

L'Éclectisme en Droit pénal

Les lecteurs de cette Revue me pardonneront peut-être de les intéresser à un fait personnel, qui n'est pas sans jeter quelque lumière sur les tendances et les positions scientifiques des différentes « écoles » de Droit pénal.

J'emploie d'ailleurs, j'ai hâte de le dire, ce mot « école » sous toutes réserves, y trouvant une précision excessive qui s'adapte mal à la consistance fort incertaine et changeante des groupements actuellement esquissés dans le monde des criminalistes.

J'ai eu récemment communication d'une série d'articles publiés dans la *Scuola positiva* et la *Rivista di Discipline carcerarie* (1) par l'un des rédacteurs principaux de ces deux périodiques, M. Bruno Franchi, qui paraît être en même temps un adepte convaincu des doctrines lombrosiennes. Ces articles contiennent une critique très vive, violente parfois, de mes derniers travaux et particulièrement des chapitres introductifs de mon *Traité de science pénitentiaire*.

Jusqu'à là rien d'étonnant. Conscient de l'imperfection de mon œuvre, j'ai déjà enregistré, non seulement sans surprise, mais avec reconnaissance, quelques observations parfaitement justifiées.

Ce qui différencie les critiques de M. Franchi de celles qui ont pu m'être antérieurement adressées, c'est qu'elles ne portent pas sur des points particuliers. C'est un véritable procès de tendance (2) contre ce que j'appellerai mon attitude à l'égard de Lombroso. Et ce procès — c'est d'ailleurs ce qui en fait l'intérêt — n'est pas limité à ma modeste personne. M. Franchi exprime à plusieurs reprises le dessein d'atteindre en moi toute une école, dont il me fait l'honneur de me considérer, au moins dans la circonstance, comme le représentant, l'école éclectique de droit pénal.

Éclectique! Certes l'accusation est grave. Nous savons depuis longtemps que l'éclectisme fait horreur aux anthropologistes italiens,

(1) *Scuola positiva*, mars-août 1906; *Rivista di Discipline carcerarie*, avril-novembre 1906.

(2) Polemica col Prof. Cuche. Come si negano le influenze dell' Antropologia e Sociologia criminale sulla evoluzione degli istituti e delle leggi penali. *Scuola positiva*, loc. cit.

presque autant que le syllogisme (1). En 1900, paraissait la 4^e édition italienne de la *Sociologia criminale* d'Enrico Ferri : elle contenait une véritable diatribe contre les criminalistes éclectiques, au nombre desquels l'auteur voulait bien déjà me compter. Nous étions fustigés des épithètes les plus variées, assimilés aux mollusques (2) et intellectuellement disqualifiés (3).

La violence de ces expressions était telle, que dans la traduction ou plutôt la réduction qui a été faite en français de cette édition en 1905, Ferri ne les a pas reproduites. Sans doute a-t-il eu conscience qu'un tel débordement de langage contrasterait avec le ton habituel de nos polémiques, où nous avons jusqu'à présent maintenu au premier plan la préoccupation de frapper juste plutôt que fort et d'exécuter nos adversaires en y mettant les formes.

M. Bruno Franchi s'est cependant fait le continuateur de ces violences. Lui aussi, il part en guerre contre l'éclectisme « fatalement atteint de stérilité constitutionnelle », il déclare l'auteur de ces pages « frappé d'un aveuglement rebelle à tous les soins » et, comme un malheur ne vient jamais seul, je suis en outre à quelques lignes de distance reconnu atteint d'une surdité non moins incurable.

Qu'est-ce donc que l'éclectisme en droit pénal pour mériter des sanctions aussi rigoureuses?

Peut-être est-ce l'occasion de répondre à cette question, avec plus d'ampleur que je n'ai cru devoir le faire, il y a sept ans, en présentant aux lecteurs de cette Revue la quatrième édition de la *Sociologia criminale* (4).

Observons d'abord que ce titre d'éclectique nous ne l'avons jamais revendiqué. J'irai même jusqu'à dire que l'école éclectique doit son existence à l'imagination des anthropologistes italiens, qui l'ont sans doute inventée pour les besoins d'une polémique qui donne à leur propre école l'illusion de la vitalité.

Pour s'en rendre compte il suffit de se rappeler les principaux faits — très connus d'ailleurs — dans lesquels se résume la fameuse « crise du droit pénal » à la fin du XIX^e siècle.

En 1876 au moment où Lombroso publiait sa première édition de l'*Uomo delinquente* il n'est pas douteux que la connaissance de la législation pénale positive, le commentaire et l'interprétation de ses

(1) *Revue pénitentiaire*, 1896, p. 1241.

(2) *Sociologia criminale*, 4^e édit., p. 31.

(3) *Sociologia criminale*, 4^e édit., p. 28.

(4) *Revue pénitentiaire*, 1900, p. 845.

dispositions ne fussent considérés par les criminalistes de ce temps comme l'objet principal et, pour la plupart d'entre eux, unique de leur science. Dans l'étude du crime, de ses causes et de ses remèdes la technique juridique occupait une place démesurée. Le Droit pénal n'a dans l'ensemble des sciences relatives à la criminalité que la valeur d'une solution concrète et bien souvent précaire des problèmes psychologiques, biologiques et sociaux que soulève le phénomène du crime. Cette solution doit être, il est vrai, obligatoirement acceptée dans une société et à une époque déterminées : il importe donc de régler soigneusement les détails de son application ; mais n'est-il pas évident que l'organisation pratique de la solution ne doit pas faire oublier l'étude du problème lui-même ?

