



Entre idéal de bienfaisance et politique sécuritaire : la prévention selon le *Landrecht* prussien de 1794

Yves Cartuyvels



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/chs/938>
DOI : 10.4000/chs.938
ISSN : 1663-4837

Éditeur

Librairie Droz

Édition imprimée

Date de publication : 1 janvier 1999
Pagination : 93-104
ISBN : 2-600-00356-8
ISSN : 1422-0857

Référence électronique

Yves Cartuyvels, « Entre idéal de bienfaisance et politique sécuritaire : la prévention selon le *Landrecht* prussien de 1794 », *Crime, Histoire & Sociétés / Crime, History & Societies* [En ligne], Vol. 3, n°1 | 1999, mis en ligne le 03 avril 2009, consulté le 30 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/chs/938> ; DOI : 10.4000/chs.938

Entre idéal de bienfaisance et politique sécuritaire: la prévention selon le *Landrecht* prussien de 1794

Yves Cartuyvels¹

Le Landrecht prussien de 1794 constitue un jalon sur la voie de la codification pénale moderne. Émergeant au cœur d'un des régimes les plus absolutistes d'Europe, il traduit dans son versant pénal la double influence d'une pensée pénale éclairée et d'un idéal de gouvernementalité rationnel. La politique de prévention telle qu'elle s'élabore dans le texte en est une des manifestations les plus claires: pénale, policière et sociale, la prévention se pense sur un modèle intégré, qui associe politique de peines, dispositifs de surveillance et mesures de bienfaisance pour les besoins du contrôle social dans un État «bien réglé». Telle qu'elle se conceptualise à l'époque en Prusse, la prévention n'est pas sans rappeler les orientations impulsées aujourd'hui à la «nouvelle prévention» dans divers pays européens.

The 1794 Prussian Landrecht is a milestone on the way to a modern code of criminal law. While it appeared within one of the most rigidly absolute regimes of Europe, the penal section shows the twofold influence of an enlightened conception of criminal law and an ideal of rational governance. One of the clearest manifestations of this dual influence is the policy of prevention, presented in the text as integrating the penal, police and social systems by combining sentencing policy, surveillance and welfare, in the service of the needs of social control in a «well-ordered» State. Prevention, as conceptualized in Prussia at that time is not without recalling the «new prevention» guidelines advocated in various countries of Europe today.

Le XVIII^e siècle constitue, on le sait, un tournant pour le droit pénal. À travers un vaste mouvement de codification réformatrice, la pensée classique impose en Europe une nouvelle rationalité pénale qui structure encore et toujours notre rapport aux incriminations et aux peines aujourd'hui. On pourrait multiplier les objets-témoins et les cadres géographiques de référence à partir desquels mon-

¹ Yves Cartuyvels, juriste et criminologue, est professeur à la faculté de droit des Facultés universitaires Saint-Louis (Bruxelles). Il a notamment publié: *Les polices en Belgique. Histoire socio-politique du système policier de 1794 à nos jours*, Bruxelles, Vie Ouvrière, 1991 (avec L. van Outrive et P. Ponsaers); *D'où vient le code pénal? Une approche généalogique des premiers codes pénaux dans l'Europe absolutiste du XVIII^e siècle*, Bruxelles, Montréal, Ottawa, Deboeck-Université, P.U. d'Ottawa, P.U. de Montréal, 1996; *Le droit pénal entre consolidation étatique et codification absolutiste au XVIII^e siècle*, in Rousseaux, X., Lévy, R., (dir.), *Le pénal dans tous ses États. Justice, États et sociétés en Europe (XII^e-XX^e siècles)*, Bruxelles, F.U.S.L., 1997, p. 251-278. Ses recherches actuelles portent, d'une part, sur «le projet de code pénal de E. Ferri en Italie (1921)», et de l'autre sur «l'évolution du droit dans son rapport au temps: l'exemple du droit pénal en Belgique». Cet article est issu d'un travail plus vaste consacré aux premiers codes pénaux de l'époque absolutiste en Europe; voyez Cartuyvels (1996a).

trer la filiation entre le projet pénal réformateur du siècle des Lumières et les réalités de nos politiques contemporaines. On se contentera ici de privilégier une question traitée dans un contexte particulier: la politique de prévention à l'égard d'une population flottante de sans-travail, telle qu'elle est pensée dans le *Landrecht* prussien de 1794, à la fin du siècle des Lumières.

