comme faculté correspondante et nécessaire de faire et d'exiger tout ce qui rentre dans cette limite — que ce soit son aspect social — comme force spécifique de tout organisme social et comme sanction collective correspondante et nécessaire — en tout cas il reste établi que *société* et *droit* sont deux termes équipollents et corrélatifs. Par conséquent dire défense juridique ou défense sociale c'est identiquement la même chose; seulement la formule qui parle de défense sociale est plus exacte, parce qu'elle exclut une équivoque possible avec ce droit abstrait et absolu qui n'a rien de commun avec le ministère punitif considéré dans son exercice pratique comme fonction sociale quotidienne.

On a puni d'abord pour venger les offenses, puis pour apaiser la divinité outragée et rétablir l'autorité du prince lésée par le délit; puis on a cru que la raison du droit de punir était une justice plus ou moins absolue ou l'obligation d'amender le coupable, et l'on attribuait à ce droit un caractère de sacerdoce moral; enfin on a pensé qu'il avait pour véritable base la nécessité de la défense juridique ou sociale.

En tout cas, quels que soient les raisons et le but invoqués par les penseurs, la société a de tout temps exercé le ministère pénal ou répressif; et cela signifie qu'il est une condition essentielle de l'existence sociale[1]. Il n'est en somme qu'un effet de la loi universelle de conservation; il est donc une fonction qui, se dépouillant graduellement de l'esprit de vengeance, de pénitence, de justice rétributive, doit aujourd'hui se réduire à son caractère véritable de clinique préservatrice contre la maladie de la criminalité.

1. Carrara (*Programma*, § 612) dit : « Ce n'est pas la société qui fait naître le droit de punir; c'est la nécessité de punir les violateurs du droit qui fait la société civile. »

Sans compter qu'il y aurait là un retour inattendu à la théorie tout artificielle du contrat social, il est étrange en tout cas qu'on puisse concevoir : 1° « que le droit ait existé avant la société civile »; mais, s'il n'y avait pas de société, où donc et comment serait logé le droit civil? *in mente Dei*, peut-être, mais non pas parmi les hommes; — 2° que la société civile se soit constituée pour punir les violateurs du droit. La société humaine s'est constituée, avant tout, parce que l'homme, ainsi que d'autres espèces animales, ne peut vivre isolé; mais de plus par d'autres raisons et pour d'autres objets bien plus nobles et plus féconds que celui de « punir les violateurs du droit », comme si ce n'était qu'une « société d'assurance mutuelle contre le délit, comme il y en a contre l'incendie et la grêle! Ceci me confirme dans mon opinion que si Carrara fut un grand et merveilleux esprit comme anatomiste théorique et pratique des délits (comme êtres juridiques), il ne le fut pas au même degré comme juriste, psychologue et sociologue.

53. — Dernière objection contre l'idée que la défense sociale est la raison de la fonction pénale : on affirme que « l'office des lois pénales n'a pas été jusqu'ici de défendre la société, c'est-à-dire tous les groupes qui la composent, mais de protéger particulièrement les intérêts de ceux en faveur de qui est constitué le pouvoir politique, c'est-à-dire de la minorité[1].

Je veux rappeler à ce propos que dès ma seconde édition italienne (1884), j'ai toujours dit que « défense sociale » équivaut à défense de l'ordre juridique *concret* : or il est incontestable que dans cet ordre concret prévalent, à chaque époque historique, les intérêts des classes dominantes; mais il est incontestable aussi que la civilisation évolue précisément en ce sens qu'elle efface graduellement ou atténue dans le droit social les inégalités les plus tranchées entre les classes dominantes et les classes soumises. Ainsi on a lutté d'abord, et victorieusement, pour supprimer l'inégalité civile (maîtres et esclaves), puis l'inégalité religieuse (orthodoxes et hérétiques), puis l'inégalité politique (lutte du tiers état ou bourgeoisie contre l'aristocratie et le clergé), et maintenant on lutte pour supprimer l'inégalité économique (prolétariat et bourgeoisie), comme je l'ai expliqué ailleurs plus amplement[2].

De sorte qu'en définitive cette objection n'a rien de concluant contre la solution donnée par l'école positive au problème de la responsabilité et de la justice pénale.

