scientifique* du 24 mai 1890.

d'être conscient et maître de ses actes. Et aujourd'hui que la science des maladies mentales a fait tant de progrès, bien qu'il en reste encore beaucoup à faire, vous proposez à la justice de ne plus distinguer, dans la répression, le vicieux de l'aliéné, parce que cette distinction est difficile à faire, que des erreurs peuvent être commises! Je ne vois pas ce que la société gagnerait en sécurité en confondant le coupable et le malade dans la même répression, mais je vois ce qu'elle y perdrait en justice. Est-il bien sûr que la crainte du châtement puisse contenir l'aliéné? Et lors même qu'elle le pourrait, serait-il juste d'appliquer une peine à un homme malade, qui est dépossédé par la maladie de sa liberté morale?

A quelles déplorables conséquences on aboutit, lorsqu'on cesse d'appuyer la responsabilité légale sur la responsabilité morale! Tandis que les uns proposent de soigner comme des malades ou des infirmes les assassins, les voleurs, les empoisonneurs et les incendiaires, les autres conseillent à la justice de rendre l'aliéné responsable de ses actes. Si le libre arbitre, ce fondement du droit et de la morale, attesté par les faits, bien plus que par les raisonnements, avait encore besoin d'une preuve, ne la trouverait-il pas dans les conséquences du déterminisme, qui aboutit à l'impunité ou à l'application du droit commun à l'aliéné?

Pour prouver que la responsabilité légale peut être séparée de la responsabilité morale, on objecte que la loi en punissant un grand nombre d'actes dommageables non intentionnels, tels que l'homicide involontaire, sépare la pénalité de la responsabilité morale. J'ai déjà montré, dans le chapitre précédent, que même pour ces faits, le dommage seul ne suffit pas pour entraîner l'application d'une peine; il faut de plus la constatation d'une *faute*, imputable à une personne moralement responsable. L'auteur d'un homicide involontaire n'est puni que si on peut lui reprocher une négligence, une imprudence, une inobservation des règlements, une faute qu'il aurait dû, qu'il aurait pu ne pas commettre. Si l'homicide n'est causé par aucune faute, il reste accidentel, casuel et n'est pas punissable. Même en matière de contravention, si la matérialité du fait suffit, c'est parce que la faute est présumée. D'après nos lois, la responsabilité pénale et même la responsabilité civile supposent toujours le libre arbitre.

Cependant, les déterministes insistent. Lorsqu'on est, disent-ils, en état de légitime défense, on peut tuer son agresseur,

même lorsqu'il est privé de raison et de liberté, tel qu'un fou ou un homme ivre. Pourquoi la société, attaquée par le criminel et par suite en état de légitime défense, ne pourrait-elle pas le priver de la liberté ou même de la vie ? Elle ne le peut pas au nom du droit de légitime défense, parce que ce droit n'existe plus, lorsque le criminel est arrêté ; au moment où la peine est appliquée, le criminel est dans l'impuissance de nuire, le droit de défense est épuisé. L'état de légitime défense suppose un danger *actuel, imminent* ; un danger passé et un danger éventuel, lointain, excluent la nécessité de la défense. Les termes de l'article 328 du code pénal le disent expressément : « Il n'y a ni crime ni délit lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité *actuelle* de la légitime défense de soi-même ou d'autrui (1). » Lorsque la société punit un homme pour un meurtre consommé, il ne peut plus être question pour elle de se défendre contre les dangers de ce meurtre.

Mais, dira-t-on, la société a besoin de se défendre contre le danger futur des crimes à venir. Il n'y a pas de légitime défense contre les agressions futures. Il faut une agression *actuelle*. Lorsqu'une agression se produit, on a le droit de la repousser en infligeant à l'agresseur des violences ; mais, qui pourrait prétendre que l'homicide ou blessures sont justifiés par la légitime défense, si l'agression n'est que future, éventuelle, incertaine ?

