

GRANDES DOCTRINES JURIDIQUES, POLITIQUES ET ECONOMIQUES

Cours de Monsieur le professeur Denis Baranger

<p>FICHE N°7 : L'ESPRIT DES LOIS (3) – LES LOIS DANS UNE THEORIE GENERALE DE LA_ CAUSALITE SOCIALE (SUITE) – LE PROBLEME DE LA LEGISLATION</p>
--

I- Lois et autonomie : les lois, le commerce, la sociabilité

DOCUMENT 1 : J. EHRARD, *Politique de Montesquieu*, Paris, Armand Colin, 1965, p. 271-290

DOCUMENT 2 : B. MANIN, « Montesquieu, la république et le commerce », *Archives européennes de sociologie*, vol. XLII, n°3, p. 573-602

II- Le problème de la législation

DOCUMENT 3 : *De l'esprit des lois*, livre XXVI (extraits)

DOCUMENT 4 : *De l'esprit des lois*, livre XXIX

INDUSTRIE

c'est sur l'éducation. Changez cette éducation, et celui qui n'était pas assez hardi pour être criminel rougira bientôt d'être vertueux ».

« Nous avons deux choses à faire : c'est de flétrir également l'avarice et la prodigalité. Il faut que chacun soit comptable à l'État de l'administration de ses biens et que le lâche qui s'abaissera jusqu'à se dérober une honnête subsistance ne soit pas jugé moins sévèrement que celui qui dissipera le patrimoine de ses enfants. Il faut que chaque citoyen soit équitable dispensateur de son propre bien, comme il le serait de celui d'un autre. »

« Troglodytes, dit le Roi, les richesses vont entrer chez vous ; mais je vous déclare que, si vous n'êtes pas vertueux, vous serez un des peuples les plus malheureux de la Terre. Dans l'état où vous êtes, je n'ai besoin que d'être plus juste que vous : c'est la marque de mon autorité royale, et je n'en saurais trouver de plus auguste. Si vous ne cherchez à vous distinguer que par des richesses, qui ne sont rien en elles-mêmes, il faudra bien que je me distingue par les mêmes moyens, et que je ne reste pas dans une pauvreté que vous mépriserez. Il faudra donc que je vous accable d'impôts, et que vous employiez une grande partie de votre subsistance à soutenir la pompe et l'éclat qui serviront à me rendre respectable. Je trouve à présent toutes mes richesses dans moi-même ; mais, pour lors, il faudra que vous vous épuisiez pour m'enrichir, et ces richesses dont vous faisiez tant de cas, vous n'en jouirez point : elles viendront toutes dans mes trésors. O Troglodytes ! nous pouvons être unis par un beau lien : si vous êtes vertueux, je le serai ; si je suis vertueux, vous le serez. »

Mes Pensées, 1616 (120).

XVIII

Commerce

1. SUR L'ESPRIT DE COMMERCE

Voici l'*Almas nouveau* dont parlera un texte de la fin du siècle : le négociant ; « philosophe sans le savoir », à la manière du héros de Sedaine (1765), il porte sur ses épaules le monde moderne, tout de lumières et de bonheur ; déjà les *Lettres philosophiques* de Voltaire exaltaient sa puissance bénéfique. À son tour Montesquieu constate que « l'esprit de commerce » fait le « génie particulier » du XVIII^e siècle. De la part du moraliste l'observation ne va pas sans quelque regret ; le mythe collectif en voie de formation a peu de prise sur la sensibilité de Montesquieu qui ne nous présente pas un panégyrique de l'esprit mercantile mais une analyse critique de ses effets : le bilan impartial qu'il s'efforce de dresser est cependant largement positif.

La philosophie et j'ose même dire un certain bon sens ont gagné trop de terrain dans ce siècle-ci pour que l'héroïsme y fasse désormais une grande fortune ; et, si la vaine gloire y devient une fois un peu ridicule, les conquérants, ne consultant plus que leurs intérêts, n'iront jamais bien loin.

Chaque siècle a son génie particulier : un esprit de désordre et d'indépendance se forma en Europe avec le gouverne-

ment gothique ; l'esprit monacal infecta les temps des successeurs de Charlemagne ; ensuite régna celui de la chevalerie ; celui de conquête parut avec les troupes réglées ; et c'est l'esprit de commerce qui domine aujourd'hui.

Cet esprit de commerce fait qu'on calcule tout. Mais la gloire, quand elle est toute seule, n'entre que dans les calculs des sots.

Je ne parle ici que de la vaine gloire, non de celle qui est fondée sur les principes du devoir, de la vertu, du zèle pour le Prince, de l'amour pour la Patrie ; en un mot, je parle de la gloire d'Alexandre, non pas de celle d'Épaminondas. Celle-ci, comme réelle, est ou doit être de toutes les nations et de tous les temps ; l'autre, comme chimérique, a les mêmes révolutions que les préjugés.

Mes Pensées, 810 (1228)¹.

[...] Le commerce guérit des préjugés destructeurs ; et c'est presque une règle générale, que partout où il y a des mœurs douces, il y a du commerce ; et que partout où il y a du commerce, il y a des mœurs douces.

Qu'on ne s'étonne donc point si nos mœurs sont moins féroces qu'elles ne l'étaient autrefois. Le commerce a fait que la connaissance des mœurs de toutes les nations a pénétré partout : on les a comparées entre elles, et il en a résulté de grands biens.

On peut dire que les lois du commerce perfectionnent les mœurs, par la même raison que ces mêmes lois per-

1. Vers 1734.

dent les mœurs. Le commerce corrompt les mœurs pures : c'était le sujet des plaintes de Platon ; il polit et adoucit les mœurs barbares, comme nous le voyons tous les jours.

De l'Esprit des Lois, xx, 1.

L'effet naturel du commerce est de porter à la paix. Deux nations qui négocient ensemble se rendent réciproquement dépendantes : si l'une a intérêt d'acheter, l'autre a intérêt de vendre ; et toutes les unions sont fondées sur des besoins mutuels¹.

Mais, si l'esprit de commerce unit les nations, il n'unit pas de même les particuliers. Nous voyons que dans les pays^b où l'on n'est affecté que de l'esprit de commerce, on trafique de toutes les actions humaines, et de toutes les vertus morales : les plus petites choses, celles que l'humanité demande, s'y font ou s'y donnent pour de l'argent².

L'esprit de commerce produit dans les hommes un certain sentiment de justice exacte, opposé d'un côté au brigandage, et de l'autre à ces vertus morales qui font qu'on ne discute pas toujours ses intérêts avec rigidité, et qu'on peut les négliger pour ceux des autres.

La privation totale du commerce produit au contraire le brigandage, qu'Aristote met au nombre des manières d'acquérir. L'esprit n'en est point opposé à de certaines

a. César dit des Gaulois, que le voisinage et le commerce de Marseille les avait gâtés de façon qu'eux, qui autrefois avaient toujours vaincu les Germains, leur étaient devenus inférieurs. *Guerre des Gaulois*, liv. VI.

b. La Hollande.

1. Cf. ci-dessous.

2. Voir les réflexions des *Voyages* sur l'avarice des Hollandais.

vertus morales : par exemple, l'hospitalité, très rare dans les pays de commerce, se trouve admirablement parmi les peuples brigands.

C'est un sacrilège chez les Germains, dit Tacite, de fermer sa maison à quelque homme que ce soit, connu ou inconnu. Celui qui a exercé l'hospitalité envers un étranger, va lui montrer une autre maison où on l'exerce encore, et il y est reçu avec la même humanité. Mais, lorsque les Germains eurent fondé des royaumes, l'hospitalité leur devint à charge. Cela paraît par deux lois du code des Bourguignons, dont l'une inflige une peine à tout barbare qui irait montrer à un étranger la maison d'un Romain ; et l'autre règle que celui qui recevra un étranger, sera dédommagé par les habitants, chacun pour sa quote-part.

De l'Esprit des Lois, xx, 2.

2. LE COMMERCE DANS LA CITÉ

En juillet 1749, répondant à un admirateur britannique qui l'avait interrogé avec inquiétude sur l'avvenir des institutions anglaises, Montesquieu écrit : « Je ne suis pas assez téméraire pour hasarder mon sentiment. Je crois pourtant que dans l'Europe le dernier soupir de la liberté sera poussé par un Anglais... ». Un fragment des *Pensées*, destiné au même correspondant, explique comment la richesse anglaise, favorisant la constitution d'une classe moyenne, porte en elle-même un remède à la corruption qu'elle propage. C'est l'idée que la lettre du 22 juillet résume en une formule concise : « ... Votre liberté tient à votre commerce et votre commerce en quelque sorte à votre existence ».

[...] Ce sont vos richesses qui font votre corruption. Ne comparez point vos richesses avec celles de Rome, ni avec celles de vos voisins ! Mais comparez les sources de

a. *Et qui modo hospes fuerat, monstrator hospitii. De moribus Germ. Voyez aussi César, Guerre des Gaules, liv. VI.*
b. Tit. XXXVIII.

vos richesses avec les sources des richesses de Rome et les sources des richesses de vos voisins. Dans le fond, les sources de vos richesses sont le commerce et l'industrie, et ces sources sont de telle nature que celui qui y puise ne peut s'enrichir sans en enrichir beaucoup d'autres. Les sources des richesses de Rome étaient le gain dans la levée des tributs et le gain dans le pillage des nations soumises. Or ces sources de bien ne peuvent enrichir un particulier sans en appauvrir une infinité d'autres. D'où il arrive qu'il n'y eut dans cet État, et dans tous ceux qui lui ressembleront à cet égard, que des gens extrêmement riches, et des gens extrêmement misérables. Il ne pouvait point y avoir de gens médiocres, comme parmi vous, ni d'esprit de liberté, comme parmi vous. Il ne pouvait y avoir qu'un esprit d'ambition, d'un côté, et un esprit de désespoir, de l'autre, et, par conséquent, plus de liberté !

Je ferai ici une réflexion. Cicéron, parlant de l'état de la République, parle de ces gens médiocres. « Qui est-ce qui forme le bon parti ? dit-il. Sont-ce les gens de la campagne et les négociants ? Eux, pour qui tous les gouvernements sont égaux dès lors qu'ils sont tranquilles. » Ceci n'est point du tout applicable au gouvernement d'Angleterre. [...]

Mes Pensées, 1960 (1883).

Si l'exemple anglais montre que le commerce favorise la liberté, celui d'Athènes prouve qu'il n'est pas incompatible avec la fragilité démocratique. Montesquieu revient sur la question au livre XX de *L'Esprit des lois* en distinguant deux sortes de commerce : celui de *luxu* qui, multipliant les besoins avec les moyens de les satisfaire, conviendrait particulièrement aux monarchies ; et celui d'*économie* par lequel un pays se fait le commissionnaire, le « facteur » des autres nations en échange d'un gain modéré. Cette seconde forme de commerce, par les qualités qu'elle exige, serait mieux adaptée au gouvernement républicain. Système cohérent mais imparfaitement conforme à l'expérience : l'auteur a dû le reconnaître dans l'édition de 1757, en réponse aux critiques du financier Dupin.

[...] Lorsque la démocratie est fondée sur le commerce, il peut fort bien arriver que des particuliers y aient de grandes richesses, et que les moeurs n'y soient pas corrompues. C'est que l'esprit de commerce entraîne avec soi celui de frugalité, d'économie, de modération, de travail, de sagesse, de tranquillité, d'ordre et de règle. Ainsi, tandis que cet esprit subsiste, les richesses qu'il produit n'ont aucun mauvais effet. Le mal arrive, lorsque l'excès des richesses détruit cet esprit de commerce ; on voit tout à coup naître les désordres de l'inégalité, qui ne s'étaient pas encore fait sentir.

De l'Esprit des Lois, V, 6.

Le commerce a du rapport avec la constitution. Dans le gouvernement d'un seul, il est [ordinairement] fondé sur le luxe, et quoiqu'il le soit aussi sur les besoins réels, son objet principal est de procurer à la nation qui le fait tout ce qui peut servir à son orgueil, à ses délices, et à ses fantaisies. Dans le gouvernement de plusieurs, il est plus souvent fondé sur l'économie. Les négociants, ayant l'oeil sur toutes les nations de la terre, portent à l'une ce qu'ils tirent de l'autre. C'est ainsi que les républiques de Tyr, de Carthage, d'Athènes, de Marseille, de Florence, de Venise, et de Hollande, ont fait le commerce.

Cette espèce de trafic regarde le gouvernement de plusieurs par sa nature, et le monarchique par occasion. Car, comme il n'est fondé que sur la pratique de gagner peu, et même de gagner moins qu'aucune autre nation, et de ne se dédommager qu'en gagnant continuellement, il n'est guère possible qu'il puisse être fait par un peuple chez qui le luxe est établi, qui dépense beaucoup, et qui ne voit que de grands objets.

a. Nolo eunamdem populum, imperatorem et portitorem esse terrarum. [Cic., *De rep.*, liv. IV.]

C'est dans ces idées que Cicéron^a disait si bien : « Je n'aime point qu'un même peuple soit en même temps le dominateur et le facteur de l'univers. » En effet, il faudrait supposer que chaque particulier dans cet État, et tout l'État même, eussent toujours la tête pleine de grands projets, et cette même tête remplie de petits : ce qui est contradictoire.

Ce n'est pas que, dans ces États qui subsistent par le commerce d'économie, on ne fasse aussi les plus grandes entreprises, et que l'on n'y ait une hardiesse qui ne se trouve pas dans les monarchies : en voici la raison.

Un commerce mène à l'autre ; le petit au médiocre, le médiocre au grand ; et celui qui a eu tant d'envie de gagner peu, se met dans une situation où il n'en a pas moins de gagner beaucoup.

De plus, les grandes entreprises des négociants sont toujours nécessairement mêlées avec les affaires publiques. Mais, dans les monarchies, les affaires publiques sont [la plupart du temps], aussi suspectes aux marchands qu'elles leur paraissent sûres dans les États républicains. Les grandes entreprises de commerce ne sont donc pas pour les monarchies, mais pour le gouvernement de plusieurs.

En un mot, une plus grande certitude de sa propriété, que l'on croit avoir dans ces États, fait tout entreprendre ; et, parce qu'on croit être sûr de ce que l'on a acquis, on ose l'exposer pour acquérir davantage ; on ne court de risque que sur les moyens d'acquérir : or, les hommes espèrent beaucoup de leur fortune.

Je ne veux pas dire qu'il y ait aucune monarchie qui soit totalement exclue du commerce d'économie ; mais elle y est moins portée par sa nature. Je ne veux pas dire que les républiques que nous connaissons soient entière-

ment privées du commerce de luxe ; mais il a moins de rapport à leur constitution¹.

Quant à l'État despotique, il est inutile d'en parler. Règle générale : dans une nation qui est dans la servitude, on travaille plus à conserver qu'à acquérir. Dans une nation libre, on travaille plus à acquérir qu'à conserver.

De l'Esprit des Lois, XX, 4.

3. NOBLESSE ET NÉGOCE

Que la noblesse puisse commercer sans déroger : ce vœu très « philosophique », déjà exprimé au début du siècle par l'abbé de Saint-Pierre, fut en 1756 à l'abbé Coyer la matière et le titre de son livre *La Noblesse commerçante*. Montesquieu lui oppose une tirade éloquente sur la dignité de la magistrature et de la noblesse d'épée. Comme sur la question de la vénalité des charges son attitude est donc à contre-courant de l'esprit nouveau. Mais ici également nous remarquerons que cette position conservatrice est dans la logique du système des trois gouvernements. Et l'on notera une fois de plus que la stabilité des ordres n'implique pas, selon Montesquieu, celle des conditions individuelles.

Il est contre l'esprit du commerce, que la noblesse le fasse dans la monarchie. « Cela serait pernicieux aux villes, disent les empereurs Honorius et Théodose, et ôterait entre les marchands et les plébéiens la facilité d'acheter et de vendre. »

Il est contre l'esprit de la monarchie, que la noblesse y fasse le commerce. L'usage qui a permis en Angleterre le commerce à la noblesse, est une des choses qui a le plus contribué à y affaiblir le gouvernement monarchique.

De l'Esprit des Lois, XX, 20.

1. Comme les mots mis entre crochets ce paragraphe restrictif a été introduit par l'édition de 1757.

Des gens frappés de ce qui se pratique dans quelques États, pensent qu'il faudrait qu'en France il y eût des lois qui engageassent les nobles à faire le commerce. Ce serait le moyen d'y détruire la noblesse, sans aucune utilité pour le commerce. La pratique de ce pays est très sage : les négociants n'y sont pas nobles, mais ils peuvent le devenir. Ils ont l'espérance d'obtenir la noblesse, sans en avoir l'inconvénient actuel. Ils n'ont pas de moyen plus sûr de sortir de leur profession que de la bien faire, ou de la faire avec honneur ; chose qui est ordinairement attachée à la suffisance¹.