Ce choix appelle deux commentaires préliminaires. Sur le plan du fond tout d'abord, il importe de souligner que la politique de prévention élaborée en Prusse à cette époque n'est pas isolée. Elle a des racines historiques, puisque l'organisation d'une politique publique de bienfaisance, fondée sur une éthique du travail obligatoire, qui se conjugue à l'enfermement de populations nomades, « oisives » et récalcitrantes, sévit en Europe depuis le XVII^e siècle. Elle s'inscrit ensuite dans un mouvement général d'étatisation de la vie publique qui répond à un nouveau « principe de gouvernementalité » qui s'impose avec force dans l'Europe absolutiste du XVIII^e siècle. L'influence d'une pensée « caméraliste »² et les succès d'un concept très large de « police » n'y sont pas étrangers. Selon la première, la société et la population constituent un corps ordonné que l'État et le souverain doivent gérer conformément aux exigences de la liberté générale et de la raison pour assurer le bien commun. En vertu du second, l'État se doit de concevoir un « ensemble de mécanismes par lesquels sont assurés l'ordre et l'organisation de l'enrichissement »³. La « police » suppose un projet interventionniste englobant à la fois la régulation économique, la promotion du bien-être physique et de la santé, le contrôle (préventif et répressif) des individus « dangereux » qui échappent à l'ordre régulateur du travail. C'est donc dans ce contexte qu'il faut situer la manifestation d'une conception riche et diversifiée de la prévention telle qu'elle se manifeste en Prusse à la fin du XVIII^e siècle. Pourquoi avoir fait le choix du code prussien pour illustrer cette problématique ? Pour deux raisons, principalement. La première est que ce texte nous paraît particulièrement éclairant sur les enjeux d'une politique de prévention qui oscille entre l'assistance et le contrôle, entre le social et le pénal, telle qu'elle se conceptualise à l'époque en Europe pour répondre aux exigences d'un « État policé » et aux besoins d'un « bien commun » organisé selon les préceptes de la raison naturelle. La seconde est que le système prévu par le *Landrecht* fait largement écho aux politiques de prévention contemporaine: à l'heure où nos démocraties européennes se heurtent à nouveau à une crise profonde du travail comme ordre d'intégration et de régulation sociales, la « prévention » fait en effet retour dans nos systèmes de contrôle social, sous la forme de politiques « intégrées » qui rappellent à bien des égards l'architecture de la prévention proposée par le codificateur prussien. En matière de prévention, le *Landrecht* n'est pas sans intérêt pour la criminologie contemporaine, confirmant l'intuition selon laquelle un retour sur le passé est bien souvent d'un appoint précieux pour mieux comprendre les évolutions du présent.

Sur le plan méthodologique, la perspective privilégiée est celle d'une analyse de textes généraux et des discours qui l'accompagnent. La démarche peut heurter l'historien. Derrière le *Landrecht* impérial, il y a aussi, en Prusse à cette époque, les réalités du droit régional et local, l'importance des coutumes et des pratiques de terrain. Quelle portée faut-il dès lors attribuer à des textes ou à des déclarations de principes élaborés au plus haut niveau de l'État eu égard à des pratiques qui peuvent s'en dis-

² Voyez e. a. Dittrich (1974).

³ Foucault (1994, p. 17).

tancier considérablement ? Il y a là un « nœud » méthodologique, d'autant plus important que la société prussienne de l'époque est une société « complexe » où la multiplication des niveaux de pouvoir diversifie les sources de normativité. S'il traduit une difficulté pour l'historien qui travaille sur le passé, ce problème méthodologique n'est pas moins aigu pour le criminologue qui cherche à saisir les contours de la politique criminelle contemporaine : dans nos démocraties « post-modernes », marquées elles aussi par l'enchevêtrement des sources de pouvoir et de normativités, l'accent mis aujourd'hui sur le « local » soulève également le problème de la fiabilité d'analyses qui portent sur des textes législatifs élaborés à l'échelon national ou même régional. Face à cette difficulté, on partira d'un enseignement que nous livre la recherche sur les politiques de prévention contemporaines : si la prudence s'impose pour évaluer des orientations de politique criminelle à partir de la lecture de textes élaborés « en haut », il n'empêche que les discours produits à ce niveau ont des effets structurants sur les politiques adoptées « en bas ». Proposant des définitions, distribuant des images, légitimant des actions ou orientant des stratégies, les discours institutionnels dessinent une « grammaire » ou une grille de lecture des problèmes traités qui détermine largement la configuration d'un champ d'interventions. À ce titre, une étude des textes législatifs, *a fortiori* s'il s'agit d'un code pénal, nous paraît avoir sa pertinence pour éclairer le sens et les enjeux des problématiques envisagées, même si elle ne peut prétendre traduire à elle seule, dans toute sa vérité, une réalité qui se construit toujours en partie sur le terrain.

LA PRÉVENTION SELON FRÉDÉRIC II DE PRUSSE

Frédéric II de Prusse monte sur le trône en 1740. Féru de philosophie, ce prince réformateur qui connaît Christian Wolff, lit Montesquieu et conteste Machiavel, s'entretient avec Voltaire et d'Alembert, s'intéresse rapidement au droit et à la justice. Et très vite, comme tout esprit « éclairé » de l'époque, au droit pénal et à la justice pénale⁴.

Dès 1749, sa *Dissertation sur les raisons d'établir ou d'abroger les lois* laisse présager un esprit étonnamment précurseur pour l'époque. Dans ce texte qui suit d'un an *L'esprit des lois* de Montesquieu, Frédéric II se prononce en faveur d'une rationalisation de l'arsenal législatif. Il y annonce les principes de la codification qualitative moderne et entame un plaidoyer vibrant en faveur d'une législation pénale « éclairée » dans laquelle Beccaria se serait sans doute reconnu à bien des égards⁵. Fidèle à ses lectures, Frédéric II prône le principe d'une justice pénale légale-étatique fondée sur la responsabilité d'un homme doué de libre-arbitre. Il n'hésite guère plus à prôner une politique d'adoucissement général des peines qu'il promeut dès sa montée sur le trône : de l'abolition partielle de la torture (1740) à la réduction spectaculaire de l'application de la peine de mort, de la dépénalisation du suicide (1747) à la disparition de la peine d'infamie perçue comme un frein à la resocialisation de l'infacteur amendable (1756), les signes d'une pénalité « modérée » se multiplient. L'adoucissement du régime pénal de l'infanticide, qu'il s'agit désor-

⁴ Sur les sources philosophiques de Frédéric II, voyez e. a. Birtsch (1987, p. 31-46); Ogris (1987, p. 47-92).