Quelques criminalistes trouvant insuffisante la justification du droit de punir par le droit de légitime défense, en ont cherché le fondement dans le droit de conservation. La société, disent-ils, a le droit de se conserver, elle exerce ce droit par la punition des criminels. Mais suffit-il de dire que la société a le droit de punir parce que la punition des malfaiteurs importe à sa conservation ? Ne faut-il pas encore qu'elle prouve qu'elle exerce ce droit avec justice ? Tous les moyens de conservation ne sont pas légitimes. La fin ne justifie pas les moyens. Il faut que la peine appliquée aux malfaiteurs soit juste, que le criminel ne puisse pas se

(1) « N'est pas punissable, dit l'art. 49 du nouveau code pénal italien, celui qui a commis le fait, s'il a été contraint par la nécessité de repousser, par lui-même ou par autrui, une violence *actuelle* et injuste. » « La légitime défense, dit l'art. 79 du code pénal hongrois, est celle qui est nécessaire pour repousser une attaque ou une menace injuste et *immédiate* » etc. Cette distinction du droit de défense et du droit de punir a été faite par MM. Ortolan, Bertauld, Franck, Caro. C'est M. le duc de Broglie qui a le premier mis en lumière la différence de ces deux droits dans une étude remarquable publiée en 1828 et insérée au t. I, p. 148 de ses *Ecrits et Discours*.

plaindre de son application. Or, la peine n'est juste que si elle est appliquée à un *coupable* qui l'a *méritée* par une faute sciemment et librement commise. Il ne suffit pas de dire que la peine est un moyen utile, nécessaire à la conservation de la société ; il faut encore démontrer que son emploi est légitime, à moins de confondre l'utile avec le juste. Avec le libre arbitre la peine est juste. Mais, si l'auteur d'un acte criminel n'est pas moralement responsable, il cesse d'être coupable. Dès lors, comment pourrait-on punir une victime de la fatalité ?

Pourtant, dit Leibniz, « puisqu'il est sûr et expérimenté que la crainte des châtiments et l'espérance des récompenses sert à faire abstenir les hommes du mal et les oblige à tâcher de bien faire, on aurait raison et droit de s'en servir, quand même les hommes agiraient nécessairement, par quelque espèce de nécessité que ce pourrait être » (1). Dire que la société se sert de la peine pour contraindre les hommes à l'observation des lois, c'est dire qu'elle a le droit de punir, parce que la peine lui est utile pour se conserver. Cet argument rentre dans celui de la défense et de la conservation. Assurément, avec le déterminisme, la *menace* de la peine se conçoit comme un motif servant à éloigner du crime ; mais son *application* cesse d'être légitime, puisqu'elle est faite à des hommes qui ne sont pas coupables. Punir un homme sans qu'il l'ait mérité, c'est faire de l'homme un instrument de terreur, un *moyen* d'intimidation contre toute justice, c'est faire une victime au nom du salut public, ce n'est plus punir un coupable au nom de la justice. « L'homme existe comme fin en soi, et non simplement comme moyen, à la disposition arbitraire de telle ou telle volonté (2). »

Cependant, ajoute encore Leibniz, « on inflige des peines à une bête, quoique déstituée de raison et de liberté, quand on juge que cela peut servir à la corriger (3) ». Il est exact qu'on menace du fouet les animaux pour les dresser ou les corriger ; mais peut-on employer à l'égard des hommes les mêmes procédés de dressage et de correction qu'à l'égard des animaux ? On s'approprie les animaux, on les détruit, on les mange ; dira-t-on qu'on peut par analogie s'approprier les hommes ou les tuer ? Mais pourquoi, objecteront les déterministes, lorsque nous corri-

(1) *Théodicée*, § 71.

(2) Kant, *Principes métaphysiques de la morale*, éd. Tissot, p. 72.

(3) *Théodicée*, § 69.

geons un animal, disons-nous que nous le *punissons*? C'est parce que nous ne le considérons pas alors, ainsi que le fait Leibniz, comme un être complètement privé d'intelligence et de liberté. Nous avons un si vif sentiment de notre libre arbitre que nous sommes portés à attribuer le libre arbitre aux animaux. Ne voit-on pas les enfants se fâcher même contre les choses, leur adresser des reproches, les punir?

Les déterministes reconnaissent eux-mêmes qu'il est injuste de punir un homme qui n'est pas libre. Après avoir affirmé qu'on peut, au nom de l'intérêt social, concilier la pénalité avec le déterminisme, d'Holbach reconnaît que « la loi est injuste quand elle punit les hommes pour des fautes que les besoins de leur nature et que la constitution de la société leur ont rendues nécessaires; qu'elle est injuste et insensée lorsqu'elle les châtie pour avoir suivi des penchants que la société elle-même, que l'opinion publique, que les constitutions conspirent à leur donner » (1). La Mettrie propose aussi la suppression de la peine pour « ceux dont la volonté est dépravée et la conscience éteinte »; il estime « qu'ils sont assez punis par leur remords quand ils reviennent à eux-mêmes » (2). Ces souffrances morales, dont l'existence est contradictoire avec son système, lui paraissent même avec raison injustes, car, ajoute-t-il, « la nature aurait dû, en ce cas, ce me semble, en délivrer des malheureux entraînés par une fatale nécessité ».