Les lois qui ordonnent que chacun reste dans sa profession, et la fasse passer à ses enfants, ne sont et ne peuvent être utiles que dans les États² despotiques, où personne ne peut ni ne doit avoir d'émulation.

Qu'on ne dise pas que chacun fera mieux sa profession lorsqu'on ne pourra pas la quitter pour une autre. Je dis qu'on fera mieux sa profession, lorsque ceux qui y auront excellé espéreront de parvenir à une autre.

L'acquisition qu'on peut faire de la noblesse à prix d'argent encourage beaucoup de négociants à se mettre en état d'y parvenir. Je n'examine pas si l'on fait bien de donner ainsi aux richesses le prix de la vertu : il y a tel gouvernement où cela peut être très utile.

En France, cet état de la robe qui se trouve entre la grande noblesse et le peuple ; qui, sans avoir le brillant de celle-là, en a tous les privilèges ; cet état qui laisse les particuliers dans la médiocrité, tandis que le corps dépositaire des lois est dans la gloire ; cet état encore

a. Effectivement cela y est souvent ainsi établi.

1. A la capacité.

dans lequel on n'a de moyen de se distinguer que par la suffisance et par la vertu ; profession honorable, mais qui en laisse toujours voir une plus distinguée : cette noblesse toute guerrière, qui pense qu'en quelque degré de richesses que l'on soit, il faut faire sa fortune, mais qu'il est honteux d'augmenter son bien, si on ne commence par le dissiper ; cette partie de la nation, qui sert toujours avec le capital de son bien ; qui, quand elle est ruinée, donne sa place à une autre qui servira avec son capital encore ; qui va à la guerre pour que personne n'ose dire qu'elle n'y a pas été ; qui, quand elle ne peut espérer les richesses, espère les honneurs, et lorsqu'elle ne les obtient pas, se console, parce qu'elle a acquis de l'honneur : toutes ces choses ont nécessairement contribué à la grandeur de ce royaume. Et si, depuis deux ou trois siècles, il a augmenté sans cesse sa puissance, il faut attribuer cela à la bonté de ses lois, non pas à la fortune, qui n'a pas ces sortes de constance.

De l'Esprit des Lois, xx, 21.

4. SUR LE PRÊT A INTÉRÊT

La France du XVIII^e siècle, où la Banque générale de Law a laissé de mauvais souvenirs, est très en retard sur l'Angleterre et la Hollande en matière d'organisation du crédit. Hostile à tout ce qui rappelle le *Système*, Montesquieu redoute d'autre part le pouvoir des banquiers, qu'il juge compatible avec le gouvernement républicain, mais dangereux dans une monarchie (*De l'Esprit des Lois*, xx, 10). Il souhaite que, dans le second cas, le rôle des banques soit défini de façon restrictive : « Les banquiers sont faits pour changer de l'argent, et non pas pour en prêter » (*ibid.*, xxii, 16). En ce domaine, à tort ou à raison, il se montre donc peu novateur. Il a pourtant compris que l'essor du commerce supposait des facilités de crédit, et il a pris nettement position en faveur du prêt à intérêt, en montrant que sa prohibition avait pour seul effet de favoriser l'usure. En 1748 — et Montesquieu ne pouvait l'ignorer — le débat était d'actualité. Bien qu'assez fortement assoupie dans la pratique, la condamnation de principe du prêt à intérêt restait la doctrine officielle de l'Église. Une encyclopédie

du pape Benoît XIV l'avait rappelé en 1745. Et en France même les milieux jansénistes étaient enclins à prendre l'ancienne interdiction dans toute sa rigueur. Il n'est donc pas surprenant que les deux chapitres que nous citons aient valu à Montesquieu de vives attaques des *Nouvelles ecclésiastiques* et la censure de la Sorbonne en même temps qu'ils contribuaient à ses difficultés avec la Congrégation de l'Index.

La philosophie d'Aristote ayant été portée en Occident, elle plut beaucoup aux esprits subtils, qui, dans les temps d'ignorance, sont les beaux esprits. Des scolastiques s'en infatuèrent, et prirent de ce philosophe^a bien des explications sur le prêt à intérêt, au lieu que la source en était si naturelle dans l'Évangile ; ils le condamnaient indirectement et dans tous les cas¹. Par là, le commerce, qui n'était que la profession des gens vils, devint encore celle des malhonnêtes gens : car toutes les fois que l'on défend une chose naturellement permise ou nécessaire, on ne fait que rendre malhonnêtes gens ceux qui la font.

Le commerce passa à une nation pour lors couverte d'infamie, et bientôt il ne fut plus distingué des usures les plus affreuses, des monopoles², de la levée des subsides³ et de tous les moyens malhonnêtes d'acquérir de l'argent.

Les Juifs^b, enrichis par leurs exactions, étaient pillés

^a Voyez Aristote, *Polit.*, liv. I, c. IX et X.

^b Voyez, dans *Morice Hispanica*, les constitutions d'Aragon des années 1228 et 1231 ; et dans Brussel, l'accord de l'année 1206, passé entre le roi, la comtesse de Champagne et Guy de Dampierre.

1. L'édition de 1748 disait plus brièvement : « et prirent de ce philosophe leur doctrine sur le prêt à intérêt ; ils le confondirent avec l'usure et le condamnerent ». Montesquieu a cru habile d'invoquer l'Évangile (du reste muet sur cette question précise !) pour feindre de ne critiquer qu'Aristote.

2. *Monopole* : coalition illicite de commerçants destinée à faire monter les prix.

3. *Subsides* : taxe extraordinaire.

par les princes avec la même tyrannie : chose qui consolait les peuples, et ne les soulageait pas.

Ce qui se passa en Angleterre donnera une idée de ce qu'on fit dans les autres pays. Le roi Jean³ ayant fait emprisonner les Juifs pour avoir leur bien, il y en eut peu qui n'eussent au moins quelque œil crevé : ce roi faisait ainsi sa chambre de justice. Un d'eux, à qui on arracha sept dents, une chaque jour, donna dix mille marcs d'argent à la huitième. Henri III tira d'Aaron, juif d'York, quatorze mille marcs d'argent, et dix mille pour la reine. Dans ces temps-là, on faisait violemment ce qu'on fait aujourd'hui en Pologne avec quelque mesure. Les rois ne pouvant fouiller dans la bourse de leurs sujets, à cause de leurs privilèges, mettaient à la torture les Juifs, qu'on ne regardait pas comme citoyens.

Enfin il s'introduisit une coutume qui confisqua tous les biens des Juifs qui embrassaient le christianisme. Cette coutume si bizarre, nous la savons par la loi^b qui l'abroge. On en a donné des raisons bien vaines ; on a dit qu'on voulait les éprouver, et faire en sorte qu'il ne restât rien de l'esclavage du démon. Mais il est visible que cette confiscation était une espèce de droite d'amortissement, pour le prince ou pour les seigneurs, des taxes qu'ils levaient sur les Juifs, et dont ils étaient frustrés lorsque ceux-ci embrassaient le christianisme. Dans ces temps-là, on regardait les hommes comme des terres. Et je remarquerai, en passant, combien on s'est joué de cette nation d'un siècle à l'autre. On confisquait leurs biens lorsqu'ils voulaient être chrétiens, et, bientôt après, on les fit brûler lorsqu'ils ne voulurent pas l'être.

a. Stow, in his *Survey of London*, liv. III, page 54.

b. Édité donné à Bâville le 4 avril 1392.

c. En France, les Juifs étaient serfs, main-mortables, et les seigneurs leur succédaient. M. Brussel rapporte un accord de l'an 1206, entre le Roi et Thibaut, comte de Champagne, par lequel il était convenu que les Juifs de l'un ne prêteraient point dans les terres de l'autre.

Cependant on vit le commerce sortir du sein de la vexation et du désespoir. Les Juifs, proscrits tour à tour de chaque pays, trouverent le moyen de sauver leurs effets. Par là ils rendirent pour jamais leurs retraites fixes ; car tel prince qui voudrait bien se défaire d'eux, ne serait pas pour cela d'humeur à se défaire de leur argent.

Ils inventèrent les lettres de change ; et, par ce moyen, le commerce put étuder la violence, et se maintenir partout ; le négociant le plus riche n'ayant que des biens invisibles, qui pouvaient être envoyés partout, et ne laissaient de trace nulle part.

Les théologiens furent obligés de restreindre leurs principes ; et le commerce, qu'on avait violemment lié avec la mauvaise foi, rentra, pour ainsi dire, dans le sein de la probité.

Ainsi nous devons aux spéculations des scolastiques tous les malheurs qui ont accompagné la destruction du commerce^a ; et, à l'avarice des princes, l'établissement d'une chose qui le met en quelque façon hors de leur pouvoir.

Il a fallu, depuis ce temps, que les princes se gouvernassent avec plus de sagesse qu'ils n'auraient eux-mêmes pensé : car, par l'événement, les grands coups d'autorité se sont trouvés si maladroits, que c'est une expérience reconnue, qu'il n'y a plus que la bonté du gouvernement qui donne de la prospérité.

a. On sait que, sous Philippe-Auguste et sous Philippe le Long, les Juifs chassés de France, se réfugièrent en Lombardie et que là ils donnèrent aux négociants étrangers, et aux voyageurs, des lettres secrètes sur ceux à qui ils avaient confié leurs effets en France, qui furent acquittées.

1. Effets de commerce, titres de créance.

2. Proposition condamnée en 1752 par la Faculté de Théologie.

On a commencé à se guérir du machiavélisme, et on s'en guérira tous les jours. Il faut plus de modération dans les conseils. Ce qu'on appelait autrefois des coups d'État, ne serait aujourd'hui, indépendamment de l'horreur, que des imprudences.

Et il est heureux pour les hommes d'être dans une situation où, pendant que leurs passions leur inspirent la pensée d'être méchants, ils ont pourtant intérêt de ne pas l'être.

De l'Esprit des Lois, XXI, 20.

L'argent est le signe des valeurs. Il est clair que celui qui a besoin de ce signe doit le louer, comme il fait toutes les choses dont il peut avoir besoin. Toute la différence est que les autres choses peuvent ou se louer ou s'acheter ; au lieu que l'argent, qui est le prix des choses, se loue et ne s'achète pas^a.

C'est bien une action très bonne de prêter à un autre son argent sans intérêt, mais on sent que ce ne peut être qu'un conseil de religion, et non une loi civile¹.

Pour que le commerce puisse se bien faire, il faut que l'argent ait un prix, mais que ce prix soit peu considérable. S'il est trop haut, le négociant, qui voit qu'il lui en coûterait plus en intérêts qu'il ne pourrait gagner dans son commerce, n'entreprend rien. Si l'argent n'a point de prix, personne n'en prête, et le négociant n'entreprend rien non plus.

Je me trompe quand je dis que personne n'en prête. Il faut toujours que les affaires de la société aillent ; l'usure marchandise.

a. On ne parle point des cas où l'or et l'argent sont considérés comme marchandises.

1. La phrase initiale du chapitre et cette proposition ont été condamnées en 1752 par la Faculté de Théologie.

s'établit, mais avec les désordres que l'on a éprouvés dans tous les temps.

La loi de Mahomet confond l'usure avec le prêt à l'intérêt. L'usure augmente dans les pays mahométans à proportion de la sévérité de la défense : le prêteur s'indemnisait du péril de la contravention.

Dans ces pays d'Orient, la plupart des hommes n'ont rien d'assuré ; il n'y a presque point de rapport entre la possession actuelle d'une somme, et l'espérance de la avoir après l'avoir prêtée : l'usure y augmente donc à proportion du péril de l'insolvabilité.

De l'Esprit des Lois, XXII, 19.

5. LA « CHAÎNE DES NATIONS »

S'il croit que le commerce porte en lui la paix, Montesquieu ne sous-estime pas les problèmes que posent les échanges internationaux. L'exemple d'un pays comme la Pologne, dont la balance commerciale est constamment déficitaire, prouve à son avis que le commerce n'a pas toujours des effets bénéfiques : il enrichit les pays riches, mais appauvrit les pays pauvres et même les asservit au capitalisme étranger. A ce mal un seul remède : le renoncement au commerce extérieur... On peut s'interroger sur l'efficacité de cette solution extrême, se demander si le repli sur soi est une bonne réponse au sous-développement. L'opinion de Montesquieu se justifie toutefois dans la mesure où elle concerne un commerce de luxe, qui profite seulement à une minorité de privilégiés : dans l'exemple choisi l'inégalité sociale aggrave les effets du retard économique. Les mesures souhaitées pour la Pologne — restrictions à la consommation de denrées étrangères, réforme agraire, création d'une industrie nationale — forment une politique cohérente qui n'est pas sans analogie avec celle qu'essait de suivre aujourd'hui certains pays récemment émanicipés. Quelques textes extérieurs à *L'Esprit des Lois* incitent au reste à croire que, dans la pensée de l'auteur, cette politique de développement interne ne devrait constituer qu'un préalable à la reprise des échanges sur une base saine. Bien plus, Montesquieu est persuadé que tous les anciens fournisseurs y trouveraient leur compte. Il tient en effet qu'entre toutes les nations d'Europe, et même du monde, existe une solidarité de fait, pour le meilleur

et pour le pire. Au gré du philosophe c'est là sans doute le suprême avantage de la puissance économique sur la puissance militaire : tandis que l'une n'est jamais assurée que par l'écrasement de l'adversaire, l'autre implique la prospérité du partenaire. Peut-on dire que cet appel à l'intérêt bien compris des nations riches ait perdu de nos jours toute actualité ?

Les richesses consistent en fonds de terre ou en effets mobiliers : les fonds de terre de chaque pays sont ordinairement possédés par ses habitants. La plupart des États ont des lois qui dégoutent les étrangers de l'acquisition de leurs terres¹ ; il n'y a même que la présence du maître qui les fasse valoir : ce genre de richesse appartient donc à chaque État en particulier. Mais les effets mobiliers, comme l'argent, les billets, les lettres de change, les actions sur les compagnies, les vaisseaux, toutes les marchandises, appartiennent au monde entier, qui, dans ce rapport, ne compose qu'un seul État, dont toutes les sociétés sont les membres : le peuple qui possède le plus de ces effets mobiliers de l'univers, est le plus riche. Quelques États en ont une immense quantité ; ils les acquièrent chacun par leurs denrées, par le travail de leurs ouvriers, par leur industrie, par leurs découvertes, par le hasard même. L'avarice des nations se dispute les meubles de tout l'univers. Il peut se trouver un État si malheureux qu'il sera privé des effets des autres pays, et même encore de presque tous les siens : les propriétés des fonds de terre n'y seront que les colons des étrangers. Cet État manquera de tout, et ne pourra rien acquérir ; il vaudrait bien mieux qu'il n'eût de commerce avec aucune nation du monde : c'est le commerce qui, dans les circonstances où il se trouverait, l'a conduit à la pauvreté.

1. En France le droit d'aubaine, aboli par l'Assemblée Constituante, frappait la succession des étrangers non naturalisés.

Un pays qui envoie toujours moins de marchandises ou de denrées qu'il n'en reçoit, se met lui-même en équilibre en s'appauvrissant : il recevra toujours moins, jusqu'à ce que, dans une pauvreté extrême, il ne receive plus rien.

Dans les pays de commerce, l'argent qui s'est tout à coup évanoui, revient, parce que les États qui l'ont regu, le doivent : dans les États dont nous parlons, l'argent ne revient jamais, parce que ceux qui l'ont pris ne doivent rien.

La Pologne servira ici d'exemple. Elle n'a presque aucune des choses que nous appelons les effets mobiliers de l'univers, si ce n'est le blé de ses terres. Quelques seigneurs possèdent des provinces entières ; ils pressent le laboureur pour avoir une plus grande quantité de blé qu'ils puissent envoyer aux étrangers, et se procurer les choses que demande leur luxe. Si la Pologne ne commercerait avec aucune nation, ses peuples seraient plus heureux. Ses grands, qui n'auraient que leur blé, le donneraient à leurs paysans pour vivre ; de trop grands domaines leur seraient à charge, ils les partageraient à leurs paysans ; tout le monde trouvant des peaux ou des laines dans ses troupeaux, il n'y aurait plus une dépense immense à faire pour les habits ; les grands, qui aiment toujours le luxe, et qui ne le pourraient trouver que dans leur pays, encourageraient les pauvres au travail. Je dis que cette nation serait plus florissante, à moins qu'elle ne devînt barbare : chose que les lois pourraient prévenir.

Considérons à présent le Japon. La quantité excessive de ce qu'il peut recevoir produit la quantité excessive de ce qu'il peut envoyer : les choses seront en équilibre comme si l'importation et l'exportation étaient modérées ; et d'ailleurs cette espèce d'enfure produira à l'État mille avantages : il y aura plus de consommation, plus de choses sur lesquelles les arts peuvent s'exercer, plus

d'hommes employés, plus de moyens d'acquérir de la puissance : il peut arriver des cas où l'on ait besoin d'un secours prompt, qu'un État si plein peut donner plus tôt qu'un autre. Il est difficile qu'un pays ait des choses superflues ; mais c'est la nature du commerce de rendre les choses superflues utiles, et les utiles nécessaires. L'État pourra donc donner les choses nécessaires à un plus grand nombre de sujets.