⁵ *Œuvres de Frédéric le Grand* (1846-1856, t. IX, p. 22-33).

mais aussi de prévenir par des mesures de police sociale (1765), la suppression du *Kirchenbusse* (sorte de confession publique) ou encore l'émergence croissante de l'emprisonnement comme peine complètent une stratégie de réformes qui, pour inquiéter son entourage, ne doit rien au hasard⁶.

Cette nouvelle «douceur des peines» ne s'apparente en rien à une forme de laxisme. Frédéric II ne supprime d'ailleurs pas les peines sévères pour les délits les plus graves. En fait, l'empereur poursuit l'idéal d'une pénalité, plus humaine certes, mais aussi plus performante dont l'efficacité préventive passe par la modération et la proportion des peines à la gravité des délits. Fidèle sur ce point à un mouvement de pensée qu'incarnera Beccaria⁷, le souverain saisit tout l'intérêt d'une pénalité dissuasive orientée vers le futur. Marquée par le calcul et la proportion, cette nouvelle économie des peines est un élément essentiel dans une politique pénale absolutiste qui n'a plus tant pour objectif la vengeance ou l'expiation morale d'une faute passée que la préservation du bien commun ou de l'ordre social à construire. Comme ailleurs en Europe, la prévention des délits s'impose donc comme l'axe fondamental de la nouvelle économie des peines.

Dans un État absolutiste qui se veut organisateur et gardien du bien commun, la prévention ne passe cependant pas uniquement par la peine. Une société qui connaît pauvreté et marginalité doit en effet aussi prévoir diverses mesures policières et sociales pour devancer la commission des infractions. Comme Joseph II en Autriche⁸, Frédéric II saisit rapidement la nécessité d'une politique à plusieurs échelons. Au nom d'une bonne police du quotidien, la prévention des délits futurs suppose un cumul de mesures pénales, techno-policières et sociales. Or c'est bien ce souci de *continuum* qui resurgit aujourd'hui dans les politiques de prévention socio-policières et judiciaires qui tablent sur une approche «globale et intégrée au niveau local». Il y a chez Frédéric II l'intuition très contemporaine d'un concept large de prévention qui témoigne d'un souci de politique criminelle dépassant le cadre purement pénal. On peut en reprendre les éléments.

Sur la prévention des délits par la peine, Frédéric II ne se fait guère d'illusions. Loin de nourrir le rêve d'une éradication du crime, il se contente du souhait de les "freiner" autant que possible. Sa préoccupation majeure est manifestement la *dissuasion générale*, ce qui justifie le maintien de peines exemplaires, la crainte et la honte restant les meilleurs freins aux penchants coupables : «Imaginez tout ce que vous voudrez, vous ne trouverez de frein pour les méchantes actions que dans les peines afflictives et dans la honte. Voilà ce qui retient quelques personnes, et les empêche de nuire aux devoirs de la société (...)⁹». Le spectacle punitif n'est pas renié, l'exécution publique pouvant dans certains cas servir à dissuader le public et favoriser l'intériorisation d'un message pédagogique censé exercer une contrainte psychologique sur l'esprit humain, en l'encourageant à faire parler sa raison pour

⁶ Pour l'énumération de ces mesures d'adoucissement du régime pénal, voyez e. a. Ogris (1987, p. 66-76); Schmidt (1980); Von Hippel (1971, p. 273-276).

⁷ À Voltaire, qui vient de participer à un prix lancé en Suisse par la Société économique de Berne pour la rédaction d'un «plan complet et détaillé de législation sur les matières criminelles», le souverain écrit en 1777 : «...Il me semble que M. Beccaria n'a guère laissé à glaner après lui. Il n'y a qu'à s'en tenir à ce qu'il a si judicieusement proposé. Dès que les peines sont proportionnées au délit, tout est en règle» (Frédéric Le Grand, 1911, p. 413).

⁸ Cartuyvels (1996a, p. 264-300).

⁹ *Œuvres de Frédéric Le Grand* (1846-1856, t. XXVI, p. 546).

maîtriser son penchant au vice¹⁰. Mais si la fonction de prévention ou de dissuasion générale d'une peine-représentation est primordiale, Frédéric II n'en oublie pas pour autant la dimension de *prévention spéciale*. La sécurité publique requiert d'éviter la récidive du délinquant et d'organiser sa mise à l'écart tant qu'il apparaît porteur d'une menace. L'irruption de la prison au cœur de l'arsenal pénologique permet ici des développements intéressants : aux côtés de peines déterminées prononcées par les juridictions, le code prussien introduit des peines d'emprisonnement à durée indéterminée qui se transforment en mesures de sûreté liées à l'amélioration du condamné¹¹. Assurant la mise à l'écart d'infracteurs dangereux pour la société, l'emprisonnement favorise l'incapacitation de ces derniers, mais aussi, même si cet objectif paraît secondaire, la resocialisation de condamnés – surtout les jeunes, les femmes, et les auteurs d'infractions aux biens – jugés amendables par le travail. L'idéal de cette peine de sûreté est à la source d'un système pénologique dual, jouant sur la complémentarité de peines et de mesures, dont la paternité est attribuée à Klein, le principal auteur de la partie pénale du *Landrecht* de 1794¹².

