

BIBLIOTHEQUE

PHILOSOPHIQUE

DU LÉGISLATEUR,

DU POLITIQUE, DU
JURISCONSULTE;

OU

Choix des meilleurs discours, dissertations, essais, fragmens, composés sur la Législation criminelle par les plus célèbres Écrivains, en françois, anglois, italien, allemand, espagnol, &c. pour parvenir à la réforme des Loix pénales dans tous les pays; traduits & accompagnés de notes & d'observations historiques.



Par J. P. BRISSOT DE WARVILLE, auteur de
la Théorie des loix criminelles.

TOME PREMIER.

ACQUISITION

27456



A B E R L I N.

& se vend

A P A R I S,

Chez Desauges, Libraire, rue S. Louis du Palais.



M. D C C. L X X X I I.

§. XXXI.

Des délits difficiles à prouver.

D'APRÈS les principes que nous venons de poser, il paroîtra étrange à ceux qui réfléchissent, que la raison n'ait presque jamais présidé à la législation des états. Les crimes les plus atroces, les plus obscurs, les plus chimériques, & par conséquent les plus improbables, sont précisément ceux qu'on a regardés comme constatés sur de simples conjectures, sur les preuves les moins solides & les plus équivoques. On croiroit que les loix & le magistrat n'ont intérêt qu'à prouver le délit, & non à chercher la vérité; il semble que les législateurs n'aient pas vu que le danger de condamner un innocent croît en raison du peu de vraisemblance de son crime & de la probabilité de son innocence.

On ne trouve point dans la plupart des hommes cette force & cette élévation aussi nécessaires pour les grands crimes que pour les grandes vertus, cette énergie qui exalte à la fois les uns & les autres au plus haut degré, & les pro-

tion, est réfutée dans la *Théorie des loix criminelles*. Voyez le chapitre sur l'instruction judiciaire.

Note de l'éditeur.

duit presque toujours ensemble chez les nations qui se soutiennent moins par leur propre poids & la bonté constante de leurs loix, que par l'activité du gouvernement & le concours des passions au bien public. Chez celles-là, les passions douces & affoiblies paroissent plus propres à maintenir l'administration établie qu'à l'améliorer. De ces observations il résulte une conséquence importante, c'est que les grands crimes dans une nation ne sont pas toujours la preuve de son dépérissement.

Il est quelques crimes fréquens dans la société, & dont en même tems la preuve est difficile. Alors cette difficulté doit tenir lieu de la probabilité de l'innocence; & comme le danger qui résulte de l'impunité est d'autant moindre que l'espérance même de l'impunité contribue peu à multiplier cette espece de délit, dont la source est tout-à-fait différente, on peut diminuer également la durée de l'instruction & celle de la prescription : mais ce ne sont pas là les principes récents; & ne voit-on pas dans les accusations d'adultère, par exemple, & de pédérastie (crimes toujours difficiles à prouver), ne voit-on pas, dis-je, admettre tyranniquement les présomptions, les conjectures, les sémi-preuves? comme si l'accusé pouvoit être partie innocent, partie cou-

pable, & mériter à la fois d'être absous & puni. C'est dans ce genre de délits sur-tout, que d'après les barbares & injustes compilations qu'on a osé donner pour règle aux magistrats, on voit les tortures exercer leur cruel empire sur l'accusé, sur les témoins, sur la famille entière de l'infortuné qu'on soupçonne. Considéré politiquement, l'adultère a sa source dans les loix variables des hommes & le penchant naturel d'un sexe vers l'autre. Cette attraction constante est semblable à la pesanteur motrice de l'univers, en ce qu'elle diminue comme elle par la distance, en ce que, tant que dure son activité, elle a sur toutes les affections de l'ame, l'action que la pesanteur exerce sur tous les mouvemens des corps. Elle en differe en ce que celle-ci se met en équilibre avec les obstacles qu'elle rencontre, tandis que celle-là prend ordinairement une nouvelle force & augmente avec les difficultés.

Si je parlois à des nations chez lesquelles les lumieres de la religion n'eussent point pénétré, je leur montrerois encore des différences considérables entre ce délit & tous les autres. L'adultère a sa source dans l'abus d'un besoin constant & universel dans toute la nature humaine, besoin antérieur à la société qui lui doit son établissement. Les autres crimes, au contraire,

sont bien plutôt l'effet des passions du moment que des besoins de la nature, & tendent tous, plus ou moins, à la destruction de la société. Pour qui connoît l'histoire & l'humanité, la tendance d'un sexe vers l'autre semble, dans le même climat, toujours égale à une quantité constante. Ce principe admis, toute loi, toute coutume qui cherchera à diminuer la somme totale de cette quantité, sera non-seulement inutile, mais funeste, parce que son effet inévitable sera de charger une partie des citoyens de leurs propres besoins & de ceux des autres. Le parti le plus sage est donc d'imiter en quelque sorte les moyens dont on se fert; en suivant la pente douce d'un fleuve qu'on divise en tant de petits rameaux égaux, que la sécheresse & l'inondation se trouvent également prévenues dans tous les points. (1)