Disons donc que ce ne sont point les nations qui n'ont besoin de rien, qui perdent à faire le commerce ; ce sont celles qui ont besoin de tout. Ce ne sont point les peuples qui se suffisent à eux-mêmes, mais ceux qui n'ont rien chez eux, qui trouvent de l'avantage à ne trafiquer avec personne.

De l'Esprit des Lois, xx, 23.

L'Europe n'est plus qu'une Nation composée de plusieurs, la France et l'Angleterre ont besoin de l'opulence de la Pologne et de la Moscovie, comme une de leurs provinces a besoin des autres ; et l'État qui croit augmenter sa puissance par la ruine de celui qui le touche, s'affaiblit ordinairement avec lui.

Réflexions sur la Monarchie universelle..., XVIII, 1734.

Commerce. — *Qui il est souvent utile aux Peuples qui cultivent les Arts que d'autres les cultivent aussi.* — L'établissement des manufactures chez des nations qui n'en avaient pas ne doit point si fort alarmer celles qui en ont. Les premières achètent peu ; mais, si elles établissent des manufactures, elles seront bientôt en état de se procurer celles qu'elles ne peuvent imiter, et qui entreront d'abord dans leurs besoins.

Les Hongrois étaient pauvres. Ils n'avaient point de manufactures ; ils n'achetaient que trois ou quatre habits dans leur vie ; ces habits étaient d'un très vil prix et semblaient n'avoir été faits que pour l'épargner. Que la Hongrie trouve ou qu'on lui donne quelque moyen de s'enrichir, on y verra bientôt toutes les marchandises de l'univers.

Mes Pensées, 1800 (337).

Que dans le fond tout est Échange (Livre du Commerce). — Pour sentir ceci, il faut penser qu'une nation négocie avec une nation. Celle-ci envoie du vin et reçoit du blé. Qu'a fait la monnaie ? Elle a, dans la suite continue de divers marchés qui se sont faits, été la commune mesure et du blé et du vin. Si cet État a envoyé moins de vin qu'il n'a reçu de blé, l'argent a fixé le terme où cette nation a reçu assez de blé pour son vin, c'est-à-dire a fixé le moment où les échanges de part et d'autre étaient justes, c'est-à-dire où cette même nation a reçu assez de blé pour son vin. Que si elle reçoit encore du blé, la monnaie n'a plus cette même fonction à faire. Il faut que l'argent soit donné comme troc, et non plus comme signe. En un mot, dans le solde qui se fait toujours en argent, l'argent ne doit plus être considéré comme signe, mais comme marchandise. Il suit de là qu'un État qui ruine les autres se ruine lui-même, et que, s'il manque à la prospérité commune, il manque à la sienne. La raison en est claire. Un État ruiné ne peut faire d'échanges avec les autres ; les autres ne peuvent pas non plus faire d'échanges avec lui. Ce qui fait que l'on ne sent pas bien cela, c'est que l'on ne sent bien que le mal qui nous vient de la perte du commerce immédiat. Toutes les nations tiennent à une chaîne et se communiquent leurs maux et leurs biens.

Je ne fais point une déclamation ; je dis une vérité : la

prosperité de l'Univers fera toujours la nôtre ; et comme, dit Marc-Antonin : « Ce qui n'est point utile à l'essaim n'est point utile à l'abaille. »

Mes Pensées, 1694 (336).

6. POUR LA LIBERTÉ DU COMMERCE

Montesquieu doit être rangé parmi les promoteurs du libre-échange. Certes sa doctrine a des aspects dénotants : on est surpris de le voir donner comme exemple de liberté commerciale le protectionnisme anglais... Mais il formule le principe de base du libéralisme économique en condamnant les privilèges exclusifs qui suppriment les effets heureux de la concurrence. Et il propose dans cet esprit quelques mesures concrètes : diminution des tarifs douaniers excessifs, simplification des formalités aux frontières... Nous connaissons par ailleurs son hostilité aux douanes intérieures, exprimée incidemment dans son *Mémoire sur les dettes de l'État*, et rappelée de même dans ses *Voyages* (cf. *Œuvres complètes*, op. cit., t. II, p. 1198).

La vraie maxime est de n'exclure aucune nation de son commerce sans de grandes raisons¹. Les Japonais ne commerceront qu'avec deux nations, la Chinoise et la Hollandaise. Les Chinois² gagnent mille pour cent sur le sucre et quelquefois autant sur les retours. Les Hollandais font des profits à peu près pareils. Toute nation qui se conduira sur les maximes japonaises, sera nécessairement trompée. C'est la concurrence qui met un prix juste aux marchandises, et qui établit les vrais rapports entre elles.

a. Le P. du Halde, t. II, p. 170.

1. Dans le chapitre précédent l'auteur a condamné le régime de l'exclusif insinué au XVIII^e siècle par l'Espagne, l'Angleterre et la France pour lutter contre la concurrence hollandaise. Il est difficile d'accorder cette opinion avec ce qu'on lira plus loin au sujet du Pacte colonial...

Encore moins un État doit-il s'assujettir à ne vendre ses marchandises qu'à une seule nation, sous prétexte qu'elle les prendra toutes à un certain prix. Les Polonais ont fait pour leur blé ce marché avec la ville de Dantzick ; plusieurs rois des Indes ont de pareils contrats pour les épiceries avec les Hollandais². Ces conventions ne sont propres qu'à une nation pauvre, qui veut bien perdre l'espérance de s'enrichir, pourvu qu'elle ait une subsistance assurée ; ou à des nations dont la servitude consiste à renoncer à l'usage des choses que la nature leur avait données ; ou à faire sur ces choses un commerce désavantageux.

De l'Esprit des Loix, XX, 9.

La liberté du commerce n'est pas une faculté accordée aux négociants de faire ce qu'ils veulent ; ce serait bien plutôt sa servitude. Ce qui gêne le commerçant, ne gêne pas pour cela le commerce. C'est dans les pays de la liberté que le négociant trouve des contradictions sans nombre ; et il n'est jamais moins croisé par les lois que dans les pays de la servitude.

L'Angleterre défend de faire sortir ses laines ; elle veut que le charbon soit transporté par mer dans la capitale ; elle ne permet point la sortie de ses chevaux, s'ils ne sont coupés ; les vaisseaux³ de ses colonies qui commerceront en Europe, doivent mouiller en Angleterre. Elle gêne le négociant, mais c'est en faveur du commerce.

De l'Esprit des Loix, XX, 12.

a. Cela fut premièrement établi par les Portugais. *Voyages*, de François Pyrard, chap. XV, part. II.

b. *Acte de navigation* de 1660. Ce n'a été qu'en temps de guerre que ceux de Boston et de Philadelphie ont envoyé leurs vaisseaux en droiture jusque dans la Méditerranée porter leurs denrées.

COMMERCE

Là où il y a du commerce, il y a des douanes. L'objet du commerce est l'exportation et l'importation des marchandises en faveur de l'État ; et l'objet des douanes est un certain droit sur cette même exportation et importation, aussi en faveur de l'État. Il faut donc que l'État soit neutre entre sa douane et son commerce, et qu'il fasse en sorte que ces deux choses ne se croisent point ; et alors on y jouit de la liberté du commerce.

La finance détruit le commerce par ses injustices, par ses vexations, par l'excès de ce qu'elle impose : mais elle le détruit encore, indépendamment de cela, par les difficultés qu'elle fait naître, et les formalités qu'elle exige. En Angleterre, où les douanes sont en régie¹, il y a une facilité de négocier singulière : un mot d'écriture fait les plus grandes affaires ; il ne faut point que le marchand perde un temps infini et qu'il ait des commis exprés, pour faire cesser toutes les difficultés des fermiers, ou pour s'y soumettre.

De l'Esprit des Lois, XX, 13.

1. En France elles étaient affermées. Le cas particulier des douanes fournait à Montesquieu un nouvel argument contre le système de la ferme.

XIX

Colonies

1. LE PACTE COLONIAL

Ce chapitre est l'un des plus déconcertants de *L'Esprit des Lois* : il approuve explicitement ou mentionne sans un mot de réprobation des pratiques contre lesquelles l'auteur s'élève par ailleurs avec non moins de fermeté : les privilèges des compagnies à charte, tout le système commercial mis au profit de la métropole, et même la traite des noirs d'Afrique... Peut-être Montesquieu s'est-il laissé entraîner par son sujet : l'esquisse d'une histoire générale du commerce. Il semble surtout avoir voulu opposer deux politiques coloniales, celle des comptoirs commerciaux — supposée pacifique — et la politique de conquête, voire d'extermination, qu'il n'a jamais cessé de reprocher aux Espagnols.

[...] Les Espagnols regardèrent d'abord les terres découvertes comme des objets de conquête : des peuples plus raffinés qu'eux trouvèrent qu'elles étaient des objets de commerce, et c'est là-dessus qu'ils dirigèrent leurs vues. Plusieurs peuples se sont conduits avec tant de sagesse, qu'ils ont donné l'empire à des compagnies de négociants, qui, gouvernant ces États éloignés uniquement pour le négoce, ont fait une grande puissance accessoire, sans embarrasser l'État principal.

IL PARAÎT difficile de situer Montesquieu dans la querelle entre les admirateurs de la vertu républicaine et les partisans de la société commerciale moderne. Cela amène à s'interroger sur Montesquieu sans doute, mais peut-être aussi sur la valeur et la solidité de l'opposition entre la république et le commerce.

L'histoire des idées oppose aujourd'hui deux courants ou deux traditions dans la pensée des XVII^e et XVIII^e siècles européens. D'un côté, fait-on valoir, se trouvent les « républicains », héritiers de Machiavel et de l'humanisme civique de la Renaissance. Ceux-ci voient dans la participation au gouvernement de la cité la forme la plus haute de l'accomplissement humain. Leur idéal est celui du citoyen libre et indépendant, ni assujéti aux puissants ni servile à leur égard, et capable de se dévouer au bien commun, sacrifiant au besoin ses propres intérêts immédiats, sa vie même, pour défendre l'indépendance d'une cité se gouvernant elle-même. Le citoyen propriétaire de sa terre, garantie économique de son indépendance, prenant part à la vie politique et portant les armes lorsque la cité l'y appelle apparaît ici comme la figure emblématique. D'un autre côté, affirment les historiens, se trouvent les penseurs et les observateurs qui voient dans le développement des échanges et de la production des biens une avancée de l'humanité, facteur de bien-être et de civilisation. Pour ceux-ci la liberté consiste avant tout dans la sécurité des individus et la protection de leurs activités contre les interventions discrétionnaires et imprévisibles des gouvernements, qu'ils soient populaires ou monarchiques. La jouissance paisible de la propriété, dans sa forme ancienne (la propriété foncière) ou sa forme nouvelle (la propriété mobilière) constitue ici une valeur essentielle. De plus, s'émerveille ce courant de pensée, il apparaît qu'en laissant les individus libres de poursuivre leurs intérêts comme ils l'entendent, on obtient une prospérité générale qu'aucune décision des gouvernants, si ingénieuse soit-elle, ne parvenait auparavant à produire (1).

(1) On résume ici, à gros traits, le paradigme interprétatif qui s'est imposé dans l'histoire des idées à la suite des travaux de Pocock et Skinner. Voir J.G.A. Pocock, *The Machiavellian Moment* (Princeton University Press, 1975) ; O. SKINNER, *The Foundations of Modern Political Thought*, 2 vol. (Cambridge University Press, 1978). L'un et l'autre ont développé leur inspiration initiale dans des ouvrages plus récents : J.G.A. Pocock, *Virtue, Commerce and History* (Cambridge University

Press, 1985) ; O. SKINNER, *Liberty before Liberalism* (Cambridge University Press, 1998). Cette perspective a suscité d'innombrables travaux, tant historiques que juridiques ou philosophiques ; il serait trop long de tous les mentionner ici. On indiquera simplement un travail qui, se plaçant à l'intérieur de ce paradigme, en présente de manière incisive les principales dimensions : J.F. Spirtz, *La liberté politique* (Paris, P.U.F., 1995).

Contre ce second courant, qui ne se nomme pas encore libéralisme mais dont on discerne la parenté avec ce qui sera nommé ainsi par la suite, les penseurs et acteurs se réclamant du républicanisme arguent que si le commerce et la finance accroissent les richesses, ils sont aussi des facteurs de corruption. Par delà la dénonciation morale de l'appât du gain et des vices privés, le terme de corruption est utilisé, souvent de façon explicite, avec le sens que lui donnait Machiavel : la dégénérescence du corps politique conduisant à la perte de la liberté. L'importance croissante de la dépendance valoir les républicains, ouvre la voie à un retour sournois de la dépendance des personnes sous la forme du clientélisme. On achète les votes et ainsi l'accès aux offices publics, quand même ils sont électifs. Le gouvernement, enrichi par la prospérité générale, peut lui aussi acheter les voix, même s'il est nominalement dépendant d'un parlement, en distribuant des prébendes et des places dans l'administration.

Il faut noter que la dénonciation de la corruption comme menant à la perte des libertés avait un relief particulier au moment où Montesquieu séjourna à Londres (1729-1731). Utilisant, de manière assez opportuniste d'ailleurs, le langage et les concepts machiavelliens introduits en Angleterre par Harrington et ses successeurs authentiquement républicains, l'opposition au gouvernement de Robert Walpole (le principal ministre et chef effectif du gouvernement de 1720 à 1742), s'en prenait avec virulence à l'emprise des financiers et des spéculateurs, à la corruption électorale et au « système des places » grâce auquel Walpole s'assurait une majorité au parlement. Montesquieu fut un moment lié à Bolingbroke, la figure la plus en vue de cette opposition. Il lisait aussi *The Craftsman*, le journal dirigé par Bolingbroke et en a recopié plusieurs fragments dans ses carnets de notes (2).

Que Montesquieu ait été confronté à l'alternative de la vertu républicaine et du commerce n'est pas seulement une conjecture appuyée par l'histoire générale des idées et son séjour dans l'Angleterre de Walpole. Il y a de multiples preuves, de sa main même, qu'il pensait lui aussi, de quelque façon, en ces termes. Pour Montesquieu, on le sait, la vertu, définie comme « l'amour des lois et de la patrie » (3), forme le principe des républiques, la force psychologique et la passion qui doivent y mouvoir les citoyens pour que cette forme de gouvernement soit viable. Or, traitant de la vertu ainsi entendue, il écrit : « Les politiques grecs, qui vivaient dans le gouvernement populaire, ne

reconnaissaient d'autre force qui pût les soutenir. Ceux d'aujourd'hui ne nous parlent que de manufactures, de commerce, de finances, de richesses et de luxe même » (4). Caractérisant les monarchies de son temps et soulignant leur différence par rapport aux républiques, il écrit encore : « L'État subsiste indépendamment de l'amour pour la patrie, du désir de la vraie gloire, du renoncement à soi-même, du sacrifice de ses plus chers intérêts, et de toutes ces vertus héroïques que nous trouvons dans les anciens et dont nous avons seulement entendu parler » (5). Dans ses *Pensées* enfin, on trouve ce fragment : « C'est l'amour de la patrie qui a donné aux historiens grecques et romaines cette noblesse que les nôtres n'ont pas. Elle y est le ressort principal de toutes les actions, et on sent du plaisir à la trouver partout, cette vertu chère à tous ceux qui ont un cœur. Quand on pense à la petitesse de nos motifs, à la bassesse de nos moyens, à l'avarice avec laquelle nous cherchons de viles récompenses, à cette ambition si différente de l'amour de la gloire, on est étonné de la différence des spectacles, et il semble que, depuis que ces deux grands peuples ne sont plus, les hommes se sont raccourcis d'une coudée » (6).

Les commentateurs se sont depuis longtemps interrogés sur ce qui peut apparaître comme une tension dans la pensée de Montesquieu, entre son admiration indubitable pour la vertu républicaine qui demande, selon une de ses formules souvent citée, « une préférence continue de l'intérêt public au sien propre » (7) et son éloge, non moins marqué, de l'Angleterre, société commerçante par excellence, dans laquelle les individus sont libres de poursuivre leur intérêt personnel tel qu'ils l'entendent. Montesquieu était conscient, sans doute, que la liberté anglaise ne présentait pas que des conséquences moralement louables. Le passage suivant, dans lequel il analyse « les mœurs, les manières et le caractère » de la nation anglaise le montre à l'évidence : « Toutes les passions y étant libres, la haine, l'envie, la jalousie, l'ardeur de s'enrichir et de se distinguer paraîtraient dans toute leur étendue ; et si cela était autrement, l'État serait comme un homme abattu par la maladie, qui n'a point de passions parce qu'il n'a point de forces » (8).

