

JEROME FERRAND*

*Les Lumières du pénal***

Pour sa vingtième livraison, la revue «Lumières» présente un dossier intitulé *Penser la peine à l'âge des Lumières*. Outre les huit contributions réunies à cette fin, elle recèle une rubrique *forum* dont le contenu raisonne la thématique du numéro autant que le titre générique du périodique.

En offrant à Daniel Fulda l'opportunité de discuter un article de Jonathan Clark paru un an plus tôt dans cette même revue¹, Jean Monot – qui cumule pour l'occasion les qualités de traducteur et de directeur de la publication –, sensibilise le lecteur à un débat qui touche l'histoire des concepts et sa méthodologie. *Les Lumières ont-elles existé?* La question apparaîtra certes provocante pour qui s'est accommodé des expressions de “siècle des Lumières” ou d’“âge des Lumières”, mais elle permet à Clark de souligner que le concept d'*époque des Lumières* est une construction savante du XIX^e siècle. L'unité qu'on lui prête est donc factice. Si Fulda reconnaît que «toute connaissance

* Maître de conférences en histoire du droit, Faculté de Droit, Université de Grenoble. E-mail: Jerome.Ferrand@upmf-grenoble.fr.

** Recensione a L. DELIA et G. RADICA (dir.), *Penser la peine à l'âge des Lumières*, dossier thématique de «Lumières», 20, Presses Universitaires de Bordeaux, 2012/2, 7-150. ISBN: 978-2-86781-681-9.

¹ Voir CLARK 2011.

historique est toujours une projection *a posteriori*², il refuse toutefois de réduire l'expression "siècle", "âge" ou "époque" des Lumières à un «expédient conventionnel destiné à la compréhension universitaire ou publique»³. L'absence d'un contenu unifié est plutôt le signe, pour Foulda, d'un dynamisme de la recherche qui place désormais les « chercheurs spécialistes devant un problème qui n'a pas encore vraiment été résolu : comment formuler un concept d'époque qui peut permettre d'intégrer une multitude de tendances, alors qu'elles divergent parfois de manière radicale? »⁴.

C'est précisément à ce problème que les coordinateurs du numéro sont confrontés. Les huit contributions qu'il contient font apparaître une telle diversité de pensées, d'interprétations et de pratiques qu'il est impensable de vouloir les subsumer sous le syntagme générique *d'âge des Lumières*. L'essai d'articulation des pratiques et de la philosophie esquissé en introduction ne parvient pas à dissiper l'impression d'un gigantesque patchwork⁵. Comment lier en effet les pensées de Montesquieu⁶, Genevosi, Pagano⁷, Filangieri⁸, Barbeyrac, Burlamaqui, Seigneux, Boyve, Dentand⁹ ou encore Beccaria¹⁰, avec les pratiques correctionnelles de la société roumaine¹¹, avec celles des républiques francophones de

² FULDA 2012, 153.

³ FULDA 2012, 151.

⁴ FULDA 2012, 161.

⁵ Voir DELIA e RADICA 2012.

⁶ Voir SPECTOR 2012.

⁷ Voir IPPOLITO 2012a.

⁸ Voir BERTI 2012.

⁹ Voir SALVI 2012.

¹⁰ Voir LADD 2012.

¹¹ Voir VINTILA-GHITULESCU, 2012.

l'Helvétie¹² ou, plus généralement, avec la peine de mort¹³? Si l'on veut bien considérer que les contributeurs abordent la question de la peine avec les grilles et les outils d'analyse propres à leurs champs disciplinaires, il se pourrait bien que les tentatives de rapprochement ne laissent un arrière-goût amer et ne donnent encore un peu de grain à moudre à la thèse de Clark.

Les Lumières ont-elles existé? La question revient de manière lancinante. Avec elle, c'est bien entendu la construction d'un certain discours qu'il faut interroger, d'un discours qui tend à présenter le XVIII^e siècle comme celui de «l'intronisation de la raison et de la pensée par soi-même contre la révélation divine [et] contre l'autorité ecclésiastique ou étatique»¹⁴, d'un discours qui fait peut-être une part trop belle au processus de «laïcisation»¹⁵ ou de «sécularisation»¹⁶ qu'on estime être à l'oeuvre dans ce siècle «éclairé». Il se pourrait même que ce qu'on a longtemps pris pour un mets raffiné ne soit qu'un salmigondis de denrées réchauffées.