Sans cette étude, il ne saurait y avoir de progrès rationnel, mais seulement empirique, dans nos institutions répressives. L'histoire de notre législation pénale au XIX^e siècle en est la preuve.

De 1810 à 1875, si l'on excepte la loi de 1830 qui a heureusement organisé l'éducation correctionnelle, et deux innovations d'une valeur répressive par contre discutable qui sont l'adoucissement général de la répression par l'extension sans réserves des circonstances atténuantes et l'exécution coloniale de la peine des travaux forcés, on peut dire que cette législation est demeurée immuable. Elle a seulement été l'objet au cours de cette période d'une importante élaboration juridique, dans laquelle se résume le principal effort tenté par les criminalistes pour lutter contre les progrès croissants de la criminalité.

Effort stérile, je n'ai pas besoin de le rappeler.

Depuis 1875, la situation a changé ; le dernier quart du XIX^e siècle a été véritablement une ère de réformes et d'invention.

Que ces réformes soient loin d'avoir produit tout le bien qu'on en attendait, ceci est une autre affaire. On dit depuis longtemps que les institutions valent ce que valent les hommes ; j'irai jusqu'à soutenir qu'en France — je ne parle que du point de vue de la législation pénale — elles valent mieux qu'eux.

Ce qui est incontestable, c'est que nous avons dans nos lois avec le régime cellulaire des courtes peines, la libération conditionnelle, la rélégalion, la condamnation avec sursis, la répression de la petite récidive, etc., de merveilleux instruments de lutte contre le crime qui, tous, ont été forgés dans ces trente dernières années, c'est-à-dire depuis que les criminalistes ont cessé d'être exclusivement des juristes.

A quoi et à qui faut-il attribuer cette transformation ? J'ai laissé entrevoir, quelques lignes plus haut, que la publication de l'*Uomo*

delinquente en avait été le point de départ. Est-ce à dire que l'idée de donner un facteur anthropologique à la criminalité fût un ferment nouveau, jusqu'alors inconnu, dont l'inoculation a fait sortir la science pénale d'une longue période de rachitisme ?

Une telle affirmation ne serait exacte qu'en partie, car les anthropologistes italiens reconnaissent eux-mêmes qu'avant Lombroso, dès la première moitié du XIX^e siècle, les relations entre la criminalité et les anomalies de l'organisme, en particulier du cerveau, avaient déjà fait l'objet de remarquables travaux (1).

Ce qui est vrai, c'est que Lombroso a trouvé pour exprimer ces relations la formule troublante qui devait galvaniser l'indifférence des criminalistes et les faire sortir de leur citadelle juridique. Il a prononcé le mot de criminel-né et affirmé l'existence d'une variété anthropologique, jusqu'alors insoupçonnée, le type criminel.

Certes la formule était fautive : son excessive simplicité pouvait le faire présumer et, dans la suite, une expérience moins hâtive l'a surabondamment prouvé. Mais je dirai presque : il fallait qu'elle fût fautive, sans quoi elle n'eût jamais fait impression. Les positivistes italiens en ont eux-mêmes conscience et Enrico Ferri ne fait aucune difficulté de le reconnaître dans le passage suivant que j'emprunte textuellement à la *Sociologie criminelle*, afin de n'en point diminuer la saveur :

« Dans la science comme dans la vie, la réalité restant toujours au-dessous de l'idée dont elle est la manifestation, tout le monde sait que les révolutionnaires effectuent les réformes, que les réformistes conservent le *statu quo*, que les conservateurs reculent.

» Et voilà pourquoi pour obtenir des réformes effectives, tandis que, abstraitement parlant, il devrait suffire d'être réformiste, en réalité il faut être révolutionnaire (1). »

Et dans une note au bas de la même page, Ferri complète l'expression de sa pensée en citant quelques lignes d'un article publié par Loria dans la *Rivista di Sociologia* (année 1895, p. 107).

« Seule l'histoire des idées extrêmes pourrait être l'épopée de l'esprit divinateur, la couronne placée par l'Histoire sur la tête de l'Humanité, l'apothéose enfin de cet Ahasvérus pensant et tourmenté qui, depuis tant de siècles, s'avance sans trêve à travers les régions douloureuses de l'idée. »

(1) Ferri, *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e éd., 1905, p. 46 et suiv. Conf. dans Frassati, *la Nuova Scuola di diritto criminale*, le chapitre intitulé : « les Précurseurs ».

(2) Ferri, *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e éd., 1905, p. 24.

Certes l'aveu n'est pas dépouillé d'artifice, car ce panégyrique des « idées extrêmes » a surtout pour but de permettre un foudroyant retour offensif contre les malheureux éclectiques et les gens à « idées moyennes » qui sont tout bonnement traités de parasites intellectuels.

Il serait souverainement maladroit de méconnaître ce que cette boutade d'Enrico Ferri contient de vrai. Que de progrès sociaux ont eu leur cause déterminante dans une formule tapageuse échappée un jour à la plume d'un convaincu ou d'un cabotin ! La formule a fait scandale, elle a soulevé la contradiction, on s'est ingénié à la combattre, parce qu'on la sentait puissante pour entraîner les masses à raison même de sa simplicité.

Mais les plus éclairés parmi ces contradicteurs ne sont pas ceux qui, opposant violence à violence, ont cru devoir « tout outrager dans un adversaire, même le bien (2) ». Le bien, comme le vrai, retrouve toujours ses droits. C'est se mettre en état d'infériorité que de fermer les yeux pour ne pas le voir, lorsqu'on le rencontre où on ne désirait pas le trouver.

