

La peine de mort en Yougoslavie socialiste et le conflit des sources normatives

Ivan Vukovic
Université de Belgrade

Abstract

Death Penalty in Socialist Yugoslavia and the Conflict of Normative Sources

The author analyses a discussion on death penalty that took place in Belgrade, at the end of the socialist era, between Igor Primorac and Ivan Jankovic. Primorac attacked the utilitarian justification of the socialist penal system, though he agreed on different, retributive grounds that death penalty for premeditated murder should be preserved. Jankovic advocated utilitarian ideas and rejected the death penalty as an atavistic aberration. In the first part of the article, their main arguments are presented and their contextual meaning is being explained. In the second part of the article, the author analyses those arguments and concludes that a) retributivism has not been the philosophy of death penalty during its history, b) that retentionist conclusions do not follow from retributive premises, c) that utilitarianism, in spite of its historical connection with abolitionism, can justify death penalty, d) that since the problem cannot be resolved on moral grounds alone, it should be resolved on political grounds, and e) that political considerations require the abolition of death penalty.

Keywords: death penalty, retributivism, utilitarianism, retentionism, abolitionism, socialism.

En raison de la domination de l'idéologie marxiste, qui n'accordait que peu de place aux recherches normatives, la philosophie du droit ne s'était pas trop développée en ex-Yougoslavie. Dans la littérature officielle dominait une sorte de conséquentialisme marxiste, selon lequel les normes étaient

justifiées dans la mesure où leurs conséquences étaient utiles au développement de la société socialiste, si bien que les raisons de châtier invoquées étaient: empêcher les malfaiteurs de récidiver, les rééduquer, éduquer les citoyens et renforcer la morale socialiste. Comme le parti communiste avait le privilège de décider lesquelles de ces différentes conséquences étaient utiles pour l'édification du socialisme, le système pénal était souvent mis au service de la politique du moment et sujet à des abus.

Dans la maigre littérature datant de cette époque, deux livres se distinguent par la force de leur argumentation et leur indépendance par rapport à l'idéologie officielle. Il s'agit du livre d'Igor Primorac *Le délit et la peine*¹ (Primorac 1978), et de *La mort en la présence des autorités* d'Ivan Jankovic² (Jankovic 1985). Conçus à l'époque des conflits idéologiques de la guerre froide, ils défendaient les valeurs libérales démocratiques et critiquaient la politique pénale des régimes autoritaires et totalitaires de L'Europe de l'Est. En même temps, ils divergeaient aussi bien par l'objet de leur préoccupation, que par leur style, leur position éthique et leur attitude envers la peine de mort.

Primorac considérait les bases morales générales du châtement, et n'a consacré qu'une partie de son attention au problème de la peine capitale, tandis que l'ouvrage de Jankovic est entièrement consacré à cette question. Primorac a écrit son ouvrage dans l'esprit classique de la philosophie analytique de la morale, dans laquelle les problèmes sont examinés à travers une analyse sémantique, des intuitions morales et des expériences de la vie quotidienne. Pour sa part, le livre de Jankovic est un bon exemple de recherche multidisciplinaire dans laquelle les arguments philosophiques sont confrontés aux faits relevés par la sociologie, la psychologie et l'histoire³. Enfin, Primorac était déontologiste et rétributiviste, tandis que Jankovic défendait les idées utilitaristes⁴.

C'était précisément grâce à Igor Primorac que le litige entre la déontologie et l'utilitarisme, qui a longtemps donné le ton à l'éthique normative du style analytique, a fait son apparition à Belgrade, où l'intérêt pour la philosophie anglo-saxonne de la morale avait commencé à se développer dès la fin

des années cinquante. Ce philosophe s'en est servi le premier comme d'un instrument conceptuel pour la compréhension du conflit politique entre la démocratie et la dictature, ce qui lui a valu en échange de trouver dans les procédés des régimes communistes des arguments pour sa prise de position dans ce litige philosophique. Quelques années plus tard, Jankovic accepte de situer le débat dans les cadres tracés par Primorac, mais adopte un point de vue utilitariste et aboutit à un diagnostic de l'idéologie au pouvoir tout à fait différent.

Leurs positions éthiques différentes ont conduit les deux auteurs à attaquer la pratique pénale communiste par des biais différents et à adopter des positions contraires à propos la peine de mort.