En découvrant la manière dont l'église orthodoxe roumaine tente de réguler par la peine les mœurs domestiques, le lecteur sera en effet frappé par la permanence des pratiques correctionnelles. Les lettres de malédiction roumaines s'apparentent aux monitoires qui sévissent encore dans la société française des Lumières. Avec elles, la dialectique religieuse médiévale qui liait la souffrance du corps à l'expiation de l'âme resurgit en pleine

¹² Voir SALVI 2012.

¹³ Voir DELIA 2012.

¹⁴ FULDA 2012, 160.

¹⁵ SALVI 2012, 51.

¹⁶ DELIA 2012, 131; 133-134.

lumière¹⁷. Luigi Delia est donc bien inspiré de citer Antonio Canstronuovo qui faisait observer que «dans le supplice d'Ancien régime le condamné pouvait se racheter à travers la douleur; c'était comme s'il se tournait vers Dieu, dans un dialogue *in articulo mortis*, lui permettant de remédier à l'erreur par la souffrance»¹⁸. Force est donc de constater que la conception rétributive de la peine demeure l'horizon du siècle des Lumières.

Dans un article lumineux à plus d'un titre, Dario Ippolito met à jour «la matrice jusnaturaliste [d'une] conception rétributiviste»¹⁹ qui, de Montesquieu à Filangieri, en passant par Genovisi et Pagano, permet, entre autres choses, de légitimer la peine de mort²⁰. Pour qui veut bien considérer que le jusnaturalisme plonge ses racines dans une culture juridique héritée du moyen-âge chrétien, il n'y a donc pas de paradoxe à ce qu'une «peine rétributive [puisse] coexister avec une pénalité en voie de laïcisation»²¹. On devrait même pouvoir admettre, à rebours d'un discours qui insiste trop volontiers sur la pensée réformatrice des Lumières, que la mutation entrevue est un faux semblant et, par suite, que la raison du droit naturel appliquée au domaine pénal reconduit une ontologie religieuse de la pénalité.

Si l'article de Céline Spector souligne «la collusion périlleuse du pouvoir spirituel et du pouvoir temporel»²² dans la construction doctrinale et politique du crime de Lèse-Majesté, Ippolito distingue un autre élément de continuité entre la culture juridique traditionnelle et la

¹⁷ Voir VINTILA-GHITULESCU, 2012.

¹⁸ DELIA 2012, 132.

¹⁹ IPPOLITO 2012a, 28.

²⁰ IPPOLITO 2012a, 29; 33.

²¹ SALVI 2012, 51.

²² SPECTOR 2012, 67.

doctrine pénale réformatrice des Lumières. Il fait justement remarquer que si «la théorie utilitariste de la fonction préventive des peines est largement exploitée par l'idéologie pénale des Lumières, elle ne constitue ni un trait de son identité, ni un caractère propre à la distinguer»²³. Ceux qui voudraient encore y voir la marque de l'utilitarisme des Lumières devront donc se rendre à l'évidence: de l'ordonnance criminelle de 1670 à Muyart de Vouglans, en passant par Domat, les criminalistes célèbrent la crainte des châtiments et voient dans le durcissement de la législation un moyen d'assurer l'efficacité préventive de la peine. L'idée que «la prévention générale exige la sévérité pénale»²⁴ est si familière aux esprits de ce temps qu'elle permet aux juristes et aux philosophes de justifier le maintien de la peine de mort. Que celle-ci opère par le truchement de la guillotine ou par celui de la hache plus ou moins bien affûtée du bourreau ne change rien à l'affaire.