La fibre sociale de Frédéric II lui fait comprendre assez rapidement que la pauvreté – on parlerait aujourd'hui d'« exclusion » ou de « désaffiliation »¹³ – et l'absence de travail sont bien souvent les voies qui mènent à « la petite délinquance ». Le souverain envisage alors d'adjoindre aux mesures de prévention proprement pénales des *mesures de prévention policières ou de bienfaisance* qui doivent devancer et limiter la commission de certains délits. En matière d'infanticide par exemple, le souverain décide d'abord d'adoucir dès 1740 le régime de lois qui attachent « un degré d'infamie aux couches clandestines » et placent une fille « née avec un tempérament trop tendre, trompée par les promesses d'un débauché » devant un choix bien souvent impossible..., avant de souligner dans un deuxième temps la nécessité de prendre diverses mesures de police pour aider l'accouchement de ces filles-mères et l'éducation de leurs enfants illégitimes¹⁴. Mais c'est surtout en matière de lutte contre le vagabondage et la mendicité, la prostitution et l'oisiveté que les mesures de prévention policières prennent tout leur sens. Dans ces questions, écrit le souverain à Voltaire en 1777, « il vaut mieux empêcher et prévenir les crimes que les punir »¹⁵. À l'encontre de cette population flottante, Frédéric II choisit dès lors de poursuivre une politique préventive d'aide aux pauvres qui se prolonge, de manière classique pour l'époque, en politique de sûreté pour ceux qui passent à travers les mailles du filet d'assistance. Forteresses et maisons de discipline, maisons de travail et prisons

¹⁰ *Œuvres de Frédéric Le Grand* (1846-1856, t. XXIV, p. 525).

¹¹ Un ordre de cabinet du 24 février 1762 permet la condamnation à un peine de durée indéterminée à des fins d'amélioration : une condamnée sera « soumise à des travaux légers, jusqu'à ce que sa santé physique et mentale se soit améliorée » (« soll so lange zur mässigen Arbeit angehalten werden, bis sie in bessere Leibes und Gemüths Umstände versetzt seyn wird »). Un ordre de cabinet du 20 octobre 1764 prévoit quant à lui « qu'une condamnée sera mise à l'écart jusqu'à ce que le médecin estime que son état physique et mental ne nécessite plus de soins » (« so lange zu verwahren sei, bis nach dem Urtheil des Arztes von ihr nichts weiter zu besorgen seyn wird ») [Schmidt (1980, p. 447)].

¹² Schmidt (1980, p. 348-352). Dans le même sens S. Salmonowicz (1980, p. 79-80). Sur Klein et sa conception duale de la pénalité, voyez Thäle (1993, p. 56-83). Ce système de sûreté, repris par le *Landrecht* de 1794, sera encore précisé par une circulaire célèbre du 26 février 1799 relative au vol et aux délits analogues.

¹³ Castel, 1995.

¹⁴ *Œuvres de Frédéric Le Grand* (1846-1856, t. IX, p. 28).

¹⁵ *Œuvres de Frédéric Le Grand* (1846-1856, t. XX, p. 23).

se multiplient pour encadrer une population où se mêlent, suivant les institutions, mendiants et petits délinquants, détenus en attente de jugement et condamnés qu'un travail « correcteur » doit (en principe) amender et resocialiser¹⁶. L'efficacité du système restera douteuse sur ce plan, en raison notamment de l'état du système pénitentiaire prussien que Frédéric II n'aura pas les moyens de réformer en profondeur.

Enfin, on peut se demander si l'influence des Lumières ne laisse pas entrevoir chez Frédéric II une *troisième conception, plus radicale, de la prévention*. La prévention, ici, passe par une politique d'incitations positives qui contribue à l'élévation morale et culturelle de la population. Un bon législateur « s'attachera moins à punir les crimes qu'à les prévenir; il s'appliquera plus à donner des mœurs qu'à infliger des supplices » écrivait Montesquieu. Frédéric II n'oublie pas le message quand il part en guerre contre les effets de discours stigmatisants et identificatoires de l'infamie ou de la confession publique, lorsqu'il met l'accent sur l'intérêt de l'État à professer, faire connaître et amplifier la vertu ou encore lorsqu'il souligne l'importance de l'enseignement pour prévenir la délinquance¹⁷. Ce que souligne ici Frédéric II, c'est l'importance d'une prévention, qu'on taxerait aujourd'hui de « générale » ou de « primaire », qui passe par un idéal positif d'intégration culturelle des individus les plus vulnérables. Cette conception généraliste de la prévention, reste néanmoins marginale : dans un État que poursuit le souci d'ordre et de sécurité publique, la politique de prévention, même si elle n'est pas exempte de velléités sociales, est largement dominée par un idéal utilitariste de contrôle et de sûreté que conforte une lecture pénale des effets de la question sociale. Ce constat trouve confirmation dans la politique de prévention qu'organise le *Landrecht* prussien de 1794. On y retrouve en effet, derrière un idéal revendiqué de prévention, l'association d'une politique pénale et de mesures ambiguës de « bienfaisance » qui oscillent entre aide et contrainte, assistance et contrôle disciplinaire.