L'éloge simultané de l'Angleterre commerçante moderne et des républiques vertueuses de l'Antiquité ne trahit pas, cependant, une tension latente dans les jugements de Montesquieu, ni même une résignation nostalgique et un peu hésitante au cours de l'histoire. Il exprime un principe positif, et explicitement assumé, de sa théorie : la reconnaissance d'une pluralité des biens en politique. Il n'y a pas, pour Montesquieu, un seul bon régime ou une seule forme bonne de société. L'*Esprit des lois* s'efforce de démontrer qu'il y a, en revanche, un mal en politique : le despotisme. Mais, en dehors de cette forme intrinsèquement mauvaise (que Montesquieu analyse, elle aussi,

(4) *Lois*, III, 3.

(5) *Lois*, III, 5.

(6) *Pensées*, 221, in Montesquieu, *Oeuvres complètes*, 3 volumes (Paris, Éditions Nagel, 1951), vol. II, p. 94.

(7) *Lois*, IV, 5.

(8) *Lois*, XIX, 27.

(2) Sur le voyage de Montesquieu en Angleterre et sur ses liens avec Bolingbroke et ses amis, voir R. SHACKLETON, *Montesquieu. A critical biography* (Oxford University Press, 1962). Shackleton indique que c'est à la suite de son séjour et de ses discussions en Angleterre que Montesquieu a changé son point de vue sur Machiavel qu'il connaissait déjà, cessant de ne voir en lui que le défenseur de méthodes cyniques, et se décidant à lire avec soin les *Discours sur la Première Décade* de

Tite-Live, y compris dans l'original italien (Montesquieu, *op.cit.*, 142-143, 152). Sur Bolingbroke, voir I. KRANWICK, *Bolingbroke and his Circle, The politics of nostalgia in the age of Walpole* (Harvard University Press, 1968) et J.-G.A. Pocock, *The Machiavellian Moment*, *op.cit.*

(3) *De l'esprit des lois*, livre IV, chapitre 5. Dans ce qui suit les références à l'*Esprit des lois* seront indiquées par la mention *Lois* suivie des numéros du livre et du chapitre.

et dont il explique les causes), plusieurs systèmes politiques et sociaux assurent les biens essentiels de l'humanité : les républiques, soutenues par la vertu, la monarchie modérée, appuyée sur l'honneur et des pouvoirs intermédiaires, le régime anglais caractérisé par la séparation des pouvoirs, et l'esprit de commerce, et de façon générale ce qu'il nomme les « gouvernements modérés » (9). Aucun de ces systèmes ne constitue le bien absolu et unique. Dans chaque cas un des biens essentiels de l'humanité est mieux réalisé que les autres, une valeur est atteinte au détriment partiel de quelque autre : la vertu des républiques est austère et ne favorise pas la douceur de la vie, l'honneur des monarchies est en définitive illusoire et hypocrite, l'esprit de commerce dissout la générosité. Mais nulle part Montesquieu n'affirme qu'un antagonisme inéluctable oppose l'esprit de commerce à la vertu républicaine.

Il note, sans doute, que le « doux commerce » qui détruit les « préjugés destructeurs », conduit à la paix et polit les mœurs barbares corrompues aussi les « mœurs pures », ce qui formait « le sujet des plaintes de Platon » (10). Mais il s'agit là de pureté morale, non pas du principe des républiques. « Nous voyons, écrit-il, que dans les pays où l'on n'est affecté que de l'esprit de commerce, on trafique de toutes les actions humaines, et de toutes les vertus morales : les plus petites choses, celles que l'humanité demande, s'y font ou s'y donnent pour de l'argent » (11). Or Montesquieu prend par ailleurs soin, on le sait, de distinguer la vertu en son sens politique, principe des républiques, de la vertu morale en général et plus particulièrement des vertus chrétiennes (12).

L'idée que le commerce corrompt les républiques et dissout le principe du gouvernement par les citoyens ne figure cependant pas dans l'*Esprit des lois*. La structure générale des débats du XVIII^e siècle, comme la polémique anglaise des années 1730, amènent à s'interroger sur cette absence. Montesquieu ne partageait apparemment pas, tout en la connaissant bien, la thèse d'un antagonisme entre le commerce et la vertu. Il faut tenter de comprendre pourquoi (13).

(9) J'ai tenté de montrer ailleurs que le principe d'une pluralité des biens politiques est l'un des traits les plus importants de la pensée de Montesquieu. Voir B. MANIN, Montesquieu et la Politique Moderne, *Cahiers de Philosophie Politique de l'Université de Rennes* (Bruxelles, Ousia, 1985).

(10) *Lois*, XX, 1.

(11) *Lois*, XX, 2.

(12) *Lois*, III, 5. Voir en particulier la note où Montesquieu écrit : « Je parle ici de la vertu politique, qui est la vertu morale, dans le sens qu'elle se dirige au bien général, fort peu des vertus morales particulières, et point du tout de cette vertu qui a du rapport aux vérités révélées ».

La conception de la vertu républicaine

La vertu républicaine ne se définit pas seulement, selon la célèbre formule que l'on invoque aujourd'hui encore, par « la préférence continuelle de l'intérêt public au sien propre ». À la vérité, ce n'est pas même la caractéristique que Montesquieu met au premier plan. Lu dans son intégralité, le passage où il définit la vertu républicaine est formulé ainsi : « On peut définir cette vertu, l'amour des lois et de la patrie. Cet amour, demandant une préférence continuelle de l'intérêt public au sien propre, donne toutes les vertus particulières ; elles ne sont que cette préférence » (14). L'amour des lois et de la patrie forme donc le contenu premier et essentiel de la vertu. Le primat du souci du bien public sur l'intérêt individuel n'en est que le corollaire, non la substance.

La place centrale, au sein de la notion de vertu, de l'amour de la loi apparaît plus clairement encore si l'on considère le contexte dans lequel Montesquieu fait intervenir la notion de vertu républicaine pour la première fois dans le déroulement dans l'*Esprit des lois*. Montesquieu introduit la notion d'une manière qui mérite attention : il la relie à la structure particulière du pouvoir dans les deux formes de la république, la démocratie puis l'aristocratie. Il argue que la démocratie, préablement définie comme un régime où « le peuple en corps détient la souveraineté », requiert un ressort spécifique qui n'est pas nécessaire dans d'autres gouvernements. « Il ne faut pas beaucoup de probité, écrit-il, pour qu'un gouvernement monarchique ou un gouvernement despotique se maintiennent ou se soutiennent. La force des lois dans l'un, le bras du prince toujours levé dans l'autre, régissent ou contiennent tout. Mais dans un État populaire, il faut un ressort de plus, qui est la Vertu. Ce que je dis est confirmé par le corps entier de l'histoire, et est très conforme à la nature des choses. Car il est clair que dans une monarchie, où celui qui fait exécuter les lois se juge au-dessus des lois, on a besoin de moins de vertu que dans un gouvernement populaire, où celui qui fait exécuter les lois sent qu'il y est soumis lui-même, et qu'il en portera le poids » (15).

La vertu est ainsi introduite dans l'*Esprit des lois* comme une nécessité fonctionnelle pour les républiques. Elle est requise dans les gouvernements populaires compte tenu de la structure selon laquelle le pouvoir y est organisé. Dans les monarchies comme dans le despotisme l'ordre social est, peut-on dire, assuré grâce à l'extériorité du pouvoir par rapport à son lieu d'application. L'instance qui édicte et fait respecter les commandements n'en supporte pas elle-même la rigueur et les coûts. Une telle structure présente certes des problèmes spécifiques, voire des défauts rédhibitoires dans le cas du despotisme, que Montesquieu aborde par ailleurs. Mais la monarchie et le despotisme ne sont envisagés ici que sous un aspect parti-

(14) *Lois*, IV, 5.

(15) *Lois*, III, 3. Les majuscules sont dans l'original.

culier, pour mettre en relief, par contraste, ce qui constitue à ses yeux le problème central des gouvernements populaires : le fait que ceux qui donnent les ordres sont en même temps ceux qui en subissent les coûts. La vertu, conclut Montesquieu, apporte la solution de ce problème.

Un argument tout à fait similaire est repris dans le chapitre suivant où il traite de l'aristocratie. Dans ce régime, fait-il valoir, il n'est pas nécessaire que la vertu soit aussi répandue que dans la démocratie. « Le peuple, qui est à l'égard des nobles ce que les sujets sont à l'égard du monarque, est contenu par leurs lois. Il a donc moins besoin de vertu que le peuple de la démocratie. Mais comment les nobles seront-ils contenus ? Ceux qui doivent faire exécuter les lois contre leurs collègues sentiront d'abord qu'ils agissent contre eux-mêmes. Il faut donc de la vertu dans ce corps, par la nature de la constitution » (16). Dans l'aristocratie, poursuit-il, les nobles « forment un corps, qui, par sa prérogative et pour son intérêt particulier, réprime le peuple : il suffit qu'il y ait des lois, pour qu'à cet égard elles soient exécutées. Mais autant qu'il est aisé à ce corps de réprimer les autres, autant est-il difficile qu'il se réprime lui-même » (17). La vertu est donc nécessaire là où les détenteurs du pouvoir doivent se réprimer eux-mêmes pour assurer l'exécution des lois.

Mais pourquoi est-ce « l'exécution » des lois (plutôt que la législation elle-même, la conception des lois et leur adoption) qui pose un problème de coûts, là où les gouvernants sont aussi sujets ? On pourrait, en effet, arguer que les détenteurs du pouvoir (le peuple ou les nobles, ou plutôt la majorité de l'un ou l'autre corps) adoptent les lois qu'ils trouvent bonnes, soit parce qu'elles sont conformes à leur conception particulière du bien commun, soit parce qu'elles avancent leur bien particulier. En ce cas, le problème semblerait être, plutôt, d'assurer que tous les intérêts ou toutes les conceptions du bien commun soient pris en compte dans la confection de la loi (le simple dévouement au bien commun suffirait peut-être, d'ailleurs, à résoudre ce problème). On pourrait aussi penser, d'autre part, que si les lois ont la faveur de ceux qui détiennent le pouvoir, elles seront exécutées, et ainsi appliquées à des cas particuliers, sans difficultés spécifiques, puisque ceux qui les approuvent détiennent précisément le pouvoir de contraindre.

Tel n'est pas, à l'évidence, le raisonnement de Montesquieu. Pour comprendre son argument, formulé dans les passages cités plus haut, il faut prendre en compte une thèse qu'il n'énonce pas ici, mais que l'on peut aisément inférer de l'ensemble de son œuvre. Une loi n'est pas, pour Montesquieu, un commandement de type ou de forme quelconques. Seuls des commandements ayant la forme de règles constituent d'authentiques lois. Sans doute ne consacre-t-il pas de développements spécifiques à la définition des caractères formels distinguant la loi d'autres types de commandements. Mais ces caractères apparaissent avec force dans plusieurs de ses analyses sur des sujets impliquant la notion de loi. Contrastant la monarchie et le despotisme, il écrit ainsi, par exemple, que dans le gouvernement monarchique

(16) *Lois*, III, 4.

(17) *Lois*, III, 4.

« un seul gouverne, mais par des lois fixes et établies ; au lieu que, dans le despotisme, un seul, sans loi et sans règle, entraîne tout par sa volonté et ses caprices » (18). L'instabilité et l'imprévisibilité des ordres publics sont même décrites comme la caractéristique fondamentale du despotisme et la principale raison pourqu'on les hommes y sont pauvres et malheureux. Pour Montesquieu, faut-il conclure, une loi est donc d'abord un commandement fixe et stable qui ne change pas selon les moments. Mais, dans sa pensée, un autre caractère distingue aussi la loi : la généralité. Même si Montesquieu ne met pas l'accent sur la généralité de façon aussi insistante que Rousseau, il tient que les lois sont par définition des commandements présentant un certain degré de généralité, et non des injonctions individuelles. Recourant d'ailleurs au concept de volonté générale, il note ainsi à propos de certaines républiques d'Italie, où les trois pouvoirs ne sont pas distribués entre des organes distincts : « Le même corps de magistrature a, comme exécuteur des lois, toute la puissance qu'il s'est donnée comme législateur. Il peut ravager l'État par ses volontés générales, et, comme il a encore la puissance de juger, il peut détruire chaque citoyen par ses volontés particulières » (19). Caractériser ainsi la loi comme un commandement stable et ne visant pas un objet singulier ne constituait nullement une innovation. On trouve déjà ces caractères dans la pensée politique grecque, chez Platon et Aristote entre autres, dans la pensée de Cicéron aussi (que Montesquieu mentionne sur ce point précis, quoique dans un contexte particulier) (20). Cela explique peut-être que Montesquieu n'ait pas jugé utile de consacrer une élaboration spécifique à cette caractérisation formelle de loi. Il est clair, en tout cas, que pour Montesquieu les lois sont des règles, c'est-à-dire des commandements qui ne varient ni en fonction des moments, ni en fonction des cas singuliers et des personnes.

Si l'on tient compte de cette caractérisation de la loi, l'argument énoncé plus haut à propos des républiques s'éclaire. La difficulté essentielle, dans les gouvernements républicains, est d'assurer que les détenteurs du pouvoir appliquent des règles stables et générales, même dans les cas où les décisions conformes à ces règles impliquent des résultats particuliers dommageables et coûteux. Comme, dans les gouvernements populaires, ceux qui exercent la fonction exécutive et prennent donc les décisions particulières, sont aussi ceux qui en portent le coût, ces régimes sont structurellement prédisposés à décider au cas par cas. Pour que les régimes populaires soient gouvernés selon des règles, et non pas par des mesures singulières et constamment changeantes (des décrets, pourrait-on dire), il faut que les détenteurs du pouvoir soient disposés à souffrir des dommages, ou à en infliger à ceux dont ils se sentent proches, dans des cas particuliers. La situation est différente dans la monarchie, qui est pourtant, elle aussi, un gouvernement par la loi,

(18) *Lois*, II, 1.

(19) *Lois*, XI, 6. Derathé, vol. I, p. 170.

(20) *Lois*, XII, 19. Cicéron, note-t-il ici, récusé le principe de lois portées contre des

particuliers, « parce que la force de la loi ne consiste qu'en ce qu'elle statue sur tout le monde ». Montesquieu cite en note deux formules du *De Legibus*, III, 19.

car celui qui applique la loi dans les cas particuliers ne supporte pas lui-même le coût que ses décisions infligent. Le monarque, pourrait-on dire, n'a donc pas d'intérêt à ne pas appliquer la règle.

Il importe de souligner que le problème soulevé ici par Montesquieu ne concerne pas seulement la répression des infractions à la loi par les gouvernants, l'autorité chargée de punir se sentant, dans les républiques, solidaire de ceux qui doivent être punis. Le problème est, de manière plus fondamentale, celui du rapport entre la règle et les décisions particulières dans les gouvernements populaires. Dans tous les domaines de l'action publique et quel que soit le but ou bien que poursuivent les gouvernants, il faut, pour que les règles soient suivies et respectées, que les détenteurs de l'autorité acceptent de ne pas prendre la décision qui à chaque fois leur paraît optimale au regard de leur objectif. Lorsque ceux qui bénéficient (ou souffrent) des décisions publiques particulières sont aussi ceux qui les prennent, la tentation est particulièrement grande de poursuivre le bien public de manière discrétionnaire, en cherchant à chaque fois la solution optimale, plutôt que de s'en tenir à des règles rigides, sans égards pour les résultats indésirables qu'elles peuvent entraîner dans tel ou tel cas.

C'est à ce problème que la vertu, telle que l'entend Montesquieu, apporte une solution. Seuls des citoyens-gouvernants mûs par l'amour de la loi sont prêts à sacrifier leurs préférences, que celles-ci dérivent de leurs intérêts ou de leurs convictions, dans des cas particuliers. La dimension d'attachement affectif impliquée par le terme d'amour revêt ici une importance capitale. En identifiant comme une « passion » le principe nécessaire aux républiques, Montesquieu énonce en fait une thèse sur le type de motivation et le ressort psychologique requis pour susciter le respect de la règle même dans les cas où celui-ci produit un résultat jugé indésirable par ceux qui décident. Il rejette implicitement par là l'idée que le calcul rationnel et instrumental des bénéfices produits à long terme par le respect de la règle constituerait pour les agents un motif suffisant d'agir conformément à la règle, dans les cas où une telle action produit des dommages immédiats et proches. Pour que les citoyens soient prêts à souffrir ces désavantages tangibles et manifestes, la considération rationnelle du long terme ne suffit pas. Il faut, affirme Montesquieu, la force d'une passion, la passion pour la règle.