Cependant, tout en reconnaissant qu'il n'est pas juste de punir un homme qui n'est pas moralement responsable de ses actes, un certain nombre de philosophes et criminalistes déterministes se résignent à l'application d'une peine injuste, parce que la justice n'est pas de ce monde. « Les moralistes, dit M. le D^r Le Bon, habitués à croire qu'une providence bienveillante gouverne le monde d'une manière équitable et que leur justice idéale est reine des choses, s'indigneront sans doute qu'un individu puisse être puni pour une faute dont il n'est pas coupable. Mais, ces hommes justes qui n'ont jamais vécu que dans les livres oublient toujours qu'il n'y a aucune concordance entre la réalité des choses et leurs rêveries (3). » En d'autres termes la justice n'est pas de ce monde; les biens et les maux sont répartis sans

(1) *Système de la nature*, t. I, p. 229.

(2) *L'Homme machine*, p. 59.

(3) *Revue philosophique*, 1881, p. 557.

équité; les uns sont beaux et intelligents, les autres laids et stupides; la nature est injuste, il ne faut pas demander à la société plus de justice. Plaignons le criminel qui est puni pour des faits dont il n'est pas responsable, comme nous plaignons l'animal que nous envoyons à l'abattoir; mais, dès l'instant que des hommes sont nuisibles, ils doivent périr. Le salut de la société l'exige. « La justice, s'écrie-t-on, proteste contre une souffrance que la société inflige à l'individu si cet individu, n'est que la victime de la fatalité de son organisme. Eh bien! dit M. Garofalo, si la souffrance infligée est nécessaire pour le salut de la société que la justice abstraite proteste, nous n'y pouvons rien. Le monde entier ne présente qu'un spectacle continu de semblables injustices, car dans ce triste monde on ne fait que souffrir à cause des défauts du corps et de l'esprit... Si l'égalité n'est pas de ce monde, il faut qu'il y ait des heureux et des malheureux sans leur faute. Cette injustice-là est inévitable. La justice humaine ne peut qu'imiter la nature en donnant l'exclusion à ceux qui ne sont pas adaptés à l'existence sociale (4). »

Comment! vous reconnaissez avec loyauté que dans votre théorie la peine est injuste, et vous ne reculez pas devant cette conséquence! Vous consentez à punir injustement un homme qui cesse d'être criminel à vos yeux, qui n'est plus qu'un malade ou un infirme! Vous vous résignez tranquillement à cette injustice parce que, dites-vous, la justice n'est pas de ce monde, que la société n'est pas tenue d'être plus juste que la nature! En vérité, c'est proposer à la justice humaine un étrange modèle que de lui conseiller l'imitation de la nature, qui n'a nul souci du droit et ne connaît que la loi du plus fort, qui tue, brûle, noie des milliers de victimes innocentes par d'innombrables fléaux, accidents, inondations, volcans, explosions de grisou, tempêtes, etc. Vous voulez donc supprimer toute distinction entre l'ordre moral et l'ordre physique, remplacer les lois morales par les lois zoologiques, traiter l'homme comme un animal? et c'est pour aboutir à une justice sociale qui appliquera des peines injustes que vous voulez réformer le code pénal! Ce sont là « les nouveaux horizons » que vous ouvrez à la législation criminelle! J'avais pensé jusqu'ici que le progrès consistait à faire pénétrer toujours de plus en plus la justice et l'humanité dans nos codes, et qu'on ne devait

(4) *Criminologie*, p. 312.

pas se lasser de répéter le mot de Royer-Collard : « De la justice ! encore de la justice ! toujours de la justice ! » Et c'est l'injustice et la brutalité que vous vous proposez d'y faire entrer ! Où sera le progrès ?