Ceux-là ont travaillé plus efficacement au progrès des idées et à la pacification des esprits qui ont recueilli l'étincelle de vérité entraînée par un vent de révolte ou perdue dans les fumées capiteuses du paradoxe, pour allumer à son contact un nouveau foyer de lumière et de chaleur.

N'en déplaise à MM. Enrico Ferri et Bruno Franchi, cette tâche n'est pas sans grandeur, elle est souvent ingrate et parfois même elle exige de l'abnégation. Encourir à la fois la disgrâce des deux camps opposés, c'est se condamner à être isolé et attaqué de tous côtés.

En admettant, — ce qui n'est vrai qu'en partie — que les idées extrêmes soient comme les jalons d'une route qui conduit à un avenir meilleur, encore faut-il reconnaître que ceux qui l'ont ainsi jalonnée, ont habituellement laissé à d'autres le soin de la construire. Pour ma part, je ne suis pas du tout convaincu que ce soient les révolutionnaires qui effectuent les réformes, tout au plus les suggèrent-ils; j'ai toujours entendu répéter qu'ils étaient plus habiles à détruire qu'à bâtir et l'histoire l'a maintes fois prouvé. S'écrier avec Proud'hon : la propriété c'est le vol, ou revendiquer avec les Marxistes le droit pour le travailleur au produit intégral de son travail, ce n'est pas résoudre une question, ce n'est même pas

(2) Abbé H. Perreyve, préface aux *Lettres du P. Lacordaire à des jeunes gens*, 9^e éd., p. 2.

la poser, c'est tout simplement dénoncer, sous une forme saisissante, une erreur ou un abus.

Il est vraisemblable que ces formules virulentes ont été le point de départ de tous les efforts tentés depuis un demi-siècle, pour aboutir à une meilleure répartition de la richesse et à une conception moins absolue de la propriété; mais ces efforts à qui les doit-on, si ce n'est aux gens à idées moyennes — affreux éclectiques en somme — qui ont cherché par différents procédés, intervention de l'État, associations professionnelles ou coopératives, participation aux bénéfices, etc., à faire passer dans la pratique ce que les « idées extrêmes » des partis socialistes contenaient de réalisable?

Tout cela ne peut-il être répété à propos du conflit actuel de l'école d'anthropologie criminelle avec les criminalistes qui entendent conserver le droit d'être autre chose que des juristes, sans être tenus d'accepter tous les articles du *Credo lombrosien*?

Puisque les représentants de cette école reconnaissent eux-mêmes qu'ils ont prêché la révolution pour aboutir simplement à des réformes, pourquoi dénigrer ceux qui poursuivent ces réformes, sans prendre à leur compte de retentissantes professions de foi, ouvertement destinées par leur exagération même à émouvoir l'opinion et à l'intéresser?

Il y a une véritable contradiction de la part de Ferri à dauber sur l'éclectisme qui est, il le reconnaît lui-même, le résultat inévitable, et j'ajoute, désirable, de toutes les crises scientifiques provoquées par les manifestations d'opinions extrêmes. « L'éclectisme, dit-il, doit être une résultante naturelle, il ne devrait pas y avoir d'éclectiques, parce que l'éclectisme se fait tout seul » (1).

En un mot, de l'éclectisme, mais pas d'éclectiques. Malgré toute l'autorité de cet aphorisme, renouvelé de M. Poirier qui, lui, protégeait l'art mais méprisait les artistes, j'avoue qu'il est pour moi parfaitement inintelligible. Je n'ai jamais assisté à cette curieuse expérience de mécanique psychologique, jamais il ne m'est arrivé de voir la vérité surgir spontanément du choc de deux opinions contradictoires, sans que quelqu'un prit la peine de l'exprimer.

Ou bien me trompé-je, et Ferri voudrait-il dire qu'au bout d'un certain temps les révolutionnaires, ardents propagateurs « d'idées extrêmes » finissent par s'apercevoir qu'ils ont été trop loin et que, d'eux-mêmes, ils reviennent à résipiscence sans qu'il soit besoin de leur crier casse-cou; c'est encore possible, et ainsi s'expliquerait

(1) Ferri, *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e éd., 1905, p. 24.

facilement la mauvaise humeur des anthropologistes. Au moment où ils s'apprêtaient à battre silencieusement en retraite vers des positions moyennes, ils ont eu la fâcheuse surprise de les trouver déjà occupées.

Sans quitter la sphère des généralités, je crois avoir répondu au principal reproche que m'adresse M. Bruno Franchi, qui est d'avoir méconnu le rôle joué par l'École d'anthropologie criminelle dans le progrès des institutions répressives. Il me semble que je lui fais la part assez belle en datant de la publication de *l'Uomo delinquente* l'ère de rénovation des sciences pénales qui s'est ouverte à la fin du dernier siècle. Je répète ce que je disais il y a cinq ans dans un article que M. Franchi n'a sans doute pas lu entièrement, puisqu'il n'en reproduit que la partie critique. Si aujourd'hui « la criminalité apparaît comme un problème social et anthropologique avant de se poser comme un problème juridique, c'est à l'École positive italienne que nous le devons et de grand cœur nous lui disons merci » (1).

Il n'y a là ni un aveu, ni une concession, mais une simple constatation imposée par la probité scientifique. Et cette même probité m'inspire aujourd'hui des scrupules que je n'avais pas lorsque j'écrivais ces lignes et que je n'aurais pas songé à préciser sans cette nouvelle attaque dont j'ai été l'objet.