Primorac, qui croyait aux idées kantienne d'autonomie individuelle et d'irréductibilité de la justice au profit, considérait le conséquentialisme marxiste comme une forme de l'utilitarisme et affirmait que l'idéologie et la justice socialistes se servent de l'individu comme d'un instrument pour atteindre des objectifs collectifs, et ramènent la justice à la réalisation efficace de ces objectifs.

Dans sa critique, Primorac présente les principes de la conception utilitariste du châtement comme des formes de paternalisme, d'instrumentalisation de l'homme et de dégradation de sa dignité. Si le châtement est pour nous le moyen de rééduquer le transgresseur, écrit-il, nous considérons celui-ci comme un être irresponsable et immature. Si nous voyons dans la punition le moyen d'empêcher le transgresseur de récidiver, nous traitons celui-ci comme une „bête sauvage“ que nous jetons dans les fers et enfermons dans des cages pour éviter qu'il nous agresse. Enfin, si le législateur établit la punition comme moyen d'intimider les transgresseurs potentiels, il traite les citoyens comme des enfants (Primorac 1978, 95).

Ces principes, poursuit Primorac, ont des conséquences moralement inacceptables, car ils autorisent „le châtement des personnes irresponsables, celui des membres de leurs familles, la punition des otages, la punition collective, la punition préventive, la punition rétroactive, la punition en vertu des lois non publiées, des peines draconiennes et de durée illimitée, des

verdicts lourds pour les délits prémédités, la gradation des peines en proportion inverse de la gravité des délits“ (Primorac 1978, 26).

Pour chacun de ces châtiments, Primorac aurait pu trouver des exemples dans la pratique judiciaire yougoslave de la deuxième moitié des années quarante et des années cinquante. Il ne s'occupe cependant que des cas de condamnation injuste d'innocents, parce que ces cas avaient fréquemment fait l'objet du débat parmi les philosophes anglo-saxons. Ainsi parle-t-il des procès intentés à Dreyfus et à Baylis, et de „la série d'assassinats judiciaires“ commis aux procès de Moscou, de Budapest et de Prague en 1952 (Primorac 1978, 177-8). Il consacre la plus grande attention aux procès de Moscou, où des adversaires politiques avaient été accusés de crimes dont on les savait innocents, et, chose particulièrement odieuse, avaient été forcés de les avouer pour le bien de la cause révolutionnaire. Dans son analyse de la justice soviétique, Primorac a un peu paradoxalement présenté Joseph Vissarionovitch Staline comme un mauvais élève de Bentham et de Mill, élève qui s'était évertué à mettre en œuvre toutes les mauvaises implications de leur théorie, et qui s'était particulièrement distingué par le châtiment des innocents. Selon l'interprétation de Primorac, la politique pénale staliniste, surtout les grands procès politiques organisés à Moscou dans les années trente du XX siècle, avait confirmé dans la pratique les arguments que les déontologistes avaient soutenus pendant des années contre les utilitaristes. S'agissant de la Yougoslavie, un procès similaire avait eu lieu en 1948 à Ljubljana, lorsqu'un groupe de militants communistes et anciens détenus des camps nazis avaient été accusés d'espionnage et d'activité ennemie, dont neuf furent condamnés à mort et exécutés, pour être tous réhabilités en 1976.

Bien qu'il rejette les fondements moraux de la politique pénale communiste et s'en prenne directement à ses procès montés, Primorac se rapproche de ces positions sur un point particulièrement important. Dans l'esprit de l'éthique déontologique générale, débattant de la justification du châtiment, il s'est fait le défenseur de la théorie rétributiviste qui veut que la peine soit proportionnée au délit commis, et qui,

pour le meurtre prémédité réclame la peine capitale, telle qu'elle existait dans les codes pénaux communistes. Toutefois, cette alliance inattendue n'était pas totale. Fidèle à sa position rétributiviste, Primorac devait rejeter dans une note la pratique de certaines sociétés collectivistes, dans lesquelles la valeur de l'individu compte si peu que (pour des raisons utilitaristes) la peine de mort est prononcée même pour des délits politiques et économiques" (Primorac 1978, 178).