La conservation et le succès des républiques requièrent donc que les citoyens placent le respect de la règle au-dessus de leurs inclinations immédiates. Parce que les citoyens sont les maîtres, ce primat de la règle ne peut venir que de leurs dispositions intérieures et donc de leur maîtrise d'eux-mêmes. Ils doivent être capables de réprimer par eux-mêmes leurs inclinations du moment. Ainsi, pour Montesquieu, la vertu républicaine est-elle d'abord la discipline de soi, la disposition intérieure à réprimer les inclinations qui fluctuent au gré des circonstances, des personnes et des objets singuliers.

Que Montesquieu voie dans la discipline de soi et la capacité à réprimer ses inclinations immédiates les qualités essentielles du bon citoyen se trouve confirmé par ses propos sur le stoïcisme. L'admiration de Montesquieu pour

les Stoïciens romains, ainsi que l'influence du *De Officiis* sur la formation de sa pensée, sont des faits bien connus. Il écrit, dans ses années de jeunesse, un *Discours sur Cicéron* dans lequel l'éloge revêt des accents enthousiastes (21). Quelques années plus tard, en 1725, il rédigea un *Traité des devoirs* explicitement inspiré de Cicéron. Le texte de ce traité est pour l'essentiel perdu. Montesquieu en a pourtant conservé lui-même quelques fragments dans ses *Pensées* (22). Sa correspondance nous apprend d'autre part qu'il en a incorporé un passage dans le chapitre de l'*Esprit des lois* consacré au stoïcisme (Livre XXIV, chapitre 10) (23).

Dans ce chapitre, où il fait l'éloge de la « secte de Zénon », Montesquieu relie le mépris des plaisirs et de la douleur et le sens du devoir caractéristiques des Stoïciens à l'esprit du citoyen. Cette secte, écrit-il, « n'outrait que les choses dans lesquelles il y a de la grandeur : le mépris des plaisirs et de la douleur. Elle seule savait faire les citoyens ; elle seule faisait les grands hommes ; elle seule faisait les grands empereurs. [...] Pendant que les stoïciens regardaient comme une chose vaine les richesses, les grandeurs humaines, la douleur, les chagrins, les plaisirs, ils n'étaient occupés qu'à travailler au bonheur des hommes, à exercer les devoirs de la société : il semblait qu'ils regardassent cet esprit sacré qu'ils croyaient être en eux-mêmes comme une espèce de providence favorable qui veillait sur le genre humain » (24). En louant ainsi, selon une perspective qui mérite attention, le stoïcisme comme la seule doctrine qui savait former les bons citoyens, Montesquieu indique que la vertu des citoyens n'implique pas un attachement exclusif et jaloux à la patrie particulière où ils se trouvent être nés. C'est le sens des « devoirs de la société », celle-ci s'étendant jusqu'à la société universelle du genre humain, combiné au mépris du plaisir et de la douleur, qui fait le bon citoyen. Il n'y a pas, à ses yeux, de conflit entre l'universalisme stoïcien et le dévouement à la république romaine, comme le montrent deux personnages qu'il admire particulièrement, Cicéron d'une part, Caton le Jeune d'autre part, tous deux grandes figures du stoïcisme et citoyens romains exemplaires.

Un autre fragment initialement écrit pour le *Traité des devoirs* permet de mieux mesurer la distance séparant le bon citoyen selon Montesquieu d'autres conceptions de la vertu civique proposées avant et après lui. « L'esprit du citoyen, écrit-il, n'est pas de voir sa patrie dévorer toutes les patries. Ce désir de voir sa ville engoulir toutes les richesses des nations, de nourrir sans cesse ses yeux des triomphes des capitaines et des haines des rois, tout cela ne fait point l'esprit du citoyen. L'esprit du citoyen est le désir de voir l'ordre dans l'État, de sentir sa joie dans la tranquillité publique, dans l'exacte administration de la justice, dans la sûreté des magistrats, dans la

(21) *Discours sur Cicéron* (probablement écrit vers 1709). *Oeuvres Complètes*, vol. III, 15-21. Sur le manuscrit se trouve cette annotation marginale, d'une date ultérieure : « J'ai fait ce discours dans ma jeunesse. Il pourra devenir bon s'il te l'air de panégyrique. »

(22) *Pensées*, n° 1253 à 1280, *Oeuvres complètes*, vol. II, 333-355.

(23) *Lettre de Montesquieu à Mgr de Fitz-James* (8 octobre 1750), *Oeuvres Complètes*, vol. III, 162-163.

(24) *Lois*, XXIV, 10.

prospérité de ceux qui gouvernent, dans le respect rendu aux lois, dans la stabilité de la monarchie ou de la république. *L'esprit du citoyen est d'aimer les lois, lors même qu'elles ont des cas qui nous sont nuisibles, et de considérer plutôt le bien général qu'elles nous font toujours, que le mal particulier qu'elles nous font quelquefois* » (25).

Ce fragment ne confirme pas seulement l'interprétation présentée ici de ce que Montesquieu entend par vertu républicaine. Il indique aussi en quoi cette compréhension particulière s'écarte d'autres visions possibles des qualités du bon citoyen. Mieux encore, en écartant le « désir de voir sa ville englober toutes les richesses des nations » ou le goût pour « les triomphes des capitaines », Montesquieu se réfère de manière indubitable à des traits bien connus de l'histoire de Rome. Il opère ainsi un choix dans cette histoire, rejetant tout un pan de ce que d'autres pourraient tenir pour grand et admirable dans les annales de la république romaine. Comme dans le passage de *L'Esprit des lois* où il fait du stoïcisme la première école du civisme romain, Montesquieu formule un jugement sur Rome et sa civilisation, louant certains de leurs aspects et en critiquant d'autres. Il désapprouve la république conquérante, imposant l'ordre romain par la force des armes et la spoliation des nations vaincues.

On voit alors toute la distance qui le sépare de Machiavel. Pour Montesquieu, la figure qui incarne le civisme romain n'est pas celle du soldat prêt à sacrifier ses intérêts et sa vie pour l'agrandissement de la république et sa gloire, mais celle du citoyen acceptant de sacrifier son intérêt personnel immédiat pour assurer la bonne exécution de la loi et sa stabilité. Donner la priorité au bien public sur l'intérêt individuel peut revêtir plusieurs formes. Entre ces différentes formes du sacrifice de soi, le choix de Montesquieu est sans équivoque. Son choix n'est pas le même que celui de Machiavel. Sans doute, pour Montesquieu comme pour Machiavel, la vertu du citoyen est tout entière orientée vers ce monde-ci, non vers l'autre. Les deux penseurs sont sur ce point proches, comme cela a été souvent noté. On pourrait ajouter que chez l'un et l'autre auteur la vertu consiste en un déploiement d'énergie visant une forme de maîtrise, dans la tentative, toujours fragile, d'imposer un ordre à ce qui n'en a pas par soi. Mais les cibles de cette énergie et les objets de cette maîtrise ne sont pas les mêmes dans l'une et l'autre conceptions. La *virtù* machiavellienne endigue la Fortune et impose un ordre au chaos du monde extérieur. La vertu de *L'Esprit des lois* discipline les passions et impose un ordre interne, à la fois au sein de l'âme et au sein de la cité.

Pourquoi la république peut être commerçante

On est frappé, à la lecture de *L'Esprit des lois*, par l'attention et l'intérêt soutenus que Montesquieu porte aux républiques commerçantes, celles de

(25) *Pensées* n° 1269, *Oeuvres complètes*, vol. II, p. 349. Souligné par moi.

l'Antiquité, comme celles de la Renaissance dont certaines survivaient encore à son époque : Athènes, Carthage, Tyr, Marseille, les républiques de Hollande, ou encore Florence, Venise et Genève (26). Il est évidemment notable que Montesquieu range Florence et Venise, ces deux hauts lieux de la tradition républicaine selon les études d'aujourd'hui, au nombre des républiques commerçantes. L'auteur de *L'Esprit des lois* ne se borne pas à mentionner l'existence de ces républiques commerçantes, il analyse leur esprit, leurs pratiques et les voies par lesquelles le gouvernement de plusieurs se combine parfois avec le commerce. Dans ces analyses, il faut le souligner, Montesquieu ne fait pas de distinction systématique entre l'Antiquité et le monde moderne. Même si, comme on le notait plus haut, Montesquieu oppose parfois le souci de la vertu, qui rend souvent l'Antiquité admirable, et le prosaïsme mercantile des Modernes, il n'érige pas cette distinction en système d'interprétation de l'histoire. L'imagerie, aux couleurs contrastées, de la cité antique, dominée par la préoccupation du bien public, la défense de la cité au premier chef, et des nations modernes vouées au culte paisible des intérêts individuels et égoïstes ne forme assurément pas le motif central de *L'Esprit des lois*.

Montesquieu note sans doute que le régime romain était défavorable au commerce. « On n'a jamais remarqué aux Romains, écrit-il, de jalousie pour le commerce. Ce fut comme nation rivale, et non comme nation commerçante, qu'ils attaquèrent Carthage. [...] D'ailleurs leur génie, leur gloire, leur éducation militaire, la forme de leur gouvernement les éloignaient du commerce. Dans la ville, on n'était préoccupé que de guerres, d'élections, de brigues et de procès ; à la campagne, que d'agriculture ; et dans les provinces, un gouvernement dur et tyrannique était incompatible avec le commerce » (27). Dans une notation révélatrice de sa manière de raisonner, il ajoute : « Je sais bien que des gens pleins de ces deux idées : l'une que le commerce est la chose du monde la plus utile à un État, et l'autre, que les Romains avaient la meilleure police du monde, ont cru qu'ils avaient beaucoup encouragé et honoré le commerce ; mais la vérité est qu'ils y ont rarement pensé. » Récusant de manière incisive les modes de raisonnement mécaniques, il indique aussi par là qu'à ses yeux le rejet du commerce à Rome, l'un des meilleurs gouvernements du monde, ne prouve nullement que le commerce ne soit pas une des choses les plus utiles aux États. Il ne fait aucun doute, en tout cas, que Montesquieu voit dans le rejet du commerce une particularité de Rome, non pas un trait universel des républiques. Et quelque admiration qu'il ait pour Rome, il n'en fait pas l'archétype du gouvernement républicain.

(26) *Lois*, XX, 4 (traitant ici du « commerce d'économie », Montesquieu écrit : « C'est ainsi que les républiques de Tyr, de Carthage, d'Athènes, de Marseille, de Florence, de Venise, et de Hollande ont fait le commerce »).

(27) *Lois*, XXI, 14. Voir aussi *Lois*, V, 6 (sur les républiques commerçantes en général) ; V, 8 (sur les aristocra-

ties commerçantes) ; XX, 5 (chapitre entière- ment consacré à la république de Marseille) ; XX, 16 (sur Genève) ; XXI, 7 (sur Athènes et Corinthe) ; XXI, 11 (sur Carthage et Marseille).

L'existence de républiques commerçantes, l'éclat de certaines d'entre elles montrent que le gouvernement populaire n'est pas nécessairement ennemi du commerce. Ce phénomène attire l'attention de l'auteur de l'*Esprit des lois*. Ainsi par exemple, pour expliquer pourquoi la démocratie, qui se corrompt le plus souvent sous l'effet de l'inégalité des fortunes, peut néanmoins se combiner avec le commerce et l'enrichissement qu'il entraîne, il écrit : « Il est vrai que lorsque la démocratie est fondée sur le commerce, il peut fort bien arriver que des particuliers y aient de grandes richesses, et que les mœurs n'y soient pas corrompues. C'est que l'esprit de commerce entraîne avec soi celui de frugalité, d'économie, de modération, de travail, de sagesse, de tranquillité, d'ordre et de règle. Ainsi, tant que cet esprit subsiste, les richesses qu'il produit n'ont aucun mauvais effet » (28). La multiplicité des termes que Montesquieu emploie ici pour caractériser les dispositions liées à l'esprit de commerce rend malaisée une décomposition analytique rigoureuse. Montesquieu a manifestement en vue un complexe psychologique que dont les différents éléments sont liés les uns aux autres et séparés par des frontières indécises. On peut néanmoins distinguer quelques pôles ou lignes de force principales à l'intérieur de ce complexe. D'autres passages de l'*Esprit des lois* où Montesquieu traite de l'esprit de commerce permettent de les cerner avec un peu plus de précision.

On notera en premier lieu la mention, d'abord surprenante, de la frugalité, de l'économie et de la modération comme constitutives de l'esprit de commerce. Au lieu de voir, comme nombre de ses contemporains, dans le désir des jouissances et la soif insatiable du gain les ressorts de l'activité commerçante, Montesquieu juge que le commerce suppose (et renforce) chez ceux qui le pratiquent la capacité de réfréner, par une force interne, l'attrait de plaisirs et de jouissances pourtant accessibles. Dans le raisonnement que l'on vient de citer en effet, Montesquieu ne suppose nullement que les citoyens des démocraties commerçantes soient pauvres, ou qu'ils aient tout juste les moyens de se procurer le nécessaire. Il indique au contraire que dans une société commerçante, les particuliers accumulent parfois de « grandes richesses ». Mais les commerçants, affirme ici Montesquieu, sont aussi des individus dont l'activité suppose qu'ils aient une disposition à ne pas se donner toutes les jouissances auxquelles ils pourraient accéder. C'est en ce sens que le commerce est lié à la frugalité et de manière plus générale à la maîtrise des désirs, ce qu'indiquent les termes d'économie et de modération.

Le lien ainsi établi entre l'esprit de commerce et la frugalité ou la maîtrise des désirs en général n'est pas une observation isolée dans l'*Esprit des lois*. Montesquieu le note aussi ailleurs, dans un contexte quelque peu différent. Ainsi, dans un chapitre intitulé : « Des lois somptuaires dans la démocratie », il mentionne « l'esprit de commerce » comme une force qui agit dans le même sens que les lois positives prohibant ou limitant le luxe (29). C'est le luxe, souligne-t-il là, et non pas le commerce, qui corrompt. « Une âme corromptue par le luxe », écrit-il, « devient bientôt ennemie des lois qui la

(28) *Lois*, V, 6.

(29) *Lois*, VII, 2.

général. [...] Sitôt que les Romains furent corrompus, leurs désirs devinrent immenses ».

Un autre aspect de l'esprit de commerce, selon la caractérisation qu'en donne Montesquieu, attire également l'attention. L'esprit de commerce, est-il affirmé, entraîne avec lui un esprit « d'ordre et de règle ». Le chapitre intitulé : « De l'esprit du commerce » permet de mieux cerner ce que Montesquieu vise ici. « L'esprit de commerce, note-t-il là, produit dans les hommes un certain sentiment de justice exacte, opposé d'un côté au brigandage, et de l'autre à ces vertus morales qui font qu'on ne discute pas toujours ses intérêts avec rigidité, et qu'on peut les négliger pour ceux des autres. La privation totale du commerce produit au contraire le brigandage, qu'Aristote met au nombre des manières d'acquiescer. L'esprit n'en est point opposé à certaines vertus morales : par exemple, l'hospitalité, très rare dans les pays de commerce, se trouve admirablement parmi les peuples brigands » (30). Les commerçants obéissent strictement à la règle. Ils ne donnent, et ne prennent, ni plus ni moins que ce que prescrit la règle impersonnelle de l'échange. Les types de comportement que Montesquieu oppose à l'esprit de commerce (le brigandage, l'hospitalité) renseignent plus précisément encore sur les contours de cette disposition à suivre rigoureusement la règle qui est au cœur de l'esprit de commerce. À la différence des peuples à la fois brigands et hospitaliers, les peuples marchands ne se laissent pas guider par leurs impulsions et leurs inclinations, qu'il s'agisse de l'impulsion à s'emparer de choses désirables ou de la sympathie accueillante aux étrangers et aux voyageurs. Un tel contraste précise ce qu'implique, aux yeux de Montesquieu, l'esprit de règle : il suppose la discipline des désirs impulsifs et des penchants.

On voit dès lors se dessiner une connexion possible entre l'esprit de commerce et la vertu républicaine telle que l'entend Montesquieu. La vertu comme l'esprit de commerce impliquent la disposition à obéir aux règles en maîtrisant désirs et inclinations. La même discipline de soi est requise dans l'un et l'autre cas. La combinaison de la vertu républicaine et du commerce n'a rien de nécessaire, sans doute. Les citoyens de la république peuvent être attachés au respect de règles autres que celles de l'échange. Inversement, les marchands peuvent être attachés au respect de règles autres que celles qu'ont édictées les autorités publiques. Mais le bon marchand peut faire un bon citoyen parce que l'un et l'autre rôles impliquent la même aptitude à faire prévaloir la règle sur les inclinations.

Montesquieu relie d'ailleurs expressément l'esprit de commerce à la vertu. Dans le livre VII, portant sur le luxe et « les différents principes des trois gouvernements », il argue que, de façon générale, « moins il y a de luxe dans une république, plus elle est parfaite » (31). Mais dans une observation supplémentaire sur le luxe, il ajoute : « Il n'y en avait point chez les premiers Romains ; il n'y en avait point chez les Lacédémoniens ; et dans les républiques où l'égalité n'est pas tout à fait perdue, l'esprit de commerce, de

(30) *Lois*, XX, 2.