Entre les publications de Lombroso et la rénovation de nos tendances peut-on affirmer sans réserve l'existence d'un rapport de cause à effet, n'y aurait-il pas, dans une certaine mesure, coïncidence? Cet élargissement de nos horizons auquel il a contribué ne se serait-il pas imposé de toutes façons sous l'influence d'autres causes? En France l'enseignement de toutes les disciplines juridiques, droit civil, droit commercial, droit international privé, etc., ne s'est-il pas rajeuni et transformé depuis vingt ans par l'étude des problèmes sociaux, économiques voire même psychologiques dont la législation positive représente seulement une des solutions possibles? Ainsi s'explique d'ailleurs l'importance grandissante de l'économie politique dans les programmes de nos Facultés de droit. Dans cette évolution, l'enseignement du droit pénal ne serait certainement pas resté isolé.

D'autre part, à peu près au même moment, n'y avait-il pas dans le monde des criminalistes praticiens une inquiétude générale causée par les progrès croissants de la criminalité, qui les orientait vers la

(1) *Revue pénitentiaire*, 1902, p. 838.

recherche des causes du crime et le développement des institutions préventives. Sans engager le débat sur l'œuvre des Congrès pénitentiaires, — pour laquelle M. Franchi ne dissimule pas son dédain, — ne trouvons-nous pas la preuve de cette préoccupation dans la comparaison de l'ordre du jour du Congrès de Londres (1872), rigoureusement pénitentiaire, avec celui du Congrès suivant tenu à Stockholm en 1878, où figurent déjà de nombreuses questions d'ordre préventif? Or la liste de ces questions avait été préparée deux ans auparavant, à un moment où la publication de *l'Uomo delinquente* était encore trop récente pour être connue.

J'ajoute que, reprenant une à une chacune des innovations introduites dans notre législation pénale française à la fin du XIX^e siècle, il me serait facile de réduire à de fort modestes proportions la contribution apportée par l'École de Lombroso à leur réalisation. La condamnation avec sursis tire son origine immédiate d'une institution anglo-saxonne bien connue; la peine éliminatrice de la relégation avait été déjà organisée par les législateurs de la Révolution, et seules, les circonstances en avaient rendu l'application impossible; quant à la libération conditionnelle, elle n'a été que l'extension d'une heureuse invention de la loi de 1850 sur l'éducation correctionnelle.

Je ne fais d'ailleurs qu'esquisser la démonstration; je risquerais en l'amplifiant de tomber à mon tour dans le paradoxe et l'esprit de chicane.

Acceptons donc sans arrière-pensée Lombroso comme un précurseur. Reconnaissons qu'il nous a montré la Terre promise; cela ne veut pas dire qu'il nous y ait fait entrer, cela ne veut pas dire surtout qu'il doive nous y servir de guide et que nous ne puissions l'explorer qu'avec le contrôle de son ombrageux magistère.

II

Et maintenant, si ce plaidoyer *pro Domo* n'a pas encore excédé la patience de nos lecteurs, peut-être conviendrait-il d'aborder quelques points plus précis où les positivistes italiens s'obstinent à entretenir un foyer de polémique, sans autre résultat, je n'ose pas dire sans autre but, que de perpétuer un malentendu.

Il y a d'abord la fameuse question du libre arbitre. Lombroso et ses disciples sont partisans convaincus du déterminisme psychologique — ils l'ont assez souvent répété pour qu'il soit impossible de

l'ignorer. Aucun d'eux n'a daigné s'apercevoir qu'il ne pouvait nier la liberté morale sans empiéter sur le domaine de la métaphysique — ce qui est une inconséquence pour un positiviste — et sans amonceler les syllogismes (1) — ce qui est inexplicable de la part de penseurs que ce procédé de raisonnement a le don d'exaspérer. Je n'ai d'ailleurs pas l'intention d'ouvrir ici une discussion philosophique : le libre arbitre est un de ces morts que l'on peut tuer souvent et, tout en reconnaissant qu'on l'a parfois piteusement défendu, je ne suis pas très pressé de venir à son secours contre les attaques du métaphysicien Enrico Ferri.

Je veux seulement faire observer que cette question de la liberté morale est absolument étrangère à l'organisation de la répression. Elle doit rester pour les criminalistes un secret de famille qui ne peut les diviser dans la recherche des causes du crime et de ses remèdes.

J'ai essayé jadis de faire cette démonstration (2), mais, comme la publicité en est demeurée restreinte, il me paraît opportun de la renouveler ici.

Le fonctionnement actuel de la répression se décompose en trois fixations successives de la peine : une fixation légale, une fixation judiciaire, une fixation administrative. Si, pour aucune de ces fixations, la considération de la liberté morale n'intervient comme élément déterminant, il devient évident qu'elle n'a aucun rôle à jouer dans l'économie générale de la répression.

Et d'abord, quel peuvent être les rapports du Code pénal et du libre arbitre? Quel est le but du législateur quand il sanctionne par une peine l'accomplissement d'un acte qu'il juge coupable? C'est de fortifier les motifs qui peuvent maintenir le commun des hommes dans la bonne voie : il les fortifie en ajoutant à l'attrait du bien la crainte du mal. Or, voilà un procédé qui mérite d'être approuvé par n'importe quelle école philosophique. Est-on déterministe? Rien de plus logique que de croire à l'influence salutaire de l'intimidation (3). Puisque les actions humaines ne sont que la résultante adéquate d'une combinaison de mobiles ou de motifs qui se neutralisent ou s'exaltent mutuellement, puisque la plupart des consciences sont

dans un état d'équilibre instable dont la rupture est le plus souvent fâcheuse pour l'ordre social, créons un élément de décision nouveau, la menace de la peine, qui, pesant tout entier sur un seul plateau de la balance la fera probablement pencher du bon côté.