La peine de mort n'est donc pas plus «un problème philosophique»²⁵ qu'un problème juridique. De ce point de vue, on peut tout à fait, à l'instar de Spector, rendre justice à Montesquieu d'avoir attaqué le «ressort d'une rationalité politique [qui] contribue à la formation de l'état moderne par le développement d'une procédure d'exception»²⁶, et constater, dans le même temps, que la doctrine de la proportionnalité, en établissant un «rapport de correspondance isomorphique»²⁷ entre le délit et la peine, fournit un nouvel argument de légitimation de la peine de mort. Une telle correspondance découle en effet tout droit d'une «idéologie

²³ IPPOLITO 2012a, 23.

²⁴ IPPOLITO 2012a, 25.

²⁵ Voir DELIA 2012.

²⁶ SPECTOR 2012, 55.

²⁷ IPPOLITO 2012a, 28.

pénale de la rétribution morale»²⁸ promue par les théories du droit naturel. Ici, la grille de lecture politique est inopérante: que l'on soit résolument monarchiste ou, à l'instar de Filangieri, fervent républicain, «l'idéologie proportionnaliste (...) dérive clairement d'une conception rétributiviste»²⁹ qui s'accommode des théories contractualistes de Locke, Rousseau ou Kant, et qui fait corps avec la nouvelle rhétorique des droits de l'homme et le constitutionnalisme naissant³⁰. Dans un tel contexte Dario Ippolito a raison de conclure sur le fait que «la position de Beccaria n'est pas du tout représentative [car] il est résolument anti-rétributiviste [et] n'est pas jusnaturaliste»³¹. Mais alors, une interrogation demeure: qu'est-ce qui fait la singularité de Beccaria?

C'est à ce point précis que la réflexion de Kevin Ladd peut s'avérer particulièrement stimulante. Dans un article d'une grande densité, il invite le lecteur à appréhender *Des délits et des peines* sur le registre de l'argumentation. Dans cette optique, il ne s'agit plus de discuter l'argumentaire de Beccaria pour en pointer les incohérences ou les faiblesses prétendues, mais plutôt de «penser la peine dans la souveraineté et dans l'époque»³². On pourra alors être en mesure de distinguer ce qui relève de la pensée de Beccaria et ce qui relève d'une position commune aux criminalistes, position que ce dernier reprend parfois à son compte, pour le plus grand malheur de ses interprètes qui sont portés à croire que Beccaria exprime une idée personnelle. Ceux qui s'engageront dans cette voie trouveront dans les travaux de Michel Porret, de Philippe Audegean, de Dario Ippolito et de

²⁸ IPPOLITO 2012a, 29.

²⁹ BERTI 2012, 81.

³⁰ Voir BERTI 2012.

³¹ IPPOLITO 2012a, 34.

³² LADD 2012a, 101.

Kevin Ladd, les matériaux nécessaires pour démêler cet écheveau³³. Ils devront alors considérer «à quel point Beccaria est aussi loin du raisonnement purement utilitariste que de la sensiblerie d’une “humanité affectée” que croyait pouvoir dénigrer Kant»³⁴. Il leur faudra surtout s’arrêter sur un aspect généralement occulté par les juristes et les philosophes, mais que des spécialistes de la littérature du XVIII^e siècle, tels que Yves Citton³⁵ et Franck Salaün³⁶, connaissent bien: son rapport avec la philosophie matérialiste des Lumières. Sur ce terrain, Kevin Ladd avait déjà posé quelques jalons dans un article paru dans la revue *Corpus*³⁷. Il récidive dans la revue *Lumières* en faisant observer que «Beccaria se rapproche par moments d’une conception de la criminalité de type spinoziste, qui fait porter la responsabilité du crime davantage sur la cité elle-même que sur les individus concernés» et qu’il s’appuie «sur un postulat déterministe pour penser l’action de la peine»³⁸.

Si je déplore que l’espace généreusement octroyé pour ce compte-rendu ne m’ait pas permis de rendre justice à la qualité des autres contributions regroupées par Luigi Delia et Gabrielle Radica, je forme le voeu que ces quelques lignes inciteront les lecteurs de «Diritto e questioni pubbliche» à les parcourir.

³³ Voir AUDEGEAN 2009, 2010a, 2010b, 2011; PORRET 1997, 2000, 2003; IPPOLITO, 2008, 2012b.

³⁴ LADD 2012a, 112.

³⁵ CITTON 2006.

³⁶ SALAÜN 2010.