Cette démarcation ne satisfait pas Ivan Jankovic, qui, fidèle à l'esprit utilitariste de la tradition abolitionniste, s'emploie en faveur de l'abolition totale de la peine de mort parce qu'elle n'a pas de conséquences utiles⁵. Selon Jankovic, les législateurs yougoslaves n'ont pas eu tort d'approuver les justifications utilitaristes du châtement⁶. L'utilitarisme est une bonne doctrine, et n'a rien de commun avec la caricature tendancieuse qu'en fait Primorac. Jankovic cite la thèse de Mill selon laquelle la protection des citoyens est l'unique but qui justifie le recours à la coercition envers un membre de la société. S'agissant de raisons concrètes de punir, il suit la thèse de Bentham selon laquelle il n'y a que trois effets moralement acceptables du châtement – empêcher le transgresseur de récidiver (prévention spéciale), permettre son redressement moral, et prévenir les délinquants potentiels parmi les citoyens (prévention générale).

Considérée dans la perspective de Bentham, et à la lumière des témoignages empiriques existants, la peine de mort est injustifiable. Il est vrai qu'elle atteint son premier objectif car elle empêche le criminel de répéter son crime, mais cet objectif peut aussi être atteint par des moyens moins drastiques, telle la condamnation à perpétuité. Le deuxième objectif de la peine de mort n'est pas atteint, de toute évidence, car celle-ci n'éduque pas le criminel, mais le détruit. Quant à son troisième et le plus important objectif, la peine de mort est incapable de l'atteindre. La prévention générale consiste à la fois à intimider les citoyens et à agir sur leur conscience morale afin de fortifier leur conviction que le crime est injustifiable. Les statistiques américaines montrent, cependant, que la peine de mort n'a pas d'effet intimidant mais plutôt bestialisant, si bien que le taux de meurtres après l'exécution ne baisse pas,

mais au contraire augmente. Enfin, par la peine de mort on peut difficilement agir sur la conscience morale des citoyens parce que le taux de meurtres dépend essentiellement de facteurs comme la pauvreté et les migrations raciales.

Selon Jankovic, donc, les communistes n'ont pas eu tort quand ils ont justifié le système pénal par l'approche utilitariste, mais lorsqu'ils ont abandonné ce choix théorique pour adopter le point de vue rétributiviste sur la peine de mort, sous prétexte des difficultés politiques de l'édification socialiste. En se rangeant du côté des rétributivistes, disait Jankovic, les communistes se sont écartés à la fois de l'utilitarisme et de la tradition social-démocrate européenne, voire de la pensée du jeune Marx (1971). Dans ce sens, une des principales objections que Jankovic formule contre la politique pénale communiste était celle de l'inconséquence.

Pour Jankovic, comme pour d'autres pionniers des droits de l'homme en Yougoslavie de années soixante-dix et quatre-vingt, la peine de mort était le symbole suprême du caractère totalitaire de l'appareil de l'État, et son abolition devrait ouvrir la voie à la libéralisation et la démocratisation du système politique entier.

De plus, Jankovic affirmait que cette peine et sa justification rétributiviste étaient le vestige d'une culture atavique et autoritaire odieuse, qui est irrationnelle et religieuse, et qui se sert des images de sang versé et de sol souillé, comme dans la Loi de Moïse⁷ (Jankovic 1985, 7). Selon lui, la croyance en la justice rétributive et en la peine de mort, écrit Jankovic, va de pair avec une éducation de niveau inférieur, avec l'esprit autoritaire, le dogmatisme et le conservatisme, avec l'insistance sur la sécurité nationale, et l'acceptation de la violence comme moyen d'élever les enfants et de régler les conflits sociaux (Jankovic 1985, 51-2, 55). En revanche, il voyait dans l'abolitionnisme un acquis des Lumières, dont les partisans ont à cœur „la paix mondiale, l'égalité, l'amitié et le pardon“ (Jankovic 1985, 51).

En préconisant l'abolition de la peine de mort, Jankovic luttait en même temps pour l'évolution morale, la démocratisation, l'émancipation et la création d'une société non-violente. „Une culture sans traditions abolitionnistes“,

écrit-il au début de son étude, est une „culture pauvre“ (Jankovic 1985, 1).