La fidélité conjugale est toujours plus assurée en proportion du nombre & de la liberté des mariages : si les préjugés héréditaires les assortif-

(1) On voit ici la preuve de ce que j'ai avancé ailleurs. C'est que l'auteur de cet ouvrage s'est probablement par crainte enveloppé souvent de calculs & d'une mystérieuse métaphysique. Si j'ai traité le sujet délicat de l'adultère avec plus de hardiesse, c'est que j'ai mieux pensé de mon siècle & de ma nation.

Note de l'éditeur.

sent, si la puissance paternelle les forme ou les empêche à son gré, leurs liens mal tissés seront bientôt rompus par la galanterie, dont la force secrète trouvera de foibles obstacles dans les préceptes des moralistes vulgaires, sans cesse occupés à déclamer contre les effets, en pardonnant aux causes. Mais ces réflexions deviennent inutiles à ceux chez qui les motifs sublimes de la vraie religion corrigent par leur action efficace celle de la nature. L'adultère est un délit si instantané, si mystérieux, il est tellement caché sous le voile dont les loix même l'enveloppent; ce voile nécessaire, mais dont le foible tissu augmente les charmes de l'objet qu'il couvre, est si transparent; les occasions sont si faciles & les conséquences si équivoques, qu'il est bien plus aisé au législateur de le prévenir que de le réprimer. Règle générale : dans tout délit qui, par sa nature, doit presque toujours demeurer impuni, la peine est un aiguillon de plus. Lorsque les difficultés ne sont point insurmontables, lorsqu'elles ne se présentent pas à l'homme sous un aspect décourageant relativement au degré d'activité de son esprit, telle est la nature de son imagination, qu'elle en est plus vivement excitée, qu'elle s'attache avec plus d'ardeur sur l'objet de ses desirs. Les obstacles deviennent comme autant de

barrières qui l'empêchent de s'écarter de cet objet & la forcent d'en saisir tous les rapports , d'où il résulte qu'elle s'occupe nécessairement de ceux d'agrément & de plaisir, pour éloigner & exclure toutes les relations de crainte & de danger : telle est la marche constante de l'esprit humain.

La pédérastie , que les loix punissent si sévèrement (1) & dont le seul soupçon a livré tant de malheureux à ces cruelles tortures qui ne triomphent que trop de l'innocence ; la pédérastie , dis-je , prend moins sa source dans les besoins de l'homme isolé & libre , que dans les passions de l'homme social & esclave ; si quelquefois elle est l'effet de la satiété des plaisirs , elle est bien plus souvent celui d'une éducation fautive , qui , pour rendre les hommes utiles à leurs semblables , commence par les rendre inutiles à eux-mêmes ; c'est ensuite de cette éducation qu'elle regne dans ces maisons où une jeunesse nombreuse , ardente & séparée par des obstacles insurmontables du sexe que la nature commence à lui faire défi-

(1) Ce n'est pas en France au moins ; les loix prononcent des peines sévères , mais on ne les exécute pas. En Italie , le riche s'en exempte aisément , l'imprudent peu aisé en est seul la victime.

Note de l'éditeur.

rer, se prépare une vieillesse anticipée, en consumant inutilement pour l'humanité la vigueur que l'âge développe chez elle.

L'infanticide est encore l'effet presque inévitable de l'affreuse situation où se trouve une infortunée qui a cédé à sa propre faiblesse ou à la violence : d'un côté l'infamie, de l'autre la destruction d'un être incapable de sentir, voilà le choix que les loix lui laissent à faire. Doutera-t-on qu'elle ne préfère le parti qui la dérobera à la honte & à la misère, elle & le triste fruit de ses plaisirs ? Le moyen le plus efficace pour prévenir cette espèce de crime, ce seroit d'assurer à la faiblesse toute la protection des loix contre la tyrannie qui ne s'élève guère que contre les vices qu'on ne peut pas couvrir du manteau de la vertu.

Je ne prétends point au reste affoiblir la juste horreur que doivent inspirer les crimes dont je viens de parler : mais en en indiquant les sources, je me crois en droit d'en tirer cette conséquence générale, c'est que la punition d'un crime ne faudroit être juste ou nécessaire ; ce qui est la même chose, tant que la loi n'a point employé pour le prévenir, les meilleurs moyens possibles dans les circonstances où se trouve la nation.