Est-on au contraire partisan du libre arbitre? Croit-on que l'homme puise dans une source intime d'énergie la force d'impulsion qui manque à certains motifs et la leur communique par un acte volontaire d'adhésion qui décourage l'analyse? L'utilité de l'intimidation pénale n'est pas moins évidente. Il y aura moins d'efforts à faire pour éviter la faute, si ses inconvénients compensent ses avantages. En outre, il ne faut pas oublier que la menace de la peine s'adresse à tous les délinquants en puissance et que, si pour un individu isolé la question du libre arbitre peut utilement se poser, elle devient négligeable quand on opère sur de grandes masses, car c'est un fait d'observation, reconnu par les spiritualistes eux-mêmes, que les actes de volition libre sont relativement rares et se font échec réciproquement, les uns dirigés vers le bien, les autres vers le mal. La statistique peut donc s'en désintéresser et l'on est autorisé à admettre que la grande majorité des hommes étant déterminée par les motifs qu'on leur suggère, la mise en valeur d'un motif nouveau doit avoir sa répercussion sur la conduite de leur vie.

La conclusion de cette démonstration un peu abstraite, c'est que la fixation législative de la peine n'a rien à démêler avec le libre arbitre.

J'arrive à la fixation judiciaire. C'est ici que ma thèse revêt une apparence spécieuse que j'ai hâte de dissiper.

Lorsqu'un criminel est traduit devant une juridiction, la première question que se posent les magistrats, qu'ils soient ou non déterministes, c'est celle de savoir s'ils ont affaire à un fou, à un déséquilibré ou à un individu normal. Dans le premier cas, quelles que soient leurs opinions philosophiques, ils ne prononceront pas de pénalité mais l'internement du criminel dans un asile : il n'est pas intimidable, diront seulement les déterministes; il n'est pas responsable, ajouteront les partisans de la liberté morale.

Supposons au contraire que le délinquant soit reconnu sain d'esprit. C'est ici, va-t-on dire, le point de bifurcation entre le juge spiritualiste et le déterministe, car le premier va chercher à proportionner la peine à la culpabilité et ce dosage de la peine l'amènera à se poser la question de liberté morale et de responsabilité.

Je réponds qu'il est possible qu'il se pose cette question, mais qu'il est certain qu'il ne la résoudra pas et que la sentence par laquelle il

(1) Voir par exemple dans Ferri, *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e édit., 1905, p. 319 et suiv.

(2) *Annales de l'Université de Grenoble*, 1897.

(3) Ferri reconnaît lui-même l'efficacité de l'intimidation pour les délinquants d'occasion; *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e édit., 1905, p. 252.

croira la résoudre ne contiendra pas en réalité une appréciation de la responsabilité du délinquant, mais seulement de sa puissance de nuire révélée ordinairement par l'immoralité plus ou moins profonde des motifs de l'acte délictueux.

Et cela par la force même des choses. Les causes qui peuvent influencer sur la responsabilité sont si nombreuses et leur action est tellement intime et complexe que, pour peu que nous y réfléchissions, il nous est impossible de prononcer un jugement ferme sur nos propres actes. Nous avons bien le sentiment d'être responsables, mais nous ignorons jusqu'à quel point nous le sommes. Dans quelle mesure avons-nous été déterminés par les circonstances du moment, par nos habitudes, notre tempérament, notre éducation? Dans quelles limites notre volonté a-t-elle pu jouer librement? Voilà des questions pour lesquelles nous n'aurons jamais de réponse. Or, si nous sommes incapables de nous juger nous-mêmes avec certitude, quelle lumière avons-nous pour juger les autres? Où allons-nous prendre ces balances qui pèsent la culpabilité d'un homme avec des mois ou des années de prison?

Il faut donc avoir le courage de le dire : la responsabilité et la liberté morale ne se mesurant pas ne sauraient être elles-mêmes la mesure de la répression. Nous croyons punir un homme parce qu'il est coupable, en réalité nous le punissons parce qu'il est dangereux et dans la mesure où il nous paraît être dangereux, tout comme le ferait le juge le plus foncièrement déterministe. Si la peine devait être proportionnée à la responsabilité, nos lois pénales et notre pratique judiciaire fourmilleraient d'inconséquences, comme le prouvent les deux exemples suivants, faciles à généraliser.

Premier exemple : Voici un frère qui tue un misérable qui a déshonoré sa sœur et d'autre part un voleur qui tire un coup de revolver sur le gêneur qui le surprend en flagrant délit. Le frère outragé sera très probablement acquitté, tandis que le voleur meurtrier se verra appliquer le maximum. Et pourtant sait-on si le premier n'a pas agi avec plus de réflexion, avec une plus entière possession de lui-même que le second? Souvent il aura longuement médité son coup et préparé sa rencontre avec sa victime. Dans les deux cas il y a mort d'homme, pourquoi la sanction n'est-elle pas au moins la même?

C'est bien évidemment que les motifs des deux crimes sont différents. Le frère outragé a obéi à un motif très louable en lui-même, le sentiment de l'honneur et de la solidarité familiale, qui ne l'a conduit au meurtre que par un concours exceptionnel de circonstances ;

sa présence dans la société ne nous effraie pas. Le voleur au contraire a sacrifié la vie de son semblable pour la conservation de la sienne et la satisfaction de ses instincts de lucre. Ce sont des motifs antisociaux qui le pousseront à recommencer à la prochaine occasion : c'est un individu dangereux.