La culture yougoslave n'en était pas telle. La propagation des idées abolitionnistes dans les pays yougoslaves a commencé dans les années quatre-vingt du XIX siècle. En Serbie, les idées abolitionnistes ont été défendues par un group de juristes pénologues (S. Simic, M. Popovic, M. Toponarski, N. Krstic), par le prêtre orthodoxe Marinko Ivanov et par deux parties politiques, le parti Radical et le parti Socio-démocrate, qui ont initié à plusieurs reprises des discussions parlementaires au sujet de la peine capitale. En Croatie, les positions abolitionnistes ont été défendues par Makanec, tandis qu'à Monténégro la première demande publique d'abolition a été formulée par Milos Markovic en 1906. Dans le royaume yougoslave, entre les deux guerres mondiales, pas une seule discussion parlementaire concernant la peine de mort n'a été organisée, et c'était surtout des juristes croates (Silovic) et slovènes (Dolenc) qui avaient demandé son abolition. Le principal abolitionniste serbe de cette période-là était Svetislav Vulovic.

Dans la Yougoslavie communiste, le déploiement de l'abolitionnisme a commencé dans les années soixante, et il a été lié aux tendances dites humanistes qui se sont développées au sein du marxisme. Pendant longtemps, le mouvement abolitionniste n'a pas été institutionnalisé car les autorités ont refusé plusieurs tentatives de création des organisations abolitionnistes non-gouvernementales dans les années soixante-dix et quatre-vingt, et c'est en fonction du support de ces demandes que Jankovic avait écrit son livre.

Argument rétributiviste en faveur du rétentionnisme

A la suite de Kant et de Hegel, Primorac présente le rétributivisme comme étant la philosophie morale du rétentionnisme. L'histoire nous montre, cependant, que lors des condamnations à mort, les raisons rétributivistes n'étaient pas les plus invoquées. Au cours des siècles, en effet, on a vu infliger la peine de mort pour des délits tels que: vol de pain, baiser romantique ou chansons interdites. Cette peine était

préconisée tantôt pour toutes les espèces de délits, tantôt pour certaines catégories seulement. Le rétributivisme, en revanche, réclame la peine de mort uniquement pour l'homicide prémédité. De même, il peut difficilement justifier certains modes excentriques de son exécution: par étranglement, mise à feu, cuisson, jet aux fauves, crucifixion, écartèlement, empalement, démembrement etc. Le rétributivisme ne pouvait exiger de tels procédés que dans les rares cas où l'homicide avait été commis de la même manière, et cela uniquement si nous l'entendons au sens strict, ce que les rétributivistes modernes ne font pas.

Comme la peine capitale n'est pas justifiée uniquement par des idées rétributivistes, historiquement parlant, le rétributivisme n'est pas la philosophie qui a inspiré de manière dominante la peine de mort. Voyons maintenant si dans le cas d'homicide prémédité elle procède nécessairement de ses principes.

Selon le point de vue rétributiviste, la justice pénale consiste dans la réinstauration de l'égalité juridique initiale, injustement violée par la transgression. Comme Primorac l'a montré, ce point de vue exige que la peine soit infligée *uniquement* selon le mérite, si bien que lors de la détermination de son quantum on ne tient compte que de la gravité de la transgression.

Cependant, lorsqu'ils tirent la conclusion rétentionniste, les rétributivistes font valoir deux thèses supplémentaires – la thèse selon laquelle la proportion entre la transgression et la peine doit être établie par la coordination de leurs échelles, et la thèse selon laquelle l'adéquation ne devrait être instaurée au sens strict que dans le cas d'homicide prémédité, raison pour laquelle la plus haute place sur l'échelle des peines est réservée à la mort.

La première de ces thèses étant tout à fait admissible pour le bon sens, elle trouve probablement une certaine application dans tous les systèmes juridiques. L'idée est simple: il faut d'abord comparer séparément les transgressions et les peines entre elles-mêmes, puis coordonner les échelles ainsi obtenues de manière à infliger au condamné la peine qui, sur l'échelle des peines, occupe la même place que son délit occupe

sur l'échelle des transgressions. On évite ainsi l'application littérale de la loi du talion parce que la similitude naturelle, unique critère non-arbitraire dont nous pourrions nous inspirer en cherchant la peine adéquate pour chaque transgression, n'est pas prise comme critère de la proportion.

Cette méthode, cependant, ne détermine pas quelles transgressions et peines devraient occuper les places les plus basses et lesquelles les plus hautes sur leurs échelles respectives: celui qui ne voudrait se guider que selon la première thèse, pourrait sans contradiction imaginer une échelle des peines au sommet de laquelle se trouverait, au lieu de la peine capitale, une peine de prison de plusieurs années ou à perpétuité. C'est la raison pour laquelle la deuxième thèse ne saurait être déduite de la première, mais doit être soutenue par des raisons indépendantes supplémentaires.