(31) *Lois*, VII, 2.

travail et de vertu fait que chacun y peut et y veut vivre de son propre bien, et que par conséquent il y a peu de luxe » (32). L'usage exprès du terme de « vertu » pour caractériser l'esprit de commerce mérite évidemment une attention particulière et conforte l'interprétation que l'on vient d'esquisser.

Mais en outre, ce texte met en relief un autre élément de l'esprit de commerce. On a vu, dans un des fragments déjà cités, que Montesquieu établit un lien entre l'esprit de commerce et l'esprit de travail. Ici toutefois le travail est mentionné dans une perspective plus précise : il est présenté comme ce qui permet à chacun de vivre de son propre bien. Rappelons que, pour Montesquieu, le luxe est fondé « sur les commodités qu'on se donne par le travail des autres » (33). Il apparaît ainsi que l'esprit de commerce est lié à l'esprit industriel de ceux qui désirent et peuvent vivre de leurs propres biens, produits de leur labeur. Or vivre de son bien, faut-il souligner, est une condition de l'indépendance. Nombre d'écrivains républicains, de Machiavel à Harrington, voyaient dans la possession d'un bien foncier une des conditions nécessaires de la citoyenneté : possédant leur terre, les citoyens pouvaient exercer librement leurs droits politiques parce qu'ils ne dépendaient de personne pour leur subsistance. Montesquieu, quant à lui, dessine ici une autre constellation possible de concepts et de faits. L'indépendance n'est pas nécessairement liée à la propriété foncière, elle peut aussi procéder du travail. Le citoyen industriel de la république commerçante est indépendant en ce qu'il gagne sa vie par son travail.

Il est tout à fait remarquable que Montesquieu voie ainsi dans le travail et l'amour du travail une des caractéristiques centrales des républiques commerçantes depuis l'Antiquité. Il insiste même sur ce point, en soulignant que la place donnée au travail distinguait, dès l'Antiquité, deux types de républiques. « Il y avait, écrit-il, dans la Grèce deux sortes de républiques : les unes étaient militaires, comme Lacédémone ; d'autres étaient commerçantes, comme Athènes. Dans les unes, on voulait que les citoyens fussent oisifs ; dans les autres on cherchait à donner de l'amour pour le travail. Solon fit un crime de l'oisiveté, et voulut que chaque citoyen rendît compte de la manière dont il gagnait sa vie. En effet, dans une bonne démocratie où l'on ne doit dépendre que pour le nécessaire, chacun doit l'avoir ; car de qui le recevrait-on ? » (34) Loin de voir dans le commerce le règne de la dépendance généralisée, comme le fera après lui Rousseau, Montesquieu fait de l'esprit de commerce une des sources possibles de l'autonomie du citoyen. L'individu industriel, gagnant sa vie par son travail, est, lui aussi, une figure de l'indépendance : il ne dépend pas, pour sa subsistance, des faveurs d'autrui. C'est le « luxe », et non pas l'activité commerçante, qui corrompt, dans la mesure où l'aisance résulte là du travail d'autrui plutôt que du sien propre.

Les républiques, note Montesquieu, peuvent se prêter au commerce par un autre aspect encore. Elles lui fournissent même, insiste-t-il, un environnement plus favorable que les monarchies. « De plus, écrit-il, les grandes

(32) *Lois*, VII, 2.

(33) *Lois*, VII, 1.

(34) *Lois*, V, 6.

entreprises des négociants sont toujours nécessairement mêlées avec les affaires publiques. Mais, dans les monarchies, les affaires publiques sont, la plupart du temps, aussi suspectes aux marchands qu'elles leur paraissent sûres dans les États républicains. Les grandes entreprises de commerce ne sont donc pas pour les monarchies, mais pour le gouvernement de plusieurs.

En un mot, une plus grande certitude de sa propriété, que l'on croit avoir dans ces États, fait tout entreprendre ; et, parce qu'on croit être sûr de ce que l'on a acquis, on ose l'exposer pour acquérir davantage » (35). Montesquieu note pourtant par ailleurs, à de multiples reprises, que les monarchies, du moins celles qui sont convenablement organisées, garantissent elles aussi la sécurité des biens et des personnes. On peut avancer, pour expliquer la thèse formulée ici, la conjecture suivante. La sécurité, souligne Montesquieu à de multiples reprises, consiste avant tout dans une croyance subjective : la certitude que l'on ne sera pas privé de ses biens par des décisions capricieuses et imprévisibles. Dans les monarchies, pourrait-on arguer, cette croyance en la sûreté n'est fondée que sur l'expérience subie. Les sujets font l'épreuve qu'ils ne sont pas confrontés à des décisions arbitraires et capricieuses, parce que des institutions auxquelles ils n'ont point de part (les corps intermédiaires dépositaires des lois) garantissent en fait la stabilité des lois. Mais ce n'est là qu'une condition éprouvée dans l'expérience et dont la solidité et le caractère durable peuvent, du coup, toujours faire l'objet de doutes. En revanche, là où la loi et son application sont entre les mains des citoyens eux-mêmes, ceux-ci ont moins de raisons de « suspecter » que la conduite des affaires publiques pourrait devenir irrégulière et incertaine. De quelque manière que l'on reconstruise l'argument qui conduit Montesquieu à l'affirmation citée ici, il faut noter qu'à ses yeux les républiques sont particulièrement hospitalières au commerce, parce que le respect des règles qui les caractérisent en fait des régimes de sécurité et de prévisibilité. L'observation importante est que la stabilité et la sécurité des biens peuvent jouer en faveur de la prise de risques et des entreprises aventureuses des marchands.

Les républiques sont spécialement favorables à ce que Montesquieu nomme le « commerce d'économie » par opposition au « commerce de luxe ». Le commerce d'économie, tel que le définit l'*Esprit des lois*, se caractérise à la fois par la nature des marchandises qu'il concerne, sa structure géographique et le type de profit qu'il engendre. Dans le commerce d'économie, les biens échangés correspondent « à des besoins réels », et non pas à ce qui sert « l'orgueil », « les délices » ou les « fantaisies ». D'autre part, les négociants du commerce d'économie « ayant l'œil sur toutes les nations de la terre, portent à l'une ce qu'ils tirent de l'autre », au lieu d'importer des biens dans leur pays ou d'exporter ses productions (36). Enfin, ce commerce implique une modalité de gain particulière. « Cette espèce de trafic, note Montesquieu, regarde le gouvernement de plusieurs par sa nature, et le monarchique par occasion. Car, comme il n'est fondé que sur la pratique de gagner peu, et même de gagner beaucoup moins qu'aucune autre nation, et de ne se

(35) *Lois*, XX, 4.

(36) *Lois*, XX, 4.

dédommager qu'en gagnant continuellement, il n'est guère possible qu'il puisse être fait par un peuple chez qui le luxe est établi, qui dépense beaucoup, et qui ne voit que de grands objets » (37). Quelque singulière que paraisse aujourd'hui une telle distinction, entre le commerce de luxe et le commerce d'économie, ces remarques attestent que Montesquieu poursuit une réflexion systématique sur les rapports entre la république et le commerce. Une connexion est ici dessinée entre l'esprit des républiques et l'activité industrielle de ceux qui peuvent gagner peu à chaque coup, parce qu'ils gagnent de façon répétée.

Les liens que Montesquieu discerne entre l'esprit de commerce et les dispositions psychologiques ou les pratiques propres aux républiques ne dessinent qu'une combinaison contingente. Mais cela ne signifie pas que la combinaison soit purement aléatoire. Elle apparaît, tout d'abord, avec une certaine régularité au cours de l'histoire. D'Athènes aux républiques hollandaises, en passant par Carthage et Venise, l'alliance du commerce et de la république se montre de façon récurrente. Il s'agit, pourrait-on dire, d'une régularité partielle ou locale, non pas universelle. En ce sens, elle ne constitue pas à proprement parler une loi. Mais surtout, cette régularité de l'expérience obéit à une logique et se comprend par raison. Tout l'effort de Montesquieu est précisément d'identifier et de porter à la clarté de l'exposé rationnel les points où les voies par où peut passer la connexion entre la république et le commerce. En identifiant, par exemple, l'attachement à la règle et la discipline de soi comme un élément commun au caractère républicain et au caractère commerçant, Montesquieu met à jour un point de contact précisément identifié et tout à fait intelligible entre le commerce et le gouvernement populaire. Dans la réalité historique, la connexion peut être activée et rendue efficace, ou ne pas l'être, en fonction des circonstances et du contexte. Mais la voie qu'elle suit, si elle s'établit, n'est ni quelconque ni mystérieuse. On pourrait dire, en utilisant un concept méthodologique emprunté aux sciences sociales contemporaines, que Montesquieu identifie ainsi un « mécanisme » liant le commerce et la république (38). La même structure logique gouverne les autres liens entre la république et le commerce que Montesquieu met à jour (la garantie de la sécurité et de la prévisibilité, l'indépendance fondée sur le travail personnel). Il est donc seulement possible que les républiques soient commerçantes, mais cette possibilité, dont l'histoire montre de façon récurrente le caractère viable, n'est pas accidentelle. Des liens intelligibles et essentiels relient la république au commerce.

Lorsque les républiques sont commerçantes, elles peuvent être de grandes puissances militaires et exercer une sorte d'empire. Montesquieu affirme, sans doute, que le commerce conduit à la paix et adoucit les mœurs,

(37) *Lois*, XX, 4.

(38) C'est à Jon Elster que l'on doit l'élaboration du concept de « mécanisme » et la théorisation de son utilité dans les sciences sociales. L'interprétation de la pensée de Montesquieu

développée ici s'inspire de ses réflexions méthodologiques. Sur le concept de « mécanisme », voir J. ELSTER, *Alchemies of the Mind* (Cambridge University Press, 1999), ch. 1 « A plea for mechanisms », 1-47.

mais il n'en tire nullement la conclusion que les républiques commerçantes sont trop amoureuses de la tranquillité nécessaire aux échanges pour être capables d'utiliser la force contre des puissances hostiles. Nulle part Montesquieu n'affirme que les républiques marchandes soient moins aptes que les autres à défendre leur indépendance vis-à-vis de l'étranger et leur liberté d'unités politiques gouvernées par elles-mêmes. On ne trouve pas, non plus, dans *L'Esprit des lois* la rhétorique, devenue si répandue par la suite, qui oppose la poursuite des jouissances individuelles et les passions molles censées animer les sociétés commerçantes au dévouement collectif et à l'énergie requis par les grandes entreprises d'envergure historique. Montesquieu souligne, au contraire, que les républiques commerçantes peuvent, elles aussi, être de grandes puissances et même mener des politiques impériales. Le commerce les conduit, cependant, à rechercher une forme particulière de la puissance militaire : la puissance maritime, ce que Montesquieu nomme « l'empire de la mer ».

Les Romains, note-t-il, mépriseraient la marine. « Les Romains, écrit-il, ne faisaient cas que des troupes de terre, dont l'esprit était de rester toujours fermé, de combattre au même lieu, et d'y mourir. Ils ne pouvaient estimer la pratique des gens de mer, qui se présentent au combat, fuient, reviennent, évitent toujours le danger, emploient souvent la ruse, rarement la force. [...] Ils ne destinaient donc à la marine que ceux qui n'étaient pas des citoyens assez considérables pour avoir place dans les légions : les gens de mer étaient ordinairement des affranchis » (39). Mais le point remarquable est que Montesquieu ne fait pas de la préférence pour « l'empire de la terre » la caractéristique nécessaire et universelle des républiques. Il consacre un long chapitre à Carthage, république de marchands et ennemie de Rome, qui détenait, dit-il, « l'empire de la mer ». Et il interprète les Guerres Punique comme le conflit entre la puissance de la terre et celle de la mer, utilisant le même schéma interprétatif que Thucydide dans son analyse du conflit entre Sparte et Athènes (40).

Il insiste même sur son admiration pour Hannon, le capitaine carthaginois. Il loue en particulier la combinaison entre la hardiesse de ses entreprises et la sobriété avec laquelle il les relate dans ses récits. « C'est un beau morceau de l'antiquité, écrit-il, que la relation d'Hannon : le même homme qui a exécuté a écrit ; il ne met aucune ostentation dans ses écrits. Les grands capitaines écrivent leurs actions avec simplicité, parce qu'ils sont plus glorieux de ce qu'ils ont fait que de ce qu'ils ont dit. Les choses sont comme le style. Il ne donne point dans le merveilleux : tout ce qu'il rapporte du climat, du terrain, des mœurs, des manières des habitants se rapporte à ce qu'on voit aujourd'hui sur cette côte d'Afrique ; il semble que c'est le journal d'un de nos navigateurs » (41). Pour Montesquieu le prosaïsme factuel n'est pas toujours ennemi de la gloire, parfois il la rehausse. En s'attardant ainsi sur la gloire d'Hannon et la foi qu'il convient d'accorder à son récit, Montesquieu

(39) *Lois*, XXI, 13.
(40) *Lois*, XXI, 11.

(41) *Lois*, XXI, 11.

refuse d'adopter sur Carthage le point de vue des Romains et de ratifier par là, pourrait-on dire, le verdict de l'histoire qui a donné à Rome la victoire finale sur les Carthaginois. « Cette relation, souligne-t-il, est d'autant plus précieuse, qu'elle est un monument punique ; et c'est parce qu'elle est un monument punique qu'elle a été regardée comme fabuleuse. Car les Romains conservèrent leur haine contre les Carthaginois, même après les avoir détruits. Mais ce ne fut que la victoire qui décida s'il fallait dire *la foi punique* ou *la foi romaine*. Des modernes ont suivi ce préjugé » (42). Par ces lignes, Montesquieu souligne la contingence de l'issue des Guerres Puniques, il se refuse à y voir une preuve de l'infériorité intrinsèque de Carthage et de sa valeur moindre. Mieux encore, il se fait lui-même protagoniste du conflit historique entre Rome et Carthage. Il contribue à saper ce qui fut indubitablement le projet des Romains : ne laisser subsister de Carthage que l'image de fourberie qu'ils en avaient forgée pour la postérité.

La formule « l'empire de la mer » n'est pas seulement une heureuse trouvaille de vocabulaire, c'est une notion que Montesquieu emploie de manière réglée dans *l'Esprit des lois*. Il l'emploie aussi à propos d'Athènes, « nation commerçante », à laquelle, dit-il, sa victoire sur les Perses donna « le véritable empire de la mer ». « Il faut que je parle, écrit-il, de cet empire de la mer qu'eut Athènes. » Puis il cite un texte où « Xénophon » affirme qu'Athènes « a l'empire de la mer », indiquant ainsi la source de la notion qui apparaît de façon récurrente dans *l'Esprit des lois* (43).

Le texte auquel Montesquieu se réfère ici, *La constitution d'Athènes*, n'est en réalité pas l'œuvre de Xénophon, contrairement à ce que l'on croyait au XVIII^e siècle, mais d'un auteur anonyme que l'on désigne aujourd'hui sous le nom de « Pseudo-Xénophon » (44). Dans ce texte, l'auteur rapporte les caractéristiques essentielles de la société, de l'économie et du gouvernement athéniens au fait qu'Athènes est une république maritime, possédant « l'empire de la mer » [*hè arkhè hè kata thalattan*] (45). La plupart des Athéniens, note-t-il, sont capables de manœuvrer un navire de guerre (*naus*)

(42) *Lois*, XXI, 11.

(43) *Lois*, XXI, 7.