LA PRÉVENTION AU SERVICE D'UNE POLITIQUE DE SÛRETÉ DANS LE *LANDRECHT* DE 1794

Comme nombre d'États européens en cette fin de XVIII^e siècle, la Prusse de Frédéric II cherche à se doter d'un code « moderne » de législation. Après l'échec d'une première tentative confiée à Samuel Cocceius dans les années 1749-1751, Frédéric II relance le mouvement en 1780. Après un parcours mouvementé, l'*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* est promulgué le 1^{er} juin 1794¹⁸. Il ne s'agit pas d'un code pénal au sens strict mais d'un code général, à vocation supplétive de surcroît¹⁹, doté d'une importante partie pénale. Fruit d'un processus ardu nourri par diverses résistances, les orientations du texte traduisent un difficile com-

¹⁶ Schmidt (1980, p. 427- 433, 443-445).

¹⁷ Schmidt (1980, p. 438-439).

¹⁸ Sur l'émergence et les orientations du *Landrecht* prussien, je me permets de renvoyer à Cartuyvels (1996a, p. 329-360).

¹⁹ Le *Landrecht* doit notamment composer avec le droit territorial des provinces appelé à être codifié lui aussi. Il ne s'impose donc pas d'emblée à tous les territoires prussiens dès sa promulgation. Sur l'autorité réelle acquise par le *Landrecht* au fil du temps, voyez e.a. Koselleck (1989, p. 38-51).

promis entre le conservatisme politique qu'impose une société de *Stände* et le modernisme juridique que nourrit l'influence du iusnaturalisme allemand.

Le *Landrecht* consacre néanmoins un titre particulier au droit pénal qui, à l'inverse d'autres parties du code, fera rapidement autorité en Prusse²⁰. Fort de 17 sections et de 1577 articles, le titre XX du code prussien propose une division duale de la matière pénale, suivant un modèle qui n'est plus inhabituel pour l'époque. Une partie « spéciale », qui répartit les différentes incriminations et leurs peines selon un certain nombre d'intérêts protégés, est précédée par une partie « générale » composée de l'introduction et de la première section du titre XX. Le « droit pénal général » est donc suivi du « droit pénal spécial » auquel il s'applique : l'architecture devient classique et permet de saisir l'empreinte de la pensée pénale « éclairée » de Frédéric II sur un code promulgué quelques années après sa mort. Par ailleurs, le volet pénal du *Landrecht* est précédé par un titre XIX consacré à la mise en place d'une politique de bienfaisance auquel il s'articule étroitement. Au cœur du projet pénal codifié, l'idéal utilitariste de prévention par la peine prend donc également appui sur les principes d'une politique de bienfaisance pour assurer ordre et sécurité. Conformément aux projets de Frédéric II, le *Landrecht* prussien reprend le dessein d'une politique criminelle qui dépasse le cadre du champ pénal *stricto sensu* pour assurer la sûreté et la tranquillité publiques.

On ne s'arrêtera pas en détail sur les principes directeurs de la pénologie du *Landrecht* prussien. Fidèle à la pensée de l'empereur, elle s'organise autour d'un principe de proportionnalité qui lie la peine à la gravité du délit (titre XX, art. 25) dans un schéma orienté par le souci majeur de prévenir la commission des délits. La dissuasion collective et l'incapacitation personnelle restent les objectifs majeurs d'une stratégie qui table tant sur la prévention générale du message pénal que sur la prévention spéciale par l'enfermement qui se généralise comme peine. Cette avancée de l'enfermement comme peine n'est plus guère révolutionnaire pour l'époque. Lié au travail et inscrit dans le temps, l'emprisonnement permet mieux que toute autre peine la consécration d'une pénologie de calcul que requiert le principe de proportion. Mais il permet aussi, au nom de l'idéal de prévention toujours, l'inscription d'un enfermement de sûreté à l'intérieur du champ pénal pour certains condamnés jugés dangereux qui, au terme de leur peine légale, n'auraient pas fait la preuve de leur réadaptation sociale. Sont visés notamment, aux termes des articles 5, 1024 et 1160 du titre XX, les voleurs récidivistes et les prostituées qui ne pourraient ou refuseraient de s'amender. L'effet perceptible de la logique de prévention à ce stade est évidemment la dilution progressive du principe de sécurité juridique imposé par le légalisme classique au nom d'un souci de gestion du risque que représentent certains individus pour la sécurité publique.

Pas plus que Frédéric II, le législateur prussien ne fait confiance au seul ressort d'une politique des peines pour assurer la conservation de l'ordre social et prévenir les délits. Aussi, le titre pénal du *Landrecht* prévoit-il l'instauration de mécanismes de surveillance générant une sorte d'auto-contrôle social relayés par des mesures de prévention « quasi pénales ». On pense aux articles 1 et 6 de l'introduction du titre pénal qui, avec d'autres dispositions disséminées dans le corps des principes généraux, font obligation à divers acteurs de la vie sociale de surveiller ceux qui sont placés sous leur responsabilité. De même, les articles 119 à 132 du titre pénal, qui éri-

²⁰ Salmonowicz (1980, p. 78).

gent en délit divers comportements « dangereux » pour la sûreté de l'État, contribuent eux aussi à la mise en place de mesures pénales de sûreté préventives²¹. Les citoyens sont donc, par principe, sommés de participer à une police du quotidien au spectre mal défini. Ce souci de surveillance contraint par ailleurs les magistrats locaux à contrôler et éventuellement à arrêter la population « suspecte », errante et sans travail, qui transiterait par les communes dont ils ont la charge²². Le souci de protéger la population contre les agissements d'une population suspecte amène alors le législateur prussien à penser des mécanismes de prévention qui, s'ils prennent appui sur un socle pénal, s'inscrivent dans un champ pré-pénal qu'on qualifierait aujourd'hui de « socio-pénal ».