Mais si cette objection est sans valeur pour infirmer le contenu et le fond de notre théorie sur la défense et la préservation sociale comme unique raison positive de la justice pénale, elle sert cependant à en préciser mieux les limites et les tendances lorsque, comme je l'ai fait récemment, on intègre l'idée de *défense sociale* avec celle de *défense de classe*.

Lorsque les positivistes, après avoir insisté d'abord, comme il était nécessaire, sur la constitution et l'affirmation du facteur anthropologique dans la genèse naturelle du délit, eurent tourné

1. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, Rome 1889, p. 101; Loria, *Les bases économiques de la constitution sociale*, Paris 1893, p. 114 et suiv.; Stein, *Die Gesellschaftslehre*, p. 56-73, et *Gegenwart und Zukunft des Rechts- und Staatwissenshaft*, II, 4 et III; Ihering, *Der Zweck im Recht*, chap. 8, § 2; Gumplowicz, *Grundriss der Sociologie*, Vienne 1885, p. 189 et suiv., et dans la traduction française : *Précis de sociologie*, Paris 1896, p. 309 et suiv., où il dit que « le vrai principe, l'âme même de tout droit, est le maintien de l'inégalité ».

2. *Socialismo e scienza positiva*, Rome 1894 et 2e édit., Palerme 1900.

aussi leur attention sur les influences sociales qui agissent sur la criminalité, et sur leurs rapports avec la justice pénale[1], il arriva qu'en Italie et dans d'autres pays les événements politico-sociaux (attentats anarchiques, panamisme et son impunité relative, mouvements populaires en Sicile et dans la Lunigiane et répression qui les combattit par l'état de siège et les tribunaux militaires, faits qui se répétèrent en 1898) mirent comme sous un verre grossissant les ravages les plus secrets du mécanisme pénal[2].

C'est alors que m'étant livré, après la troisième édition italienne du présent ouvrage (1892), à l'étude de la théorie marxiste comme doctrine sociologique, d'une part j'arrivai à la conclusion que le socialisme scientifique est la conclusion logique et inévitable de la sociologie, condamnée autrement à rester stérile et impuissante[3]; d'autre part j'en vins à distinguer dans la criminalité deux grandes catégories de faits différents par leur caractère, leurs mobiles et leurs conséquences, et dans la fonction pénale deux esprits, plus ou moins en antagonisme et prévalant plus ou moins l'un sur l'autre, selon les formes différentes de la criminalité à réprimer[4].

Il existe en effet une criminalité atavique et une criminalité évolutive. La première est la criminalité « commune », qu'elle se présente sous la forme musculaire et atavique proprement dite,

1. C'est d'ailleurs ce que, pour mon compte, j'ai toujours fait dès le début, précisément avec la classification des facteurs anthropologiques, physiques et sociaux de la criminalité, et par suite avec la classification bio-sociologique des criminels.

2. Toujours, dans la sociologie, il y a de ces *faits révélateurs*, qui mettent dans un jour plus vif les défauts et l'esprit de certaines institutions. Ainsi le procès Dreyfus a *révélé*, comme eût fait une loupe, les défauts et l'esprit de la justice militaire (asservie au militarisme allié lui-même au cléricalisme), en opposition avec la justice civile dans les travaux de la Cour de Cassation française relatifs au même procès. Les erreurs judiciaires et les abus de la justice militaire étaient et sont encore un phénomène quotidien; il fallait pourtant l'immense clameur soulevée par le procès Dreyfus pour obtenir l'évidence.

3. *Socialismo e scienza positiva*, Rome 1894 et 2e édit., Palerme, 1900; *Sociologie et socialisme*, dans les *Annales Inst. intern. Sociol.*, Paris 1895, I, 157.

4. *Delinquenti ed onesti*, dans la *Scuola positiva*, juin 1896; *Temperamento e criminalità* (rapp. au Congrès anthrop. crim. de Genève), dans les *Actes*, etc., Genève 1897, p. 86 et dans la *Scuola positiva*, août 1896; *La justice pénale*, résumé du cours de sociol. crim. à Bruxelles, 1898.