(44) Sur les problèmes philologiques soulevés par l'attribution de ce texte, voir C. LÉNUC, *La constitution d'Athènes attribuée à Xénophon* (Annales Littéraires de l'Université de Besançon, Les Belles Lettres, 1976). Cette étude contient une traduction du texte, mais non pas l'original grec. On peut lire le texte grec dans l'édition des œuvres de Xénophon publiée par la Loeb Classical Library : *Xenophon. Scripta Minora*, transl. by E. C. MARCHANT, G. W. BOWERSOCK (Harvard University Press, Cambridge, Mass, 1968), 474-507. Il faut noter que l'authenticité du texte n'est pas mise en doute. Il semble avoir été écrit vers 430 av. J.-C. L'hostilité de l'auteur à la démocratie athénienne, d'ailleurs explicitement proclamée au

sitôt qu'ils embarquent car ils passent toute leur vie dans la familiarité de la mer, apprenant les techniques de la navigation parfois à bord d'un navire marchand (*platon*), parfois à bord d'un vaisseau de transport (*holkas*) (46). L'auteur établit aussi un lien entre l'empire de la mer qu'exerce Athènes et le luxe de biens variés qui règne dans la cité (47). Enfin, dans un raisonnement étonnant de lucidité et de clarté analytique, le Pseudo-Xénophon met à jour la relation qui unit la démocratie et la forme maritime de la puissance. Il est normal, note-t-il, qu'à Athènes le peuple et les pauvres aient plus de poids politique que les nobles et les riches, car ce sont les citoyens sans fortune qui servent à bord des navires de guerre et donnent à la cité sa puissance. En revanche, dans les cités dont la puissance repose sur l'armée de terre, ce sont les hoplites, et donc les citoyens qui ont les moyens de financer par eux-mêmes un équipement de fantassin, qui apportent la contribution décisive à la défense. Comme les droits et l'influence politiques vont partout de pair avec le rôle militaire, argue l'auteur, dans les cités où prédomine l'armée de terre, les droits politiques sont réservés aux individus aisés. Dans la puissance maritime qu'est Athènes, au contraire, les pauvres peuvent jouer un rôle militaire essentiel puisqu'ils n'ont pas à financer l'équipement avec lequel ils combattent, les navires. Les vaisseaux de guerre sont financés par la cité, ou, plus précisément, ils sont construits et armés grâce aux contributions financières que la cité lève sur les riches (les liturgies) (48). Ainsi s'explique, selon le Pseudo-Xénophon, le fait que la puissance maritime soit liée au régime démocratique, cependant que la puissance terrestre s'associe à la prépondérance politique des classes aisées ou riches.

Montesquieu ne reprend pas, dans le texte qu'il cite, le raisonnement liant la forme maritime de la puissance à la démocratie, il souligne, en revanche, qu'Athènes, république commerçante, était aussi une grande puissance éprise de gloire et d'empire. « Athènes, remplie de projets de gloire, Athènes qui augmentait la jalousie, au lieu d'augmenter l'influence ; plus attentive à étendre son empire maritime qu'à en jouir ; avec un tel gouvernement politique, que le bas peuple se distribuait les revenus publics, tandis que les riches étaient dans l'oppression, ne fit point ce grand commerce que lui promettaient le travail de ses mines, la multitude de ses esclaves, le nombre de ses gens de mer, son autorité sur les villes grecques, et plus que tout cela, les belles institutions de Solon. Son négoce fut presque borné à la Grèce et au Pont-Euxin, d'où elle tira sa subsistance ».

Ces lignes, dans lesquelles il faut sans doute aussi entendre l'écho de Thucydide, même si seul le Pseudo-Xénophon est cité, confirment qu'il n'y a pas, selon Montesquieu, d'antagonisme nécessaire entre l'esprit de négoce

(46) Pseudo-Xénophon, *Constitution d'Athènes*, I, 20. Le vocabulaire est ici important. Des termes différents désignent le navire marchand ordinaire (*to platon*), le navire de transport (*holkas*) et le navire de guerre (*naus*). Par l'emploi de ces termes différents, l'auteur souligne que la pratique de la navigation permet

une transition aisée de l'activité commerçante à l'activité militaire.

(47) Pseudo-Xénophon, *Constitution d'Athènes*, I, 7.

(48) Pseudo-Xénophon, *Constitution d'Athènes*, I, 2, 13.

et la poursuite de la gloire et de la puissance de la cité. Athènes est décrite comme une république audacieuse, remplie d'énergie, agitée d'une activité incessante et jamais en repos, et préférant se lancer dans de nouvelles entreprises, plutôt que de jouir du fruit des précédentes. Le même esprit de risque et d'entreprise y anime les marins et les marchands. On peut rappeler ici quelques-uns des propos que Thucydide place dans la bouche des envoyés de Corinthe traçant le portrait des Athéniens devant une assemblée à Sparte avant le début de la guerre. Dans ce passage, l'un des plus illustres de son œuvre, Thucydide écrit : « Eux (les Athéniens) sont novateurs, vifs pour imaginer et pour réaliser leurs desseins. [...] De même eux pratiquent l'audace sans compter leurs forces, le risque sans s'arrêter aux réflexions et l'optimisme dans les situations graves. [...] Ce qu'ils imaginent sans l'attendre complètement est pour eux un bien dont on les frustre ; ce qu'une attaque leur fait acquérir n'est encore qu'un maigre résultat en comparaison de l'avenir, et si jamais un essai échoue, une autre espérance vient, pour compenser, combler le manque. Car — par un trait propre à eux seuls — quand ils ont imaginé quelque chose, possession et espoir se valent, tant ils entreprennent vite ce qu'ils ont décidé. Pour cela ils se dépensent leur vie durant, dans les épreuves et les dangers ; et ils profitent aussi peu que possible de ce qu'ils ont : toujours ils acquièrent, leurs fêtes sont de faire ce qu'on a à faire, et le malheur, pour eux, est au moins autant le repos dans l'inaction qu'une activité en continues épreuves. Aussi aurait-on raison de dire, en résumé, que leur nature est de ne pourvoir jamais ni connaître aucune tranquillité, ni en laisser au reste du monde » (49).

En soulignant ainsi les liens entre le commerce et une forme particulière de la puissance, Montesquieu s'inscrit donc dans une longue tradition. Cette tradition, à laquelle Thucydide a donné une de ses expressions les plus marquantes, soutenait aussi que l'abondance des biens et le luxe régnant dans une cité commerçante n'empêchaient nullement les citoyens de se dévouer pour la cité et d'être prêts à sacrifier, pour la défendre, les douceurs de la vie qu'elle leur offrait. C'est là, on le sait, un des thèmes centraux de l'oraison funèbre que Thucydide place dans la bouche de Périclès (50). Montesquieu n'innove donc pas sur ce point. Il rappelle plutôt, contre les admirateurs exclusifs de Rome, que la force terrestre n'est pas, pour une république, le seul support possible de l'autonomie et la puissance.

L'élément de nouveauté dans ces réflexions sur le commerce et l'empire de la mer athéniens tient plutôt au parallèle appuyé que Montesquieu dessine entre Athènes et une puissance maritime récemment apparue sur la scène du monde : l'Angleterre. Il écrit en effet ceci : « Athènes, dit Xénophon, a l'empire de la mer ; mais, comme l'Attique tient à la terre, les ennemis la ravagent, tandis qu'elle fait ses expéditions au loin. Les principaux laissent détruire leurs terres, et mettent leurs biens en sûreté dans quelque île : la populace qui n'a point de terre, vit sans aucune inquiétude.

(49) Thucydide, *Histoire de la Guerre du Péloponnèse*, I, 59, 2-8.

(50) Thucydide, *Histoire de la Guerre du Péloponnèse*, II, 35-46.

Mais si les Athéniens habitaient une île et avaient outre cela l'empire de la mer, ils auraient le pouvoir de nuire aux autres sans qu'on pût leur nuire, tandis qu'ils seraient les maîtres de la mer. » Vous diriez que Xénophon a voulu parler de l'Angleterre » (51). Or il ne s'agit pas là d'une notation isolée. Dans un chapitre exclusivement consacré à l'Angleterre, Montesquieu insiste sur le fait que cette nation détient à présent l'empire de la mer. « *L'empire de la mer*, note-t-il, a toujours donné aux peuples qui l'ont possédé une fierté naturelle ; parce que, se sentant capables d'insulter partout, ils croient que leur pouvoir n'a pas plus de bornes que l'Océan » (52). Montesquieu rassemble donc sous le même chef l'Angleterre et deux des plus illustres républiques commerçantes de l'Antiquité, Athènes et Carthage.

On trouve, dans le chapitre où Montesquieu analyse les mœurs anglaises, plusieurs notations faisant écho à ce qui a été noté ici comme caractéristique de l'esprit de commerce. L'Angleterre y est décrite comme une nation constamment active et jamais en repos. Une activité incessante y parcourt toutes les sphères de la société. Dans cette nation commerçante, note Montesquieu, « [C]omme on serait toujours occupé de ses intérêts, on n'aurait point cette politesse qui est fondée sur l'oisiveté ; et réellement on n'en aurait pas le temps » (53). Des conditions particulières, telle la lourdeur des impôts, renforcent encore l'esprit de travail et d'industrie. « Dans un État où, d'un côté, l'opulence serait extrême et, de l'autre, les impôts excessifs, on ne pourrait guère vivre sans industrie avec une fortune bornée » (54). Le luxe qui règne en Angleterre, note aussi Montesquieu, est réel, mais d'un type particulier. « Il y aurait un luxe solide, fondé, non pas sur le raffinement de la vanité, mais sur celui des besoins réels ; et l'on ne chercherait guère dans les choses que les plaisirs que la nature y a mis. On y jouirait d'un grand superflu, et cependant les choses frivoles y seraient proscrites ; ainsi plusieurs, ayant plus de biens que d'occasions de dépense, l'emploieraient d'une manière bizarre ; et dans cette nation, il y aurait plus d'esprit que de goût » (55). Pour Montesquieu, le commerce n'emporte pas nécessairement avec lui les effets déléteres du luxe. L'esprit d'activité et de travail, qui ne laisse que peu de temps pour les jouissances, apporte un frein à la frivolité.

Montesquieu développe donc, de manière générale, une analyse de l'esprit de commerce qui explique la compatibilité du commerce avec la forme républicaine du gouvernement. On ne saurait dire simplement que sa pensée ne se laisse pas aisément saisir ou classer selon le paradigme dualiste opposant les tenants de la république et les admirateurs de la société commerçante moderne. Une telle proposition serait d'ailleurs triviale : les paradigmes sont nécessairement des schémas simplificateurs. Qu'une pensée aussi nuancée et complexe que celle de Montesquieu résiste à celui-ci ne constituerait qu'une évidence sans portée. Il serait également trompeur d'interpréter la thèse que le commerce est compatible avec la république

(51) *Lois*, XX, 7.

(54) *Lois*, XIX, 27.

(52) *Lois*, XIX, 27. C'est moi qui souligne.

(53) *Lois*, XIX, 27.

comme dictée par la volonté de réconcilier deux formes d'organisation sociale que Montesquieu jugerait également bonnes quoiqu'opposées entre elles. Les analyses qui précèdent montrent que Montesquieu a toute autre chose en vue.

La république commerçante n'est, pour Montesquieu, ni un compromis entre deux principes contraires, ni la forme recommandable entre toutes qui combine deux caractères désirables souvent séparés. C'est une forme historique dont l'insistante récurrence au cours de l'histoire attire l'attention et appelle l'explication. Le propos de Montesquieu est de mettre à jour les mécanismes internes expliquant la possibilité et la robustesse de cette forme : le lien entre l'esprit de commerce et la discipline de soi essentielle à la vertu républicaine, la relation entre l'esprit de travail et celui d'indépendance, l'effet favorable de la sécurité interne sur la disposition à prendre des risques, enfin la propension du commerce à engendrer une forme particulière de la puissance militaire, gage d'indépendance. Montesquieu, il faut le souligner, s'attache plus à expliquer pourquoi les républiques peuvent être commerçantes qu'à montrer les avantages de la combinaison entre le commerce et le gouvernement populaire. Mais c'est par là précisément qu'il s'oppose de la façon la plus incisive au paradigme de la république ennemie du commerce. Son analyse positive et explicative de l'histoire le conduit à nier qu'un antagonisme nécessaire et universel oppose le commerce et la forme républicaine de gouvernement. Attentif à Carthage comme à Athènes, Montesquieu ravale le rejet du commerce au statut de particularité romaine. Lecteur de Thucydide, il sait sans doute que Sparte est sur ce point proche de Rome. Il trace d'ailleurs lui-même un contraste explicite entre Sparte et Athènes, en soulignant qu'Athènes favorisait le commerce et l'indépendance du citoyen gagnant sa vie par son travail, tandis que Sparte faisait du citoyen-soldat, entièrement voué à l'activité militaire, la figure centrale de la cité. Mais la modalité commune à Rome et Sparte ne forme, à ses yeux, qu'une des voies possibles pour la république. L'analyse et l'interprétation des faits historiques, non les jugements de valeur sur le commerce et la république, séparent Montesquieu des républicains de tradition machiavélienne. Ceux-ci font d'un trait particulier de Rome (et de Sparte) une loi universelle des républiques. Montesquieu soutient, au contraire, que la république de la terre ne constitue qu'une des possibilités pour le gouvernement populaire. Il ne reproduit d'ailleurs pas le parti-pris machiavélien en sens inverse. Il n'accorde pas de statut privilégié à la république de la mer : elle n'est, à ses yeux, ni plus intelligible que la république de la terre, ni supérieure en valeur. Montesquieu discerne simplement deux possibilités, la où Machiavel et ses héritiers n'en voyaient qu'une.

Vers le déclin de la liberté anglaise ?

Comme on le notait au début de cette étude, Montesquieu fut directement confronté à des discours qui employaient le langage républicain de tradition machiavélienne pour attaquer la politique favorable aux intérêts commerciaux et financiers menée par le cabinet anglais sous la conduite de Walpole. Bolingbroke, dans son journal *The Craftsman*, et plus généralement le *Country Party*, arguaient en effet que l'emprise croissante de l'argent, l'enrichissement, le développement de la richesse mobilière en particulier menaçaient les bases de la liberté anglaise en introduisant partout la corruption, en substituant la cupidité et l'intérêt privé au sens de l'intérêt public, et en ruinant le seul véritable soutien de la liberté : la vertu des propriétaires fonciers indépendants.

Le texte de l'*Esprit des lois* ne permet pas de déterminer ce qu'était précisément la position de Montesquieu au regard de cette polémique dont il avait été le témoin direct lors de son séjour en Angleterre. Dans le chapitre qu'il consacre à l'analyse de la politique anglaise, aux mœurs de l'Angleterre et l'importance qu'y revêt le commerce (livre XIX, chapitre 27), il ne traite pas de manière explicite du problème de la corruption. Dans sa correspondance, en revanche, en réponse à William Donville, personnage sans doute lié au cercle de Bolingbroke, et reproduisant en tout cas dans ses réflexions les préoccupations centrales de ce groupe, Montesquieu se demande expressément si le rôle croissant du commerce et de la finance menace la vertu et la liberté en Angleterre et il avance des réflexions substantielles sur la question du commerce et de la corruption.

On pourrait de prime abord trouver surprenant que, par delà des raisons de courtoisie vis-à-vis de son correspondant, Montesquieu accepte ainsi de s'interroger selon les termes de Bolingbroke et ses amis. L'*Esprit des lois*, en effet, ne range pas le régime anglais au nombre des républiques. Quoique Montesquieu souligne, on l'a vu, la parenté entre l'Angleterre et Athènes, toutes deux nations commerçantes possédant « l'empire de la mer », nulle part il ne décrit formellement le gouvernement comme une république : la présence d'un monarque et d'une chambre de la noblesse suffisent sans doute à l'expliquer. On pourrait donc penser que la question de savoir si le commerce corrompait, en Angleterre, la vertu et le sens de l'intérêt général nécessaires aux gouvernements républicains n'avait pas vraiment de place dans sa propre perspective. Le luxe étant, de surcroît, un trait inhérent aux monarchies selon sa théorie, on pourrait s'attendre à ce qu'il ne juge pas son développement problématique ou menaçant dans un pays ayant un monarque à sa tête. Un examen attentif de l'analyse du régime anglais proposée par Montesquieu montre cependant que ce gouvernement comporte bien, pour l'auteur de l'*Esprit des lois*, une dimension républicaine.

Il faut noter en premier lieu que, dans une remarque il est vrai incidente, Montesquieu désigne l'Angleterre comme « une nation où la république se cache sous la forme de la monarchie » (56). En outre, de manière peut-être plus significative, Montesquieu analyse l'institution centrale du régime anglais, la désignation des représentants par élection, selon une perspective républicaine. On le voit en particulier dans sa conception des avantages et des justifications de la procédure électorale. À propos des représentants anglais, il note : « Il y avait un grand vice dans la plupart des anciennes républiques : c'est que le peuple avait droit d'y prendre des résolutions actives, et qui demandent quelque exécution, chose dont il est entièrement incapable. Il ne doit entrer dans le gouvernement que pour choisir ses représentants, ce qui est très à sa portée » (57). Une telle formulation fait manifestement écho à ce qu'il avait écrit, au début de l'*Esprit des lois*, dans un chapitre consacré aux républiques : « Le peuple est admirable pour choisir ceux à qui il doit confier quelque partie de son autorité » (58). En notant, dans l'étude du régime anglais, que le peuple est tout à fait capable de discerner ceux qui sont les plus aptes à gouverner, Montesquieu se borne donc à reprendre une thèse qu'il a établie dans ses réflexions sur les républiques. « Si l'on pouvait douter, écrit-il là, de la capacité naturelle qu'a le peuple pour discerner le mérite, il n'y aurait qu'à jeter les yeux sur cette suite de choix étonnants que firent les Athéniens et les Romains ; ce qu'on n'attribuera pas sans doute au hasard » (59).