Le premier sera donc mis en liberté et le second envoyé au bagne. Ce sera bonne justice, mais peut-on soutenir que les verdicts qui aboutissent à de telles conséquences tranchent une question de responsabilité?

Arrivons au second exemple : Supposons un délinquant primaire et un récidiviste jugés côte à côte. L'un bénéficiera certainement d'un traitement de faveur, circonstances atténuantes ou sursis à l'exécution de la peine. Pour le récidiviste, au contraire, pas d'hésitation, la récidive est une circonstance aggravante et la peine sera toujours sévère. Cependant si l'on va au fond des choses, quel a été le plus libre des deux? N'est-ce pas le délinquant primaire qui a rompu avec un passé honnête? Il lui a fallu un effort de volonté pour triompher des dernières résistances de sa conscience. Le sens moral n'était pas étouffé en lui par l'habitude du mal, il a eu la triste énergie de lui imposer silence.

Le récidiviste, au contraire, n'a fait que glisser plus avant sur une pente où il était depuis longtemps engagé. Il n'y a que le premier pas qui coûte, dit-on, les autres se font facilement (1). Chez lui la moralité est absente et les motifs qui poussent au mal ne rencontrent pas d'obstacle. Si donc on devait apprécier la culpabilité de ces deux hommes et les punir d'après le jeu laissé à leur libre volonté, leur responsabilité en un mot, il conviendrait de traiter plus sévèrement le délinquant primaire que le récidiviste. La solution contraire est admise sans exception. Que conclure, sinon que le juge mesure la peine à l'aide de considérations étrangères au libre arbitre, puisque sa sévérité peut s'accroître en raison inverse de la responsabilité? L'énergie de la sanction est ici encore visiblement conditionnée par la puissance de nuire du délinquant.

Tout ce que l'on peut accorder, c'est que l'appréciation de la moralité des motifs conduira souvent à une appréciation indirecte et approximative de la liberté. C'est cette coïncidence fréquente qui fait illusion. Plus un motif est immoral et antisocial, plus il a dû, semble-

(1) Et cela dans le bien comme dans le mal. N'est-ce pas ici le cas de citer, par symétrie en quelque sorte, le fameux passage de l'Évangile : « Il y a plus de joie au ciel pour un pécheur qui fait pénitence que pour quatre-vingt-dix-neuf justes qui persévèrent ».

t-il, rencontrer de résistance dans la conscience du délinquant : c'est ainsi qu'on se croit autorisé à juger de la responsabilité de l'agent d'après la perversité révélée par son crime. Cette présomption, beaucoup moins vraie qu'elle n'est vraisemblable, ne peut jamais servir au juge d'élément de décision.

Nous voici donc parvenus à la troisième et dernière phase que traverse la fixation de la peine, sans que la considération du libre arbitre ait eu un rôle à jouer.

Il est facile de montrer que l'Administration pénitentiaire peut également s'acquitter, sans y avoir recours, de la tâche que lui impose aujourd'hui le progrès des institutions répressives. S'agit-il d'une peine éliminatrice? La question ne se pose même pas. Mettre un délinquant hors d'état de nuire est une nécessité qu'il faut accepter dans toutes les écoles de droit pénal, et, parmi les différents modes d'élimination, il n'y a aucune distinction à faire au point de vue du déterminisme et de la liberté morale.

Quant au régime des peines réformatrices, il consiste essentiellement à donner au détenu des habitudes de travail, de discipline et d'hygiène et à créer autour de lui un milieu sain et moralisateur. Certes, cette conception très élevée de la mission de l'administrateur est accueillie avec une grande faveur par les spiritualistes, mais les déterministes ne songent pas à la répudier. Être déterministe, c'est, en effet, croire à l'action prépondérante des facteurs sociaux, à l'influence des milieux et de l'éducation, à la contagion de l'exemple et à l'instinct d'imitation. Or que fait-on ou, plus exactement, que doit-on chercher à faire du délinquant en prison? Le changer de milieu, remplacer les exemples corrupteurs par des exemples salutaires, les mauvais conseils par des bons, en un mot fortifier les motifs qui poussent au bien et affaiblir ceux qui poussent au mal. N'est-ce pas un véritable programme déterministe?

Si j'ai longuement insisté sur cette question du libre arbitre, c'est qu'elle est le *leit motiv* de toutes les attaques des positivistes italiens contre les criminalistes qui ne professent pas l'orthodoxie lombrosienne. Il faut qu'il soit bien entendu que ces attaques procèdent mal. C'est une polémique pour la galerie. Une étude scientifique des causes du crime et de ses remèdes peut et doit rester étrangère à cette discussion purement philosophique et nous avons le droit de refuser l'épithète de positivistes à tous ceux qui s'obstinent à s'attarder sur un terrain où, pour employer le langage de nos adversaires, les négations ne sont pas moins métaphysiques et syllogistiques que les affirmations.

III

J'aborde maintenant un autre sujet de malentendu, le plus important avec le précédent. Il est relatif aux facteurs de la criminalité et au type criminel.

M. Bruno Franchi me reproche avec quelque ironie d'avoir attendu jusqu'à « l'an de grâce » 1902 pour me faire une idée exacte des doctrines de l'école positive. Jusqu'à cette date, selon lui, j'étais demeuré convaincu que la nouvelle école « cherchait la solution du problème du crime exclusivement dans des études de craniologie » et l'article de Ferri sur le Congrès d'anthropologie criminelle d'Amsterdam (1) (octobre 1901), où les causes sociales de la criminalité sont mises si fortement en relief, aurait été pour moi une révélation. Je me suis alors permis d'en conclure que l'école italienne avait évolué. Et cette prétendue évolution excite la verve railleuse de M. Franchi qui rappelle les travaux bien connus de Colajanni et de Niceforo sur les causes économiques de la criminalité, en même temps qu'il évoque le souvenir du premier Congrès d'anthropologie criminelle (Rome 1885), où la section de Sociologie criminelle figurait déjà à côté de celle d'Anthropologie. Il est vrai qu'il oublie de nous dire pourquoi cette section de sociologie a disparu de certains Congrès postérieurs, par exemple de celui de Genève en 1896.