La première de ces raisons est l'hypothèse égalitariste que la valeur de chaque vie humaine est la même. Cette raison est indispensable car elle assure la commensurabilité mutuelle des vies humaines, mais insuffisante parce qu'elle n'exclut pas la commensurabilité entre la suppression de la vie et la suppression de la liberté, c'est-à-dire la peine de prison. Pour écarter cette possibilité, il faut introduire l'hypothèse supplémentaire selon laquelle la valeur de la vie est plus grande que la valeur de tout autre chose, y compris la liberté. Bien comprises, cependant, ces raisons supplémentaires ne sont pas suffisantes pour l'articulation d'une conclusion rétentionniste.

Au lieu d'analyser directement la première hypothèse, Primorac fait valoir sa connexion avec „l'idéal moral et social de l'égalité et de la démocratie“ (Primorac 1978, 180), et affirme que nous ne saurions la rejeter sans rejeter en même temps celui-ci. Primorac veut dire par là que si nous estimons que, lors du vote, la voix de chacun, sans égard à son origine, à sa fortune et à d'autres distinctions contingentes, doit être comptée comme une voix, de même nous devons croire que, lors d'un procès judiciaire, la vie de chacun doit être prise comme une vie.

Si, pour être conséquents, nous acceptons la première hypothèse, il va sans dire que nous ne pouvons en faire autant

de la deuxième, selon laquelle la vie humaine vaut plus que toute autre chose. Au sens strict, comme l'a fait observer Janković, cette hypothèse sera rejetée par ceux qui apprécient leurs biens plus que leur vie. Elle sera déniée aussi par tous ceux qui par goût des émotions fortes risquent leur vie en sautant en parachute, conduisant des bolides ou grim pant sur l'Himalaya. Enfin, elle sera rejetée par tous les combattants prêts à donner leur vie pour les idéaux de la dignité et de la liberté, par tous les savants disposés à sacrifier leur vie pour le progrès universel de la science, et d'une manière générale par tous ceux qui croient qu'il existe quelque chose de plus important que leur vie individuelle. Prise à la lettre, cette thèse ne serait même pas acceptée par le créateur du rétributivisme moderne, Immanuel Kant, qui attribuait la plus grande valeur à la bonne volonté et à la dignité de la personne humaine, et non pas à la vie biologique en tant que telle. Enfin, si nous l'admettons littéralement, cette hypothèse, comme l'a noté Jankovic (1985, 14), pourrait justifier tout autant l'exigence contraire, celle de l'abolition de la peine de mort.

Aussi faut-il reformuler et atténuer la deuxième hypothèse, la meilleure manière de le faire étant de dire que pour tout un chacun la vie a une valeur *spéciale*, incommensurable, parce qu'elle est la condition sans laquelle rien d'autre n'a de valeur pour lui. Ainsi formulée, la deuxième hypothèse ne constituerait pas un jugement de valeur que démocrates et non-démocrates pourraient facilement contester, mais un constat de faits.

Si la deuxième prémisse était ainsi atténuée, les défenseurs de la peine de mort pourraient invoquer que, bien que n'ayant pas en elle-même la plus grande valeur, sa vie individuelle est pour tout homme la condition sans laquelle il ne peut posséder aucune autre valeur, et que, par conséquent, celui à qui elle a été ôtée, se voit privé de toutes les autres valeurs qu'il aurait pu posséder.

Cependant, même dans ce cas, la conclusion rétionniste ne pourrait pas s'imposer parce que l'adéquation entre la transgression et la peine dans ce cas ne serait pas établie sur la base de la valeur de la vie elle-même (identique dans tous les cas) mais sur la base des autres valeurs dont elle

permet la possession. Toutefois, le résultat de leur commensuration serait différent selon le cas, si bien qu'il serait, par exemple, inadéquat et injuste de condamner à mort un jeune noble beau et riche, pour avoir tué par arrogance un vieux serf, pauvre et malade.