La criminalisation de l'oisiveté et la prise en charge des sans travail constituent le deuxième pilier d'une politique de prévention qui vise des populations en décrochage social. Au nom du bien commun, une logique d'assistance et de contrôle des populations à risques vient compléter les creux du légalisme pénal pour assurer la pérennité d'un « État bien réglé ». Le travail reste, aux yeux du législateur prussien, le vecteur privilégié d'une politique d'intégration qui favorise la stabilité sociale sous le regard bienveillant de l'État. Il est aussi, le fait n'est ni nouveau, ni propre à la situation prussienne, le baromètre de la dangerosité sociale. C'est dans cette perspective que l'article 4 de l'introduction du titre pénal dispose « qu'il faut contraindre au travail les mendiants déhontés, les vagabonds, les fainéants ; et quand ils n'y sont pas aptes, pourvoir à leur subsistance d'une manière convenable, ou les déporter s'ils sont étrangers ». Cette triple politique d'assistance charitable, de mise au travail forcée et d'expulsion à l'égard des mendiants et des vagabonds, ne surprend guère. Le législateur prussien reprend les idées de Frédéric II dont on sait qu'il estimait que « la fainéantise est la mère de tous les vices, le travail est le plus sûr gardien de la vertu »²³. Le travail est bien le baromètre de l'intégration et de la dangerosité sociales. S'il favorise la stabilité d'individus que l'absence d'ancrage social risque de plonger dans des comportements incontrôlables, il apparaît bien comme un des moyens les plus efficaces pour prévenir la criminalité.

En aucun cas il n'est donc question de laisser errer en nomades désœuvrés, mendiants, Juifs ou autres personnes « inconnues ou suspectes » (Titre VII, art. 61). Pour répondre à un problème croissant, le *Landrecht* organise une politique de bienfaisance qui oscille entre un idéal humanitaire d'assistance et un objectif utilitariste de sûreté. Le titre XIX du *Landrecht* prévoit en effet l'institution d'« Établissements pour les Pauvres, et autres Fondations de bienfaisance » dans le but avoué de répondre à la mission de protection (sociale) qui incombe à l'État à l'égard de tous ses membres. Officiellement, il s'agit pour l'État prussien de répondre à son devoir de « pourvoir à la subsistance et à l'entretien de ceux de ses membres qui sont dans l'impuissance de le faire eux-mêmes, et qui ne peuvent obtenir de tels secours des autres particuliers auxquels des lois spéciales en font un devoir » (art. 1). Les bénéficiaires désignés du système de protection mis en place sont, sans surprise, les

²¹ Wurtenberger (1973, p. 193-195).

²² *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794* (1970, t. II, titre VII, art. 61).

²³ *Œuvres de Frédéric le Grand* (1846-1856, t. XXVI, p. 552). Pour Frédéric II, le véritable danger pour l'ordre et la justice est chez ces prodiges, paresseux et autres dissipateurs qui « épuisent en peu de temps leurs ressources » et « finissent par devenir brigands et par commettre les attentats les plus énormes contre la sûreté publique ».

catégories de « sans-travail » visées directement ou indirectement à l'article 4 de l'introduction du titre pénal. Trois figures émergent :

- les pauvres, ou « ceux qui manquent seulement de moyens et occasions de gagner leur subsistance et celle de leur famille ». À ces pauvres, qui ont plus la figure de la victime que celle du coupable, il faut assigner « des travaux proportionnés à leurs forces et à leurs facultés » (art. 2) ;
- les oisifs ou ceux qui « par paresse, amour de l'oisiveté, et autres penchants déréglés, négligent les moyens de pourvoir à leur subsistance ». On entre ici dans une catégorie de « mauvais pauvres », jugés responsables de leur triste sort, qui « doivent être employés par voie de contraintes et de peines, à des travaux utiles, sous une surveillance convenable » (art. 3) ;
- les mendiants « indigènes » qui doivent être renvoyés chez eux pour y recevoir des soins (art. 5, 23). Ces derniers ne « doivent pas être tolérés sur la voie publique », la police ayant l'obligation de « réprimer rigoureusement » la mendicité (art. 20-21). Les mendiants étrangers quant à eux seront expulsés, conformément au prescrit de l'article 4 de l'introduction du titre pénal (art. 4).

Quelles mesures d'assistance l'État prussien prévoit-il à l'égard d'une population dotée, dans son ensemble, de « penchants nuisibles » ? On trouve d'abord diverses mesures de prévention prophylactiques et policières destinées à freiner le processus de marginalisation. À l'intérieur du titre pénal, diverses initiatives préventives sont envisagées, comme le contrôle des loteries ou l'interdiction des jeux de hasard (II, XX, art.1298-1307). Ces mesures doivent freiner une oisiveté nuisible qui détruit l'amour du travail auprès des classes inférieures (II, XIX, art. 6-7). Vient ensuite un filet de protection à cinq échelons successifs : après avoir posé un principe d'auto-assistance qui enjoint à tout intéressé de faire le maximum pour subvenir à ses besoins, le *Landrecht* prévoit un système de solidarité obligatoire entre parents et enfants, puis entre proches plus lointains pour éviter au maximum l'intervention publique²⁴. Ce n'est qu'en cas d'échec de ce filet d'assistance privée qu'intervient une politique de bienfaisance publique qui compte à son tour trois degrés d'intervention. La protection étatique passe d'abord par les « corporations privilégiées qui ont des fonds particuliers destinés aux pauvres » et qui ont l'obligation de subvenir aux besoins de leurs membres. On trouve ensuite les « communes de villes ou de villages » qui ont pour obligation de pourvoir à la subsistance de leurs citoyens « tombés dans l'indigence ». À ce stade, le devoir de prise en charge au niveau local s'accompagne d'un devoir d'enquête et d'information à l'égard des autorités : les responsables des corporations et des communes rechercheront « les causes de l'état dans lequel leurs membres sont tombés », à charge d'en informer les autorités pour qu'elles puissent y porter remède. Enfin, ceux qui passeraient à travers les mailles du filet, c'est-à-dire les indigents dont les corporations et les communes n'ont pas l'obligation légale de s'occuper et les mendiants étrangers qu'on ne jugerait pas opportun d'expulser, sont reçus « par l'entremise de l'État, dans les hospices publics des provinces ». Ces hospices constituent avec « les hôpitaux, les établissements consacrés aux orphelins, aux enfants trouvés, les maisons destinées aux ouvrages et travaux de force » un réseau d'« établissements