M. Dubuisson, médecin à l'asile Sainte-Anne, reconnaît aussi que les sentiments de justice sont froissés lorsqu'on sépare la peine de la responsabilité morale ; il n'accepte cette nécessité douloureuse que parce que l'intérêt social exige le sacrifice de l'individu. « L'homme, dit-il, ne saurait être considéré que comme membre du corps social. Or, si l'homme n'existe que comme membre du corps social, il va de soi qu'il doit subir toutes les exigences de la collectivité, comme il en reçoit tous les avantages, et si l'intérêt de cette collectivité ne peut s'accommoder de concilier le degré de la peine avec le degré de la responsabilité morale, quelque douloureux que cela puisse être pour nos sentiments de générosité et de justice, il faut nous soumettre à prendre parti contre l'individu. » M. Littré avait commencé par dire : « la société a droit sur le malfaiteur » sans qu'elle ait besoin de rechercher s'il a librement commis le crime. Les déterministes qui l'ont suivi, comprenant que la peine ainsi appliquée à un être irresponsable n'est pas juste, mais que la société ne peut s'en passer, en sont venus à dire que l'intérêt social prime la justice. Au congrès de Rome, M. Dally, professeur d'anthropologie à Paris, n'a pas hésité à affirmer que « la société a un droit absolu sur chacun de ses membres ». M. Moleschott a exprimé la même idée en disant que « la peine est l'expression des exigences de l'espèce » (1). Jusqu'ici il était universellement reconnu que le but de la société était la protection des droits individuels, que l'homme n'entre pas sans droit dans la société et qu'il y apporte ses facultés, son droit à les exercer librement, qu'il ne peut être privé de sa vie, de sa liberté, de sa fortune que dans la mesure où la justice le permet, c'est-à-dire lorsqu'il a mérité une punition par une faute nuisible à la société. Dire que la société a un droit absolu sur chacun de ses membres, qu'elle peut le frapper d'une peine imméritée dans l'intérêt général, que la justice sociale n'est pas tenue d'être plus juste que la nature, c'est vouloir ramener l'humanité à l'animalité, remplacer les lois morales par les lois zoologiques. L'erreur

(1) T. II, p. 203.

des naturalistes est d'appliquer à l'homme des vérités zoologiques qui ne concernent que les animaux, de considérer l'homme comme un élément de l'organisme social n'ayant pas de droits propres comme une cellule (1), comme une molécule (2), comme un microbe (3). Pour répondre au reproche qui lui a été fait avec raison de sacrifier l'individu à l'intérêt de la société, M. Garofalo a écrit « que l'individu ne représente qu'une molécule de la société ; que par conséquent il ne peut faire valoir son droit, quand sa conservation mettrait en danger celle de l'organisme social (4). »

L'homme n'est ni une cellule, ni une molécule, ni un microbe, mais une personne morale ayant des droits propres qu'il tient de sa nature et que la société ne peut restreindre que lorsque la justice le permet. Il n'est pas exact de dire que la société possède sur ses membres un droit illimité et qu'elle peut, pour se conserver, violer les droits des citoyens et méconnaître la justice, alors que sa principale mission est de la faire régner. Si la société ne pouvait se conserver qu'en violant la justice, elle n'aurait plus de raison d'être ; sans justice, la société n'aurait plus de prix.

Si la peine appliquée à un homme irresponsable est injuste, de l'aveu même des déterministes, pense-t-on qu'on trouvera des magistrats pour la prononcer ? Si le criminel n'est plus que la victime de la fatalité, croit-on que le juge, fermant les yeux sur l'injustice de la condamnation, se résoudra à lui ravir la vie ou la liberté ? Quel est le juge qui oserait dire à un accusé : « Je sais que vous n'êtes pas responsable du délit que vous avez commis ; vous êtes une victime de la fatalité ; je vous plains, mais je vous condamne néanmoins à la prison, aux travaux forcés, à la peine de mort » ? Le devoir de punir n'est-il pas déjà assez pénible à remplir pour le magistrat, quand il songe aux conséquences terribles que son arrêt va entraîner non seulement pour l'accusé, mais encore pour sa femme et ses enfants ? N'est-il pas déjà bien douloureux de condamner un prévenu devant sa mère, qui croit encore à son innocence, ou de déshonorer un père devant ses enfants, qui jusqu'alors l'avaient aimé et respecté ? Quels tristes moments que ceux « où la pénalité prononce un naufrage !

(1) Dubuisson, p. 64, *Archives d'anthropologie criminelle*.

(2) Garofalo, p. 227.

(3) D^r Lacassagne.

(4) *Criminologie*, p. 237.