Argument utilitariste en faveur de l'abolitionnisme

Si le rétributivisme est présenté par Primorac comme étant la philosophie du rétionnisme, pour Jankovic c'est l'utilitarisme qui est la philosophie de l'abolitionnisme. Dans un certain sens, il le fut effectivement. Les idées utilitaristes avaient commencé à se faire jour au XVIIIe siècle dans les écrits des philosophes des Lumières qui réclamaient différentes réformes sociales et politiques, et Cesare Beccaria s'en est servi dans son *Traité des délits et des peines* dans lequel il a revendiqué l'abolition de la peine de mort. Comme doctrine indépendante, cependant, l'utilitarisme s'est constitué lorsque Jeremy Bentham a décidé de systématiser et d'articuler ces idées et de s'en servir comme point de départ pour une réforme de l'administration publique en Angleterre, dont celle du système judiciaire et pénitencier, dans le but principal de réduire la violence physique. C'est sur les principes positivistes qu'il fonda également sa revendication de l'abolition de la peine de mort dont les législateurs et les juges de son temps usaient largement.

Primorac a toutefois raison lorsqu'il affirme qu'en tant que théorie philosophique abstraite, et malgré ses liens historiques avec l'abolitionnisme, l'utilitarisme peut justifier les pratiques pénales les plus diverses. C'était aussi l'avis du plus grand disciple et dissident de Bentham, John Stuart Mill, qui, s'opposant au Parlement britannique au projet de loi sur l'abolition de la peine de mort, déclarait, entre autres, que c'était la manière la plus humaine et la plus efficace de dissuader les citoyens de commettre des meurtres (Mill 1972).

Si l'assise sur les faits donne aux conclusions utilitaristes un certain avantage par rapport au rétributivisme aprioriste, elle constitue en même temps son point faible car elle rend plus difficile l'adoption de positions de principe sur les

questions morales, indispensables à l'établissement des normes juridiques positives. Pour pouvoir affirmer que l'utilitarisme réclame nécessairement l'abolition de la peine de mort, il nous faudrait supposer qu'il n'existe pas de circonstances dans lesquelles la conclusion contraire pourrait être tirée du principe d'utilité. Or, nous ne saurions le faire. Les faits peuvent toujours changer, tout comme leur perception.

Argument culturel contre le rétionnisme rétributiviste

Au début de son livre, Jankovic formule la thèse que le rétributivisme et le rétionnisme appartiennent à une culture atavique dont font aussi partie le conservatisme, l'autoritarisme, la violence et une instruction de bas niveau. Une telle culture peut se rencontrer dans certaines communautés traditionnelles qui vivent dans les Etats modernes, et dans les couches sociales inférieures qui voient dans le chauvinisme et l'intolérance un remède à leurs maux. Atavique ou pas – cela n'est pas facile à établir – une telle culture aurait vu le jour dans des temps anciens et aurait survécu dans les temps nouveaux dont les valeurs et les institutions lui sont pourtant étrangères. La culture dont parle Jankovic aurait aussi pu être, dans certains cas, le fruit des expériences sociales radicales effectuées au XIXe et au XXe siècles, avec lesquelles le populisme de la politique moderne a souvent été de connivence.

Que cette détermination historique soit vraie ou pas, sa constatation pourrait fonctionner comme argument de principe contre le rétionnisme rétributiviste à condition que la valeur négative de la culture décrite soit plus grande que la valeur positive qui pourrait éventuellement être attribuée à l'acceptation de la peine de mort (pour des raisons rétributivistes) et que l'on puisse supposer que le rétributivisme et le rétionnisme ne se manifestent que dans une telle culture.

Je n'examinerai pas la première hypothèse. Les intuitions de valeurs sur ces questions étant passablement divergentes, il est peu probable que je puisse aboutir à une

conclusion acceptable pour tous. C'est pourquoi je m'attarderais sur la deuxième hypothèse et m'efforcerai de prouver qu'elle n'est pas exacte. Je montrerai d'abord que le rétributivisme et le rétentionnisme peuvent se concevoir indépendamment des autres éléments culturels dont Jankovic fait mention, ensuite je montrerai qu'ils apparaissent parfois indépendamment de ceux-ci.

J'examinerai d'abord les éléments culturels et leurs relations mutuelles. Le conservatisme est une prise de position sur les principes et les valeurs pratiques les plus générales, tandis que le rétributivisme est une prise de position sur les raisons générales qui justifient le châtement, et que le rétentionnisme postule le bien-fondé d'une peine particulière. L'élément commun qui les rattache pourrait être l'importance qu'ils accordent au passé. L'élément qui mettrait en rapport ces trois positions avec la violence et l'autoritarisme pourrait être l'acceptation du châtement physique. Pour sa part, la faible valorisation de l'instruction pourrait supposer la croyance en l'importance de l'autorité.