²⁴ Breitenborn (1994, p. 144).

publics de bienfaisance » placés sous la tutelle de l'État qui servent à aider/contrôler cette masse flottante de population²⁵.

La vie à l'intérieur de ces institutions est régie par des « règlements et instructions émanés de l'État ou approuvés par lui ». La « discipline » instaurée et les règlements édictés s'imposent à tous, sans que les pensionnaires ne puissent s'y soustraire « sous aucun prétexte ». Les « turbulents et réfractaires » sont, au besoin, « contenus par les préposés, en employant les voies de force », sans que les « peines » n'excèdent toutefois « les limites d'un juste châtement ». Si cela s'avère insuffisant, les récalcitrants seront, sous le contrôle d'un juge, éventuellement renvoyés de l'hospice, sans que le texte ne précise vers quel paradis on expulse des individus qui, à l'instar des mendiants, sont interdits de séjour sur la voie publique. L'oisiveté n'est évidemment pas de mise à l'intérieur d'institutions qui ont aussi vocation à corriger et resocialiser leurs pensionnaires. Ceux-ci sont soumis à un labeur utile et proportionné à leur santé et à leurs forces, labeur qui doit leur inculquer le goût d'une habitude perdue. Leur sortie de l'hospice en dépend : sauf à se faire expulser, les pensionnaires sont en effet priés de donner « la certitude qu'ils ont non seulement la volonté, mais aussi les moyens, de pourvoir à leur subsistance par d'autres voies licites, sans être à charge du public »²⁶. Il s'agit donc, pour l'assisté interné, de montrer que l'état de vulnérabilité sociale ou de délabrement moral qui a justifié l'internement est dépassé et surtout qu'il ne risque plus d'être une charge pour le public.

On ne s'arrêtera pas plus en détail sur la politique de bienfaisance telle qu'elle est conçue dans le *Landrecht* prussien. Fondée de manière assez classique sur la distinction entre les « bons pauvres » incapables ou désireux de travailler d'un côté, les pauvres « valides » mais paresseux et les étrangers de l'autre, articulée autour du travail comme critère de démarcation de l'intégration, la politique d'assistance repose sur une logique de subsidiarité qui privilégie le local comme niveau d'intervention. Comme tout système, celui-ci génère évidemment un « reste » incarné par les mendiants persistants ou les vagabonds sans attaches locales ou familiales. Pour ces marginaux qui constituent un risque et un poids insupportables pour le reste du corps social, la condamnation devient morale et le recours à l'institution disciplinaire. La réglementation des hospices n'a sans doute rien à envier à celle du monde carcéral comme en témoignent un vocabulaire en partie identique à celui en cours dans le monde carcéral pénal – on parle de « voies de force », de « voies de contraintes » ou encore de « peines » – ou la durée arbitraire de la détention qui est calquée sur un principe de détention carcérale : on sort en effet de l'hospice comme on sort dans certains cas de prison, c'est-à-dire soumis au bon vouloir d'une administration chargée d'estimer si l'individu qui lui a été confié est resocialisé ou non.

Aujourd'hui, dans le cadre d'une société dominée par les problématiques de l'exclusion et de l'insécurité, l'idéologie de la prévention est à l'honneur. Présentée comme une alternative à une approche répressive, la « nouvelle prévention » cherche à lutter contre la petite délinquance génératrice d'insécurité et à reconstruire le lien social. Elle se conçoit de plus en plus en Europe sous la forme d'une approche « globale et intégrée » qui tente d'associer à l'échelon local juges, policiers et intervenants médico-sociaux, autour d'une démarche consensuelle et partenariale²⁷.

²⁵ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794* (1970, t. II, titre XIX, art. 9, 10, 14, 16, 32).

²⁶ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794* (1970, art. 76, 84, 85, 86, 87, 88, 18 et 19).

²⁷ Cartuyvels (1996b).

Face à cet engouement, l'intérêt du *Landrecht* prussien est de nous rappeler certaines vérités qu'on aurait tendance à oublier aujourd'hui. Tout d'abord, le concept de prévention est pour une très large part issu du vocabulaire pénal. Une politique de prévention qui intègre répression pénale et prévention sociale, contrôle policier et politique de bienfaisance, aussi humaniste soit-elle, trouve dès lors un terreau naturel pour diffuser une lecture pénale de la question sociale au terme de laquelle des individus flottants et menacés sont rapidement transformés en catégories dangereuses et menaçantes. La prévention, quand elle se met au service du bien commun, entraîne vite la criminalisation de populations dont la vulnérabilité sociale et l'insécurité d'existence disparaissent derrière le danger qu'elles représentent pour l'ordre et la sécurité publique. Prostituées, oisifs et vagabonds hier, jeunes « à risques », usagers de drogues, immigrés et réfugiés aujourd'hui...