Sur ce résumé voyez : Cruppi, *Les idées de M. E. Ferri sur la justice pénale*, dans la *Revue bleue*, 3 déc. 1898; Richard, dans l'*Année sociologique*, Paris 1898, I, p. 435 et Paris 1899, II, p. 413; Idem, dans la *Revue philosophique*, déc. 1898; De Quiros, dans la *Rev. gen. de legisl. y jurisprudenza*, janvier 1899.

ou sous la forme frauduleuse, forme moderne et modifiée par l'évolution. La seconde est la criminalité politico-sociale, celle qui, sous l'une ou l'autre des deux formes, tend (d'une manière plus ou moins illusoire) à hâter les phases futures de la vie politico-sociale[1].

Ainsi la distinction entre la criminalité atavique et la criminalité évolutive, qui a surtout un fondement psychologico-social (dans le caractère des *motifs déterminants*), se complique encore, dans la vie réelle, soit par ses *formes d'exécution*, qui peuvent être ataviques dans la criminalité évolutive et vice versâ, soit par la *catégorie anthropologique* des criminels.

En effet la criminalité, sous sa forme la plus caractéristique (musculaire), se rencontrera, *en règle générale*, chez les criminels nés ou habituels ou aliénés; et quand elle se présentera chez des délinquants occasionnels ou par passion, elle prendra, *en règle générale*, les formes les moins graves de la violence ou de la fraude. Et, plus sûrement encore, la criminalité évolutive sera, en règle générale, l'œuvre de pseudo-criminels, c'est-à-dire d'hommes normaux (pour les formes de pure hétérodoxie politico-sociale), ou de criminels passionnels (par fanatisme comme Orsini et Caserio) ou occasionnels (surtout dans les délits collectifs et ceux des foules); mais elle peut être aussi, par exception, celle de criminels nés (comme, par exemple, Ravachol) ou de criminels aliénés (exemple Passanante[2]).

Le problème pratique des mesures à prendre contre les auteurs

1. Je n'emploie plus les termes « criminalité atavique », « criminalité évolutive », dans le sens que leur ont donné Sighele et Ferrero, qui ont été les premiers à les employer (*Il mondo criminale italiano*, I, Milan 1893 et II, Milan 1895), en appelant criminalité atavique celle qui est violente et matérielle, criminalité évolutive celle qui est frauduleuse et intellectuelle.

2. Le brigandage est à ce point de vue un des phénomènes les plus caractéristiques : il peut en effet appartenir soit à la criminalité évolutive (celle dont les mobiles sont politiques ou de protestation sociale, comme dans le type de Karl Moor, immortalisé par les *Brigands* de Schiller), soit à la criminalité atavique (dont les mobiles sont la vengeance, la férocité, la cupidité) sous ses formes les plus terribles. Il peut se borner à des formes légères de violence ou de fraude (lettres menaçantes, séquestration sans blessure, etc.), et peut arriver aux formes les plus atroces (cruautés, cannibalisme, etc). Il peut se rencontrer chez des criminels passionnels et d'occasion (sous le type classique des *bandits*, qui prennent les champs après un homicide inspiré par la jalousie ou par l'honneur offensé), comme chez des criminels habituels et par tendance congénitale.

Ainsi s'explique la fascination que les chefs de brigands ont toujours exercée sur les populations primitives.

de tel ou tel délit ne pourra donc être résolu que par l'application simultanée des divers criteriums bio-sociaux (comme nous le verrons plus loin au § VII, n° 68, puis au chap. IV, §§ V et VII), c'est-à-dire des conditions de l'*acte*, de l'*agent* et de la *société*, selon le droit violé, les motifs déterminants et la catégorie anthropologique du délinquant.

En attendant, pour ce qui regarde la question présente, la conclusion est que dans tous ces phénomènes criminels il y a toujours une menace matérielle ou une violation effective des conditions actuelles d'existence de l'individu (dans sa personnalité bio-sociale) ou de la société (dans sa constitution historique concrète). Mais ce qui les sépare essentiellement les uns des autres, indépendamment de la morphologie différente de violence ou de fraude, ce sont les mobiles par lesquels l'auteur du fait est déterminé, mobiles d'intérêt égoïste et antisocial, ou mobiles d'intérêt altruiste et social. D'où il résulte que, contre la criminalité atavique, il y a un intérêt universel à se défendre, tandis que, pour la criminalité évolutive, l'intérêt se restreint à la minorité des classes dominantes.

A cette distinction entre la criminalité atavique ou antihumaine et la criminalité évolutive ou antisociale (au sens strict), répond la distinction entre la défense sociale et la défense de classe, qui peut aussi dégénérer en tyrannie de classe [1].