En réalité cette triomphante attaque n'est qu'une pure étourderie. M. Franchi a commis dans la lecture des quelques lignes auxquelles il fait allusion une erreur matérielle, explicable, je le veux bien, chez un étranger.

Voici exactement ce que j'ai écrit : « *A ses débuts*, l'école positive italienne n'a guère été qu'une école anthropologique, croyant à la prédominance écrasante des facteurs anthropologiques et convaincue de trouver la solution du problème du crime dans des études de craniologie » (2).

Je n'ai donc pas trouvé en 1902 mon chemin de Damas. Je connaissais le nom et les études de Colajanni ; je savais que quelques positivistes italiens, laissant Lombroso à ses méditations anthropologiques, avaient opéré d'intéressantes investigations dans le domaine de la sociologie criminelle ; mais ce que je prétendais, et ce que je prétends encore, c'est qu'à *ses débuts* l'école positive a été une école

(1) *Revue scientifique* 15 mars 1902.

(2) *Revue pénitentiaire*, 1902, p. 836.

d'anthropologie hypnotisée sur des observations craniologiques. Et je suis loin d'être isolé dans cette affirmation, car je me trouve en compagnie de Ferri lui-même, comme le prouve le passage suivant de la *Sociologie criminelle*. « L'œuvre de Lombroso naît avec deux péchés originels; le premier, c'est d'avoir donné au fond, mais surtout dans la forme, une importance excessive aux données craniologiques et anthropométriques en comparaison surtout des données psychologiques; le second, d'avoir confondu dans les deux premières éditions, tous les criminels en un seul type. » (1)

Je rappelle en outre une observation que j'ai formulée dans l'article visé par M. Franchi et à laquelle il s'est gardé de répondre. La première édition de *l'Uomo delinquente* contenait une partie anthropologique et une partie sociologique. Cette partie sociologique a disparu dans les 2^e, 3^e et 4^e éditions qui ont été traduites en français. C'est seulement en 1900, à vingt-quatre ans d'intervalle, qu'elle a de nouveau revu le jour. N'y a-t-il pas dans cette longue éclipse la preuve que pendant longtemps le chef de l'école positive n'a pas attaché aux facteurs sociaux de la criminalité l'importance qu'il leur a reconnue dans la suite?

S'il y a un malentendu les positivistes italiens n'en portent-ils pas la responsabilité? Ce n'est pas seulement en France qu'il s'est produit, mais dans tous les pays et même en Italie où il semble que les doctrines lombrosiennes devraient être exactement connues. Ce malentendu M. Franchi lui-même ne l'entretient-il pas inconsciemment, lorsque dans un accès de lyrisme il fait dater la rénovation des institutions pénales non pas seulement de la publication de *l'Uomo delinquente* mais, cinq ans plus tôt, du jour où Lombroso découvrit la fossette occipitale médiane dans le crâne d'un criminel? Franchement, s'il est vrai que dès le début les fondateurs de l'école positive ont soupçonné et reconnu l'importance des causes sociales du crime, ils ont bien mal su se faire comprendre.

Il ne suffit pas pour se tirer d'affaire de citer quelques travaux isolés de sociologie criminelle, si remarquables soient-ils, émanés de positivistes italiens. Je ne fais par exemple aucune difficulté de reconnaître que dès ses premiers écrits Enrico Ferri ait cherché à faire prévaloir une conception plus large des facteurs du crime.

La question n'est pas là.

Au procès de tendance qui m'est fait, je réponds par un autre procès de tendance; il s'agit de savoir si, prise dans son ensemble,

(1) Ferri, *Sociologie criminelle*, trad. française, 2^e édition, 1905, p. 48.

l'école de Lombroso n'a pas attribué une importance prépondérante, et peut-être même à l'origine exclusive, aux facteurs anthropologiques du crime, si elle n'a pas relégué à un rang inférieur les facteurs sociaux et si notre prétendu éclectisme n'a pas tendu tout simplement à intervertir cette hiérarchie, sans méconnaître tout ce qu'il y a de vrai dans les relations de la criminalité avec les anomalies de l'organisme.

S'il en est ainsi, j'ai le droit de dire que l'école de Lombroso a évolué; lorsqu'elle attribue maintenant au milieu et à l'éducation une influence prééminente dans la genèse du crime. En quoi d'ailleurs cette allégation est-elle offensante pour des hommes de science? L'évolution n'est-elle pas la condition du progrès pour tous ceux qui n'ont pas la prétention d'être entrés du premier coup en possession de la vérité intégrale?

Cette évolution, il est impossible de nier que les doctrines lombrosiennes l'aient subie, à ne considérer seulement que les facteurs anthropologiques du crime. Consultez les actes des congrès d'anthropologie criminelle depuis l'origine, vous y constaterez d'incessantes modifications dans le sens de l'expression « type criminel », qui rendent aujourd'hui sa définition presque impossible. Au début, comme le faisait observer Ferri dans le passage cité plus haut, Lombroso affirmait l'existence d'un type criminel unique, principalement constitué par des caractères anatomiques. Au congrès de Genève, Ferri renouvelle la même déclaration en invoquant en faveur de Lombroso les circonstances atténuantes: « Il était naturel et inévitable, dit-il, que Lombroso, un anthropologiste, donnât tout d'abord le plus grand éclat au côté anatomique de l'anthropologie criminelle (1) ».