Une logique de prévention défensive ainsi conçue contribue ensuite à dépolitiser la question sociale. Faisant l'impasse sur les causes des processus de paupérisation et de marginalisation, elle légitime l'abandon d'une politique offensive et transformatrice axée sur les fondements des problèmes sociaux au profit d'une logique de gestion et de contrôle de ses effets. Pour le dire autrement, la prévention intégrée à caractère « socio-pénal » qui se développe au niveau « local » refoule derrière le seul souci gestionnaire, la troisième conception de la prévention évoquée par Frédéric II, cette prévention généraliste et émancipatoire, politique et égalitaire qui fit les beaux jours de l'État-providence dans ces derniers développements. Qu'elle connaisse aujourd'hui un si vif succès est sans doute le témoignage du succès croissant d'une pensée néo-libérale et utilitariste qui s'accommode de l'accroissement des inégalités sociales et favorise les processus de ségrégation et de repli identitaire.

Enfin, l'idéal d'une politique criminelle « intégrée » qui associe divers acteurs issus de champs différents pour les besoins du contrôle de populations « à risques » n'est pas neuve. Le *Landrecht* est ici un témoignage parmi d'autres qui souligne la récurrence d'un modèle « socio-pénal » de prise en charge de populations vulnérables qui oscillent entre victime et coupable, dès lors que le travail ne joue pas son rôle central d'intégration et de stabilisation sociale. C'est bien ce modèle, encore popularisé aux débuts du XX^e siècle par une partie de la pensée positiviste en Italie²⁸, qui fait retour aujourd'hui.

Yves Cartuyvels
 Facultés universitaires Saint-Louis
 43, Bd du Jardin Botanique
 B-1000 Bruxelles
 E-mail: cartuyvels@fusl.ac.be

RÉFÉRENCES

- Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794*, Textausgabe mit einer Einführung von H. Hattenhauer und einer Bibliographie von G. Bernert, Frankfurt-am-Main-Berlin, A. Metzner Verlag, 1970.
- Birtsch, G., Friedrich der Große und die Aufklärung, in Hauser, O., (Ed.), *Friedrich der Große in seiner Zeit*, Köln – Wien, Böhlau Verlag, 1987, p. 31-46.

²⁸ Ferri (1905, p. 265-305).

- Breitenborn, A., *Randgruppen im Allgemeinen Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794. Quellen und Forschungen zur Brandenburgischen und Preussischen Geschichte*, Band 6, Berlin, Duncker-Humbolt, 1994.
- Cartuyvels, Y., *D'où vient le code pénal? Une approche généalogique des premiers codes pénaux dans l'Europe absolutiste au XVIII^e siècle*, Bruxelles, Montréal, Ottawa, De Boeck-université, Presses de l'Université de Montréal, Presses de l'Université d'Ottawa, 1996a.
- Cartuyvels, Y., Les politiques de prévention socio-pénales en Belgique, métamorphose de l'action étatique?, in Gérard, Ph., Ost, F., van de Kerchove, M., (Dir.), *Droit négocié, droit imposé?*, Bruxelles, F.U.S.L., 1996b, p. 581-603.
- Castel, R., *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Paris, Fayard, 1995.
- Dittrich, E., *Die deutschen und österreichischen Kameralisten*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1974.
- Ferri, E., *La sociologie criminelle*, Paris, F. Alcan, 1905.
- Foucault, M., La politique de la santé au XVIII^e siècle, in *Dits et écrits*, III, Paris, Gallimard, 1994, p. 13-27.
- Frédéric Le Grand, *Briefwechsel Friedrichs des Grossen mit Voltaire*, Leipzig, S. Hirzel, 1911.
- Koselleck, R., *Preußen zwischen Reform und Revolution. Allgemeines Landrecht, Verwaltung und sozial Bewegung von 1791 bis 1848*, München, Klett-Cotta im Deutschen Taschenbuch Verlag, 1989, p. 38-51.
- Œuvres de Frédéric le Grand*, Berlin, 1846-1856.
- Ogris, W., Friedrich der Große und das Recht, in Hauser, O., (Ed.), *Friedrich der Große in seiner Zeit*, Köln – Wien, Böhlau Verlag, 1987, p. 47-92.
- Salmonowicz, S., Das Strafgesetz des Preussischen Landrechts vom Jahre 1794, *Archivium Iuridicum Cracoviense*, 1980, XIII, p. 78-98.
- Schmidt, E., *Beiträge zur Geschichte des preussischen Rechtsstaates*, Berlin, Duncker und Humbolt, 1980.
- Thäle, B., *Die Verdachtsstrafe in der Kriminalwissenschaftlichen Literatur des 18. und 19. Jahrhunderts*, Frankfurt-am-Main, etc., Peter Lang, 1993.
- Von Hippel, R., *Deutsches Strafrecht. Band I: Allgemeine Grundlagen*, Aalen, Scientia Verlag, 1971.
- Wurtenberger, Th., *Das System der Rechtsgüterordnung in der deutschen Strafgesetzgebung seit 1532*, Aalen, Scientia Verlag, 1973.