L'idée de « défense sociale » et celle de « défense de classe » sont l'une et l'autre incomplètes. La synthèse qui les intègre est celle que j'ai donnée à la page 83 de ma *Justice pénale;* et c'est que la fonction pénale, par laquelle l'État tient l'individu pour responsable du délit commis par lui, est l'expression et l'effet d'une double nécessité naturelle : d'un côté celle de préserver toute la collectivité des formes antihumaines de la criminalité, de l'autre côté celle de défendre une partie de la collectivité, la classe dominante.

Cette préservation et cette défense prévaudront diversement, selon que la criminalité sera atavique ou évolutive, attaquant

1. On en peut dire autant des rapports entre le droit civil et les intérêts de la classe dominante, dont tant d'auteurs se sont occupés après Menger (*Il diritto civile e il proletariato*), 1889 et trad. ital. Turin 1894).

Spencer le reconnaît aussi (*La Giustizia*, § 106) en disant que « l'histoire a démontré d'une façon irréfutable que ceux qui détiennent le pouvoir s'en servent à leur avantage.

dans le premier cas les conditions immanentes de l'existence humaine, dans le second l'ordre politico-social, qui est toujours historiquement transitoire [1].

Ainsi, par cette synthèse, nous pouvons parfaitement distinguer dans la justice pénale la partie qui regarde les intérêts transitoires de la classe dominante, et la partie qui touche aux nécessités imprescriptibles de la défense individuelle et sociale contre la maladie de la criminalité, analogue aux autres maladies qui menacent l'existence humaine.

Ce n'est pas tout : en vertu de cette synthèse, l'école criminelle positive a le droit de donner à la formule de la défense sociale une signification plus ample, plus complète et plus efficace : je veux dire que, dans l'état actuel de la société, par *défense sociale* il faut entendre non seulement la protection de toute la collectivité contre les attaques de la criminalité atavique, mais aussi celle de la classe dominante contre les attaques de la criminalité évolutive, en remarquant toutefois que l'état doit se défendre contre la criminalité évolutive autrement que contre la criminalité atavique [2]. Mais au contraire, dans l'avenir de la « justice pénale », la science doit indiquer et imposer une prédominance toujours croissante, jusqu'à devenir exclusive, des intérêts permanents et communs de la collectivité entière, en réduisant au minimum, sinon en éliminant complètement, la partie qui concerne les intérêts et les privilèges de classe, et en transformant ainsi la justice pénale d'un mécanisme de domination politique en une clinique sociale préservative [3].

1. Cette doctrine marxiste sur les intérêts et les privilèges de la classe dominante sert à préciser les raisons et les excès de la *répression* des délits politiques et sociaux, comme la théorie de Lombroso sur le « misonéisme » sert à préciser la genèse sociale et personnelle du *délit* politique.

L'une se complète donc par l'autre, et les deux théories réunies donnent la représentation complète de la réalité.

2. Puisque, au contraire, l'égoïsme ou personnel ou collectif, doublé d'une crainte souvent simulée, mais en grande partie sincère, est souvent cause d'excès dans la réaction défensive, nous voyons que, non seulement dans les lois exceptionnelles, mais encore dans les codes ordinaires, souvent la criminalité évolutive est punie plus sévèrement que la criminalité atavique.

3. On doit donner une solution analogue à la fonction sociale de la religion. Kidd (*Social evolution*, Londres 1895) soutient ouvertement que l'office de la religion est de modérer et de réprimer les activités individuelles en conflit avec les intérêts sociaux (ceux de la classe dominante). Loria, entre autres, lui a répondu (*La théorie sociologique de M. Kidd*, dans la *Rev. intern. de sociol.*, juillet 1899) que non seulement on rabaisse ainsi la religion jusqu'à en faire l'alliée du gendarme (c'est-à-dire du ministère pénal en tant qu'il sert

Ainsi, pour employer les mots d'autrefois, vides désormais du sens qu'ils ont contenu, la théorie qui considère la *défense sociale* comme fondement de la fonction punitive, répond encore, grâce à la synthèse qui vient d'être indiquée, aux conditions positives et présentes de la société contemporaine ; mais elle demeure pourtant comme but et criterium des modifications à venir, inévitables et déjà commencées, qui transforment la justice pénale, en la conformant aux données fournies par l'anthropologie et la sociologie sur les causes et par suite sur les remèdes de la criminalité.