Depuis il a été question non pas d'un mais de plusieurs types criminels, constitués non seulement par des caractères anatomiques mais par des anomalies biologiques et fonctionnelles dont le nombre s'augmente incessamment: il suffit d'ouvrir *l'Archivio* de Lombroso pour relever dans chaque numéro l'observation d'une bizarrerie nouvelle sur la personne d'un criminel. La combinaison de ces anomalies pourrait donner naissance à une quantité pratiquement illimitée de types criminels, dans lesquels tous les honnêtes gens de la terre arriveront un jour à se reconnaître.

Je ne connais actuellement rien de moins précis que la signification attachée par l'école de Lombroso au mot type criminel, dont elle conserve l'usage pour perpétuer sans doute le souvenir de sa période héroïque.

(1) Actes du Congrès, p. 203.

Cependant il serait puéril de méconnaître l'importance des données de l'anthropologie criminelle. Si des observations nombreuses et bien conduites, si des affirmations autorisées des médecins spécialistes ont relégué dans la légende l'existence d'une variété anthropologique distincte, ayant un type spécial et s'appelant « l'homme criminel », les mêmes observations contiennent l'irréfragable preuve qu'il y a une prédisposition au crime chez certains organismes dégénérés ou affaiblis, qui n'offrent plus une résistance suffisante à des impulsions morbides exaltées. *Mens sana in corpore sano*, disaient nos pères : l'anthropologie criminelle n'a pas d'autre fondement que ce vieil aphorisme, ni d'autre mission que d'en découvrir et d'en classer les trop nombreuses applications.

Placez ces prédisposés dans un milieu où ils ne rencontrent pas un soutien de tous les instants, il suffit d'une occasion pour en faire des criminels.

Ce sont ces prédisposés que les positivistes italiens appellent criminels-nés. Comme on le voit la question du criminel-né est distincte de celle du type criminel.

Ce n'est pas que l'expression soit heureusement choisie, car elle peut prêter à confusion, mais on aurait mauvaise grâce à reprocher aux positivistes l'emploi de cette impressionnante et théâtrale épithète, du moment que tout le monde est, comme je le crois, d'accord sur son contenu. Elle ne signifie pas que l'on peut traiter comme criminels des individus *biologiquement* prédisposés au crime, mais qui n'en ont pas commis. L'école de Lombroso n'a jamais, à ma connaissance, émis pareille prétention, sauf pour les alcooliques, mais, sur ce point, il y a entre tous les criminalistes une entente dont il ne semble pas que cette école ait pris l'initiative et puisse s'attribuer le mérite.

Chose curieuse et qui prouve une fois de plus l'importance et la précision supérieure des facteurs sociaux du crime, toutes les législations pénales actuelles admettent par contre l'application d'une pénalité aux individus *sociologiquement* prédisposés au crime, les vagabonds et les mendiants, alors même qu'aucune atteinte aux personnes ou aux biens ne peut leur être reprochée.

IV

Comme conclusion, résumons en quelques mots le bilan de l'éclectisme :

1° Les éclectiques sont des criminalistes qui veulent être autre chose

que des techniciens du droit pénal. Ils revendiquent comme leur domaine l'étude des facteurs sociaux et biologiques du crime, au cours de laquelle ils ont rapidement constaté que la peine n'est ni le seul ni le meilleur remède contre la criminalité.

Tout cela, ils reconnaissent volontiers que l'école de Lombroso l'a proclamé avant eux.

2° Les éclectiques sont convaincus qu'il faut attribuer une influence prépondérante aux facteurs sociaux du crime, d'abord parce qu'il est prouvé que la plupart des prédisposés (criminels-nés) ne commettent pas de crimes, quand ils sont soumis encore jeunes à l'action d'un bon milieu, ensuite, parce qu'un grand nombre de facteurs biologiques du crime procèdent eux-mêmes de facteurs sociaux comme la misère ou l'alcoolisme (1).

Comme je ne sache pas que cette idée de la prééminence des facteurs sociaux ait été empruntée à l'école classique qui ne s'en occupait pas, notre position scientifique n'a sur ce point rien d'éclectique, nous sommes tout simplement en contradiction avec les tendances lombrosiennes.

3° Enfin les éclectiques éliminent la question du libre arbitre, de l'organisation et du fonctionnement de la répression, la peine n'étant pas une expiation morale, mais un procédé de défense sociale. De ce chef, ils n'ont pas à prendre position, pour ou contre les métaphysiciens de l'école positive. Ce n'est pas non plus de l'éclectisme, c'est de la neutralité.

Dans ce vaste champ de l'étiologie du crime, où Lombroso a eu le mérite de provoquer un puissant et fécond mouvement d'exploration, il peut s'opérer une division du travail, très favorable à la production scientifique. Encore faut-il se garder de deux illusions ; la première c'est de se figurer qu'on a labouré le champ tout entier, lorsqu'on s'est contenté de creuser un sillon, la seconde c'est d'imprimer à la vérité l'estampille d'une école et de prétendre sur elle à un droit de propriété retenue, source d'interminables et mesquines revendications.

Paul CUCHE.

(1) L'alcoolisme est un facteur biologique, si l'on parle de l'individu alcoolique : c'est un facteur social, s'il s'agit de la consommation abusive de l'alcool favorisée la plupart du temps par l'indifférence ou la complicité de l'État.