Le conservatisme, cependant, n'implique pas de façon nécessaire l'acceptation du rétributivisme et du rétentionnisme, et peut réclamer l'adoption de l'utilitarisme et de l'abolitionnisme à condition que ces conceptions soient traditionnellement implantées. De même, le rétributivisme et le rétentionnisme n'entraînent pas l'acceptation de valeurs et de principes qui n'ont pas trait au châtement. En outre, l'unique autorité que les rétributivistes et les rétentionnistes doivent reconnaître est celle du juge; or croire en son importance n'est pas suffisant pour qu'une personne soit jugée autoritaire. Enfin, bien que la peine de mort soit une peine physique, son acceptation n'entraîne pas automatiquement l'estimation que la peine physique soit le meilleur moyen de régler tous les litiges. Et même s'il est vrai que les personnes autoritaires et violentes sont favorables au rétributivisme et au rétentionnisme, il ne s'en suit pas que ceux qui tiennent à ces deux doctrines soient nécessairement autoritaires et violents.

Cette courte analyse montre que le rétributivisme et le rétentionnisme peuvent être définis indépendamment des autres attitudes mentionnées, et qu'ils ne leur sont rattachées

que de manière contingente, ce qui signifie qu'ils pourraient apparaître dans d'autres formations culturelles. En effet, le rétributivisme et le rétentionnisme n'ont pas toujours été liés à une mauvaise éducation, au recours à la violence et au conservatisme. Des témoignages convaincants nous sont offerts par les vies mêmes des fondateurs du rétributivisme moderne, Kant et de Hegel, et celle de leur disciple moderne, Primorac, qui ont tous été libéraux, et n'ont pas été – à notre connaissance – des personnes autoritaires ou violentes.

Bien qu'il soit parfois possible de repérer certaines affinités, le rétributivisme et le rétentionnisme ne font pas toujours partie d'une culture atavique de la peur et de la violence et le jugement négatif porté sur ce type de culture n'est pas une raison suffisante pour les rejeter.

Les raisons politiques

Puisque le litige autour de l'abolition de la peine de mort ne saurait être réglé en principe par le choix entre le rétributivisme et l'utilitarisme, les raisons en doivent être cherchées dans son dernier aspect, l'aspect politique.

Selon la vision libérale de Primorac, l'Etat, du moins quand il s'agit du système judiciaire, devrait uniquement veiller à la sauvegarde de l'égalité judiciaire initiale et ne devrait s'occuper ni de dissuasion ni d'éducation. Il devrait appliquer techniquement les peines que le condamné s'est lui-même assignées et ne devrait pas lui imposer les valeurs qu'il n'a pas choisies.

Selon Jankovic, en revanche, le jugement sur le bien-fondé de la peine ne peut dépendre uniquement de la relation entre le délinquant et la victime, mais aussi de la relation entre l'accusé et le juge, c'est-à-dire l'Etat que celui-ci représente. Or, les Etats deviennent facilement des entités aliénées et irrationnelles qu'il faut contrôler et freiner. Vue de cette perspective, l'existence de la peine de mort est l'expression publique la plus haute et la plus cynique de la domination arbitraire et brutale de l'Etat sur le citoyen impuissant.

La vision de Primorac tire sa force de sa simplicité même: les hommes sont égaux dans leur droit de vivre selon

leur gré, et l'unique tâche de l'Etat est de préserver cette égalité. Le fait est, cependant, que les Etats ne se comportent pas ainsi, ce que le XXe siècle nous a prouvé par d'innombrables témoignages terrifiants, dont Primorac se sert d'argument. Le spectacle historique du Léviathan totalitaire tuant sans merci son sujet impuissant est si fréquent et si affreux qu'il ne saurait être ignoré, mais devrait être accepté comme un argument sérieux contre la peine de mort. En l'absence d'arguments rétributivistes concluants pour son maintien, il devrait être suffisant pour son abolition.

NOTES

¹ Les versions des parties principales de ce livre ont été publiées plus tard dans une série d'articles écrits en anglais, et dans deux livres écrits en anglais et en allemand: Igor Primorac, *Justifying Legal Punishment*, Atlantic Highlands, Humanities Press International, NJ and New York 1989; Igor Primorac, *Hegels Theorie der Strafe*, Bouvier Verlag Herbert Grundmann, Bonn, 1986.