³⁷ LADD 2012b.

³⁸ LADD 2012a, 113.

Références bibliographique

- AUDEGEAN P. 2009. *Introduction*, in C. BECCARIA, *Des délits et des peines*, ENS éditions, Paris, 8-115.
- AUDEGEAN P. 2010a. *La philosophie de Beccaria. Savoir punir, savoir écrire, savoir produire*, Vrin, Paris.
- AUDEGEAN P. 2010b. *Genèse et signification des Délits et des peines de Beccaria*, in «Archives de philosophie du droit», 53, 2010, 10-24.
- AUDEGEAN P. 2011. *Codification et interprétation. Le § IV des Délits et des peines de Beccaria*, in «L'Irascible. Revue de l'Institut Rhône-Alpin de sciences criminelles», 1, 2011, 15-34.
- BERTI F. 2012. *Droit de punir et construction d'une citoyenneté vertueuse dans la philosophie de la peine de Filangieri*, in «Lumières», 20, 2012, 73-86.
- CITTON Y. 2006. *L'envers de la liberté. L'invention d'un imaginaire spinoziste dans la France des Lumières*, éd. Amsterdam, Paris.
- CLARK J. 2011. *The Enlightenment: catégories, traductions et objets sociaux*, in «Lumières» 17/18, 2011, 19-39.
- DELIA L. 2012. *Justice des Lumières et guillotine: un problème philosophique*, in «Lumières», 20, 2012, 121-134.
- DELIA L. e RADICA G. 2012. *Introduction: le droit de punir entre philosophie politique et histoire de la justice*, in «Lumières», 20, 2012, 7-20.
- FULDA D. 2012. *Les Lumières ont-elles existé*, in «Lumières», 20, 2012, 151-164.
- IPPOLITO D. 2008. *Mario Pagano. Il pensiero giuspolitico di un illuminista*, Giappichelli, Torino.
- IPPOLITO D. 2012a. *La philosophie pénale des Lumières entre utilitarisme et rétributivisme*, in «Lumières», 20, 2012, 21-34.
- IPPOLITO D. 2012b. *Diritti e potere. Indagini sull'Illuminismo penale*, Aracne, Roma.
- LADD K. 2012a. *Penser la peine dans la souveraineté et dans*

- l'époque. Situation de l'argumentation abolitionniste dans Des Délits et des Peines de Beccaria* Kevin, in «Lumières», 20, 2012, 101-120.
- LADD K. 2012b. «*Et cependant on a le droit de l'étrangler... »: la compatibilité entre nécessitarisme et droit pénal chez Spinoza et Kelsen, et la question de la peine de mort*, in «Corpus», 62, 2012, 359-376.
- PORRET M. 1997. *Les "lois doivent tendre à la rigueur plutôt qu'à l'indulgence" » Muryart de Vouglans versus Montesquieu*, in «Revue Montesquieu», 1, 1997, 65-76 [<http://montesquieu.ens-lsh.fr/IMG/pdf/7-Porret.pdf>].
- PORRET M. 2000. *Atténuer le mal de l'infamie: le réformisme conservateur de Pierre-François Muryart de Vouglans*, in «Crime, histoire et sociétés», 4, 2000, 95-120 [<http://chs.revues.org/828>].
- PORRET M. 2003. *Beccaria. Le droit de punir*. Michalon, Paris.
- SALAÜN F. 2010. *Anti-matérialisme et matérialisme en France vers 1760*, in ID., *L'autorité du discours. Recherches sur le statut des textes et la circulation des idées dans l'Europe des Lumières*, Honoré Champion, Paris, 29-47.
- SALVI E. 2012. *Les Lumières pénales dans les républiques francophones de l'Helvétie*, in «Lumières», 20, 2012, 35-54
- SPECTOR C. 2012. *Souveraineté et raison d'État. Du crime de lèse-majesté dans L'Esprit des lois*, in «Lumières», 20, 2012, 55-72.
- VINTILA-GHITULESCU C. 2012. *Punir les corps/séquestrer les âmes. Sur la peine dans la société roumaine au XVIII^e siècle*, in «Lumières», 20, 2012, 87-100.