IV

54. — B. Les objections ainsi réfutées laissent de mieux en mieux établie et précisée la première partie, qui est aussi la moins hétérodoxe, de notre conclusion générale, savoir que le ministère punitif est une pure et simple fonction de défense sociale. Reste la seconde partie, qui appartient en propre à l'école positive : c'est celle qui soustrait absolument ce ministère punitif à tout criterium de responsabilité ou de culpabilité *morale*, et qui établit à la place un criterium bien plus positif, lequel, en tout cas, ne saurait être contesté uniquement en raison des différences de croyances religieuses ou philosophiques et d'habitudes mentales.

Cette partie qui appartient en propre à l'école positive, et que j'ai indiquée pour la première fois dans mon écrit *sul diritto di punire come funzione sociale* (dans l'*Archivio di psichiatria*, 1882, III, fasc. 1), est aujourd'hui acceptée des autres positivistes et d'une partie des éclectiques ; elle a désormais acquis droit de cité dans le monde scientifique, et reste entière dans ses lignes essentielles.

Toutefois, pour prévenir toutes les équivoques verbales, sur lesquelles certains adversaires fondent toutes les critiques qu'ils adressent à nos idées[1], il sera bon avant tout de bien préciser les termes du problème et la signification de ces termes : imputa-

la domination d'une classe), mais qu'on a le tort de ne pas voir qu'une telle fonction cessera quand l'antagonisme des classes sociales sera éliminé par une organisation économique plus avancée.

1. V. Ferri, *Uno spiritista del diritto penale* (Arch. di psich.) VIII, p. 148) et dans le volume *Studii sulla criminalità ed altri saggi*, Bocca, Turin, 1901.

1. *Actes du 2e Congrès d'anthrop. crim.*, Paris 1890, p. 360.

bilité, culpabilité, responsabilité, punibilité, et autres semblables.

Les deux points extrêmes et opposés de la question sont : un délit de l'individu et une peine décrétée par le législateur, appliquée par le juge. Tout le problème consiste à déterminer les conditions par lesquelles on peut réunir le point de départ au point d'arrivée.

La première condition évidente est que le délit ait été commis par l'homme même qui est mis en jugement. C'est-à-dire que ce qui est nécessaire avant tout, c'est l'*imputabilité physique*, qui permet d'imputer matériellement une action physique ou musculaire déterminée (car il y en a toujours une de cette nature, même dans ce qu'on appelle participation morale d'un complice tel que l'instigateur du crime ou celui qui l'a ordonné) à l'homme qui l'a réellement exécutée. C'est-à-dire que l'action doit être *sienne* : et voilà pourquoi le point essentiel et fondamental, la première condition, dans l'administration pratique de la justice pénale, consiste dans la preuve matérielle, directe ou indirecte, établissant : 1° que le délit a été commis ; 2° qu'il a été commis par celui qui est mis en jugement, et que par conséquent l'action est bien sienne. Et pour qu'elle soit sienne, il faut encore non seulement qu'elle ait été matériellement exécutée par lui, mais encore qu'elle ait été chez lui la dernière phase (externe et musculaire) d'un processus physio-psychologique, physiquement libre, tel que celui que j'ai indiqué d'abord à propos du libre arbitre.

Celui qui, contraint par autrui, commet ou omet une action qu'il n'aurait pas dû ou qu'il aurait dû accomplir, n'est qu'un instrument ; l'auteur véritable est celui qui l'a contraint à faire ou à ne pas faire : comme disait Wollaston « il n'agit pas, il est agi ».

Et par suite, en de tels cas, l'exécuteur matériel et contraint d'un délit n'en est ni responsable ni punissable, non pas parce qu'il ne l'a pas « librement voulu » ni même parce qu'il ne l'a pas « voulu » (comme je le dirai plus loin à propos de la théorie éclectique sur ce qui est « volontaire ») ; mais uniquement parce qu'il n'en n'est pas l'auteur, que par conséquent le délit n'est pas *son* délit, qu'il n'est pas l'indice et l'effet de sa personnalité, de sa manière personnelle de réagir contre le milieu.

Mais étant donné que le délit ait été réellement commis par le prévenu, qu'il ait été son mode personnel et physiquement libre