² Le livre de Jankovic n'a pas été traduit et n'a pas connu d'autres éditions.

³ Cette différence de style et de méthode est le fait d'une éducation et d'une orientation professionnelle différente des deux auteurs. Primorac est philosophe de profession, d'orientation analytique anglo-saxonne, qui s'est occupé toute sa vie des problèmes moraux, politiques et juridiques. Ces derniers travaux portent sur l'éthique du sexe, de la guerre et du terrorisme. Dans les années soixante-dix et quatre-vingts, il a enseigné au département de philosophie à la Faculté de Philosophie à Belgrade. Jankovic est juriste et il a soutenu à l'Université de Santa Barbara une thèse de doctorat en sociologie du châtement. Dans les années quatre-vingt du siècle dernier, il était proche aux cercles de sociologues et de juristes qui, tout en partant des positions gauches, voulaient démocratiser le système socialiste. En travaillant dans un institut de recherche, il a publié des articles sur les sujets de criminologie et de pénologie, ainsi qu'un recueil de textes consacrés aux déviations sociales. Actuellement, il est un avocat de renom à Belgrade.

⁴ Du point de vue déontologiste, une action est morale si elle remplit un devoir moral préexistant. D'après les utilitaristes, une action est morale si ces conséquences prévisibles sont plus utiles que les conséquences des actions alternatives.

⁵ L'utilitarisme et l'abolitionnisme ont été formulés tous les deux pendant la deuxième partie du XVIIIe. L'utilitarisme est tout de suite devenu la morale officielle du mouvement abolitionniste à cause de son caractère scientifique qui l'opposait aux pratiques pénales existantes, liées aux idées rétributiviste, qui ont été perçues comme barbares par les pionniers de l'abolitionnisme. Les efforts que Jeremy Bentham, le fondateur de l'utilitarisme, a investis pour rationaliser la pratique pénale et la prison et pour supprimer la violence physique inutile, ont aussi beaucoup contribué au rattachement des abolitionnistes aux idées utilitaristes.

⁶ Loi pénale de la République socialiste fédérative de Yougoslavie adopté en 1977. L'article 5 proclame que la raison générale pour châtier est la suppression des activités qui sont dangereuses pour la société. L'article 33 spécifie cette justification en disant que les raisons pour châtier sont la prévention du délit, la rééducation du malfaiteur, l'éducation du public à ne pas commettre des délits, et le renforcement de la morale socialiste, de la responsabilité et de la discipline sociale des citoyens.

⁷ Voir *La Bible*, Nombres, 35:31.

REFERENCES

Janković, Ivan. 1985. *Smrt u prisustvu vlasti*. Beograd: Istraživačko-izdavački centar SSO Srbije.

Marx, Karl. 1971. "Capital Punishment." In *Basic Writings on Politics and Philosophy*, by Karl Marx and Friedrich Engels, edited by Lewis S. Feuer. London: Collins/The Fontana Library.

Mill, John Stuart. 1972. "Speech in favor of capital punishment." In *Philosophical Perspectives on punishment*, edited by Gertrude Ezorsky, 271-280. New York: State University of New York Press.

Primorac, Igor. 1978. *Prestup i kazna*. Beograd: Ideje.

Primorac, Igor. 1986. *Hegels Theorie der Strafe*. Bonn: Bouvier Verlag Herbert Grundmann.

Primorac, Igor. 1989. *Justifying Legal Punishment*. New York: Atlantic Highlands, Humanities Press International.

Ivan VUKOVIC est maître de conférence à la Faculté de Philosophie à l'Université de Belgrade. Ses travaux portent sur la philosophie de Kant, la philosophie morale et l'histoire des idées. Dernière publication: *Oponsanje Boga. Intimna istorija Kantove filozofije* (Imitation de Dieu. L'histoire intime de la philosophie de Kant), Izdavačka knjizarnica Zorana Stojanovica, Sremski Karlovci-Noví Sad 2006.

Address:
Ivan Vukovic
Assoc. Prof. Dr.
Faculty of Philosophy
University of Belgrade
Cika Ljubina 18-20
11000 Belgrade
Email: ivukovic@eunet.rs