Or, cet argument que le peuple est tout à fait apte à faire de bons choix constituait un leitmotiv chez les partisans du gouvernement républicain. On notera, par exemple, que dans une formule dont la parenté, tout comme la différence, avec celle de Montesquieu est frappante, Machiavel écrivait : « dans le choix des magistrats il [le peuple] fait un bien meilleur choix que les princes [...] ; je n'en veux pour témoin que le peuple romain. Pendant plusieurs centaines d'années, lors de tant d'élections de consuls et de tribuns, il ne fit pas quatre élections dont il eût à se repentir » (60). L'argument est semblable chez l'un et l'autre auteur, y compris dans la tournure linguistique, à une importante exception près : chez Montesquieu, Athènes compte au nombre des républiques prouvant le discernement du peuple, mais non pas chez Machiavel. D'autres écrivains républicains évoquaient aussi un tel argument. Ainsi, Guicciardini louait de façon répétée la capacité du peuple, « prince sans passion », à choisir les individus les plus dignes et les plus distingués (61). Harrington, enfin, s'émerveillait de l'aptitude des hommes à s'évaluer mutuellement avec justesse et à choisir les vrais meilleurs, « l'aristocratie naturelle », lorsque les élections étaient libres (62). On comprend pourquoi cet argument était surtout employé par des républicains, si l'on

(56) *Lois*, V, 19.

(57) *Lois*, XI, 6.

(58) *Lois*, II, 2.

(59) *Lois*, II, 2.

(60) Machiavel, *Discours sur la Première*

Décade de Tithe-Live, I, 58.

(61) F. Guicciardini, *Del modo di eleggere gli uffici nel Consiglio Grande* [s.d.].

(62) J. Harrington, *Oceana*, p. 172.

s'aperçoit que montrer l'aptitude du peuple à discerner le mérite et la compétence revenait à établir qu'il n'y avait nul besoin du principe héréditaire (la principale cible de l'hostilité des républicains) pour que les postes d'autorité fussent occupés par des gens de valeur. En reprenant cet argument à son compte, et en y voyant la principale justification de l'élection des membres du parlement, Montesquieu envisage donc la représentation politique anglaise selon une perspective républicaine.

Une telle perspective mérite d'autant plus l'attention qu'elle n'était pas la seule possible, ni n'était peut-être la plus courante parmi les écrivains politiques. On pouvait aussi justifier l'élection des représentants en invoquant le principe du consentement qui veut que toute autorité légitime dérive du consentement de ceux sur qui elle est exercée. Ce principe était massivement présent dans la culture politique des XVII^e et XVIII^e siècles, chez Locke et les révolutionnaires anglais en particulier. En ne l'utilisant pas et en lui préférant l'idée que l'élection par le peuple est l'un des meilleurs moyens de sélectionner de bons gouvernants, Montesquieu adopte un point de vue particulier sur le parlement anglais : il l'interprète comme une institution de type républicain. Même si l'on voulait arguer que le principe du consentement figure aussi de quelque façon à l'arrière-plan de son étude du régime anglais, encore faudrait-il concéder qu'il y est mêlé de manière tellement étroite à la vision républicaine qu'il devient impossible de distinguer l'un de l'autre (63).

Discernant ainsi des éléments républicains dans le régime anglais, Montesquieu avait donc des raisons, selon sa propre perspective, d'entrer dans un débat sur la corruption, la vertu et la liberté tel que le formulaient Bolingbroke et ses amis. Et de fait, dans sa correspondance avec Domville, il ne réuse pas du tout les termes dans lesquels raisonne son interlocuteur. Ceux-ci portent manifestement l'empreinte du cercle de Bolingbroke. « Vous êtes peut-être le seul étranger qui a pu débrouiller un système si compliqué et des caractères si variables, écrivait Domville. [...] Vous sentez que nous ne sommes plus ce que nous devrions être, que notre liberté est tournée en licence, que l'idée même du bien public est perdue et que le sort des nations riches et corrompues nous attend, et même que nous nous y précipitons. Permettez-moi de vous demander, à vous Monsieur, qui avez beaucoup réfléchi sur les causes de la décadence des nations, de quelle manière finira ce relâchement des mœurs, cet abandonnement (*sic*) des premiers principes » (64).

Montesquieu répondit à cette lettre de la façon suivante : « Vous me demandez ce que j'augure sur votre gouvernement. Je ne suis pas assez

(63) Pour appuyer l'idée que le principe du consentement intervient bien, aussi, dans la perspective de Montesquieu, on pourrait mentionner la phrase suivante : « Comme dans un État libre, tout homme qui censé avoir une âme libre doit être gouverné par lui-même, il faudrait que le peuple en corps eût la puissance législative. Mais comme cela est impossible

dans les grands États et est sujet à beaucoup d'inconvénients dans les petits, il faudrait que le peuple fasse par ses représentants tout ce qu'il ne peut faire par lui-même » (*Lois*, XI, 6). (64) Lettre de W. Domville à Montesquieu, 4 juin 1749, in *Œuvres Complètes* (Nagel), vol. III, p. 1235.

téméraire pour hasarder mon sentiment. Je crois pourtant que dans l'Europe le dernier soupçon de la liberté sera poussé par un Anglais ; je crois même que vous retarderez la promptitude de la chute entière des autres nations. Ce que vous dites des formes est en vérité bien sensé, aussi bien que la difficulté de substituer un autre système ; cela seul serait capable d'arrêter ceux à qui ce système paraîtrait incommode, sans compter que votre liberté tient à votre commerce et votre commerce en quelque façon à votre existence » (65). La position de Montesquieu est donc nette : il ne partage pas les vues exprimées dans le *Craftsmen*. Le développement du commerce et de la finance en Angleterre ne lui paraissent pas y menacer la liberté par la voie de la corruption. Mais cette lettre n'exprime que son jugement d'ensemble, non les arguments et les analyses qui le fondent. Ceux-ci se trouvent dans ce qui constitue apparemment le brouillon d'une réponse à Domville, qu'il ne lui envoya pas, mais conserva dans ses carnets de notes.

Ce second texte, peu connu, mérite d'être cité assez longuement. « Vous me demandez, Monsieur, écrit-il, ce que je pense de la durée du gouvernement anglais et de prédire quelles pourront être les suites de sa corruption. [...] Je crois, Monsieur, que ce qui conservera votre gouvernement ; c'est que, dans le fond, le peuple a plus de vertu que ceux qui le représentent. Je ne sais si je me trompe, mais je crois avoir vu cela dans votre nation : le soldat vaut mieux que les officiers, et le peuple vaut mieux que les magistrats qui le gouvernent. [...] [Dans le corps entier du peuple] je crois avoir remarqué un certain esprit de liberté qui s'allume toujours et n'est pas prêt de s'éteindre ; et quand je pense au génie de cette nation, il me semble qu'elle paraît plus asservie qu'elle ne l'est, parce que ce qu'il y a de plus asservi s'y montre dans un plus grand jour, et ce qu'il y a de plus libre dans un moindre. Je ne dis pas que, dans les élections de membres du Parlement, la corruption ne se soit aussi glissée. Mais permettez-moi de faire quelques réflexions. [...] Je vous prie de faire réflexion sur le genre particulier de corruption que l'on emploie dans ces assemblées particulières. Ce sont des repas, des assemblées tumultueuses, des liqueurs enivrantes, des ligueurs, des partis, des haines ou des piques, des moyens exposés au grand jour. La corruption la plus dangereuse, c'est celle qui est sourde, celle qui se cache, celle qui affecte l'ordre, celle qui paraît règle, celle qui va où elle ne paraît pas viser. Rappelez-vous, je vous prie, la corruption de Rome, et vous verrez qu'elle était de tout autre espèce. [...] Toutes les faussetés, toutes les profondeurs de la corruption en Angleterre, ne portent donc que sur le Parlement et ce Parlement peut bien manquer de probité, il ne manque pas de lumières ; de sorte que la corruption ne laisse pas d'y être embarrassée, parce qu'il est difficile de mettre un voile. Or il n'y a guère de fripon qui ne désire de tout son cœur être un fripon, et de passer, d'ailleurs, pour un homme de bien. [...] Ce sont vos richesses qui font votre corruption. Ne comparez point vos richesses avec celles de Rome, ni avec celles de vos voisins ! Mais comparez les sources de vos richesses avec

(65) Lettre de Montesquieu à Domville, 22 juillet 1749, *Œuvres Complètes* (Nagel), vol. III, p. 1245.

les sources des richesses de Rome et les sources des richesses de vos voisins. Dans le fond les sources de vos richesses sont le commerce et l'industrie, et ces sources sont de telle nature que celui qui y puise ne peut s'enrichir sans en enrichir beaucoup d'autres. Les sources des richesses de Rome étaient le gain dans la levée des tributs et le gain dans le pillage des nations soumises. Or ces sources de bien ne peuvent enrichir un particulier sans en appauvrir une infinité d'autres. D'où il arrive qu'il n'y eut dans cet État, et dans tous ceux qui lui ressembleront à cet égard, que des gens extrêmement riches et des gens extrêmement misérables. Il ne pouvait point y avoir de gens médiocres, comme parmi vous, ni d'esprit de liberté, comme parmi vous. Il ne pouvait y avoir qu'un esprit d'ambition d'un côté, et un esprit de désespoir de l'autre, et par conséquent plus de liberté ! » (66).

Dans cette lettre riche et complexe, trois arguments attirent particulièrement l'attention. En premier lieu, Montesquieu argue que la « vertu » n'est pas aussi menacée en Angleterre que ne le croit son correspondant : elle subsiste dans le corps du peuple. En raisonnant de cette manière, Montesquieu indique qu'à ses yeux la préservation de la liberté repose en Angleterre, tout comme dans les républiques, sur la préservation de la vertu et du sens du bien public. C'est parce que cette vertu ne lui paraît pas sur le point de disparaître qu'il ne voit pas de graves menaces sur la liberté. On notera que Montesquieu n'affirme pas, selon un argument de type mandevillien, que l'Angleterre est préservée de la décadence parce qu'elle est organisée selon une structure où le bien public peut être atteint sans appel à la vertu des individus. L'Angleterre a bel et bien besoin de la vertu de ses citoyens, mais, contrairement à ce que proclament les amis de Bolingbroke, cette vertu n'est pas détruite par les progrès du commerce.

D'autre part, le contraste tracé dans cette lettre entre Rome et l'Angleterre fait apparaître que, pour Montesquieu, la cause de la corruption fatale à la liberté ne réside ni dans l'enrichissement lui-même, ni encore moins dans le commerce et l'industrie, mais dans un mode particulier d'enrichissement, celui qui prévalait à Rome. La levée des tributs, c'est-à-dire des impôts, et le pillage, les pratiques romaines dans lesquelles il voit les sources de l'enrichissement corrupteur, présentent une structure commune : l'enrichissement de certains individus y est l'exacte contrepartie de l'appauvrissement de certains autres, ce qui est gagné ici est nécessairement perdu là. Selon Montesquieu, c'est donc l'enrichissement par prélèvement ou prédation qui corrompt, parce que le résultat est alors la concentration de la richesse dans certains secteurs de la société, ou du monde, et de la pauvreté dans d'autres. La raison pour laquelle le commerce et l'industrie n'ont pas cet effet corrupteur tient à la manière dont ils distribuent la richesse. Il faut remarquer que, dans ce raisonnement, Montesquieu met l'accent sur les conséquences distributives des deux modes d'enrichissement qu'il compare. Du point de vue de la préservation de la liberté, le mérite du commerce ne tient pas à ce

(66) Lettre à Domville, recopiée dans les *Pensées*, n° 1960, in *Œuvres Complètes* (Nagel), vol. II, p. 592-595.

qu'il engendre plus de richesse globale que le prélèvement ou la prédation, mais à ce qu'il la distribue différemment car une multitude d'individus ou de groupes peuvent y gagner simultanément. L'argument central de Montesquieu est que la transaction commerciale, à la différence du prélèvement et de la prédation, est mutuellement bénéfique. Les raisons précises pour lesquelles une telle structure de gains aboutit au développement d'une classe moyenne (« l'état médiocre ») ne sont pas élaborées de manière claire et rigoureuse, mais la direction générale de l'argument est tout à fait nette : la source de la corruption destructrice de liberté réside dans la concentration de la richesse et de la pauvreté, cependant que le commerce et l'industrie, envisagés sous l'angle de leurs effets distributifs, sont des mécanismes qui diffusent la richesse.

Quoique Montesquieu mentionne seulement, dans cette lettre, les effets distributifs comparés des deux modes d'enrichissement, on ne peut manquer d'observer que le prélèvement et la prédation diffèrent du commerce par un autre aspect encore : dans les deux premiers cas, l'enrichissement ne résulte pas du travail et de l'industrie, alors que dans le commerce c'est par leur activité besogneuse que certains s'enrichissent. Comme Montesquieu souligne par ailleurs que l'esprit de travail, inhérent à l'esprit de commerce, est l'un des facteurs qui empêchent l'enrichissement de produire des effets délétères dans les républiques commerçantes, il semble raisonnable de penser que cette autre différence entre le commerce et le prélèvement (ou la prédation) figure également à l'arrière-plan de son argumentation dans la lettre à Donville.

Enfin, une autre raison explique aussi, si l'on suit cette lettre, pourquoi la corruption, dont Montesquieu ne nie pas l'existence en Angleterre, n'entraînera probablement pas les effets destructeurs que redoutent et dénoncent les adversaires de la politique de Walpole. Cette autre raison tient au caractère ouvert, public et donc exposé à la critique, des phénomènes de corruption. La politique anglaise est corrompue sans doute, reconnaît Montesquieu, mais le système contient un antidote : la lumière de la publicité. La corruption est à la fois présente, mais aussi constamment traquée, exposée et dénoncée. Or la corruption délétère et destructrice de liberté est, selon Montesquieu, celle qui passe inaperçue, car aucun mécanisme correcteur ne peut alors se mettre en mouvement. C'est la dénonciation des comportements condamnables, et non pas leur absence, qui est nécessaire à la préservation de la liberté. On retrouve ici un argument exposé dans *l'Esprit des lois* : la sauvegarde de la liberté anglaise réside dans l'inquiétude constante de perdre la liberté et dans les suspicions, parfois infondées, qu'elle engendre. Le peuple anglais, note Montesquieu, craint sans cesse de perdre sa liberté, et la concurrence entre les partis pousse les hommes politiques à aviver ces craintes. Des citoyens jaloux de leur liberté et maintenus en alerte y soupiraient toujours le pire. « Ainsi, écrit-il, quand les terreurs imprimées n'auraient point d'objet certain, elles ne produiraient que de vaines clameurs et des injures : et elles auraient même ce bon effet, qu'elles

tendraient tous les ressorts du gouvernement, et rendraient tous les citoyens attentifs » (67). Dans ce chapitre de *l'Esprit des lois* l'inquiétude et la vigilance politiques ne sont pas séparées de l'activité et de l'agitation qui parcourent sans cesse cette nation « toujours échauffée » où les passions, libres de se manifester, mais contenues dans leurs effets, donnent son ressort et son énergie à la société tout entière, dans l'ordre politique comme dans l'acquisition des richesses.

Montesquieu ne définit pas formellement le régime anglais comme une république commerçante, mais ses analyses des républiques commerçantes permettent de comprendre pourquoi il ne souscrit pas au sombre diagnostic de Bolingbroke et ses amis.

L'idée qu'une tension fondamentale oppose les principes du républicanisme à ceux de la société commerçante acquis aujourd'hui le statut d'une évidence incontestée qui structure recherches et débats. Ce dualisme s'est imposé comme le paradigme dominant dans l'histoire des idées politiques de la période allant de la Renaissance aux révolutions anglaise, française et américaine. Lorsqu'on étudie une doctrine ou un courant de pensée politique, on cherche d'abord à les situer en regard de cette opposition, fût-ce pour conclure qu'ils tentent de la dépasser. Les penseurs ou les acteurs qui, tels les Constituants américains ou certains révolutionnaires français comme Sieyès, prennent parti en faveur d'un gouvernement républicain dans une société commerçante sont considérés comme des innovateurs proposant une combinaison inédite entre deux réalités jusque là tenues pour opposées.

L'œuvre de Montesquieu révèle les limites de cette opposition. Montesquieu n'est pas à la recherche d'une issue à l'alternative de la république et du commerce, mais son travail d'observation et d'analyse circonscrit la validité de l'opposition et en montre le caractère pour ainsi dire local. En étudiant les républiques commerçantes qui, depuis Athènes ou Carthage, sont apparues de manière récurrente au cours de l'histoire, Montesquieu montre que la république hostile au commerce et emportée vers la décadence par l'accroissement des richesses, dont Rome fournit l'archétype, ne constitue qu'une des formes possibles du gouvernement républicain. L'opposition entre le commerce et la république se révèle ainsi n'être qu'un trait propre à un certain type de république. Cette opposition n'est pas accidentelle, sans doute, elle ne résulte ni des circonstances fortuites, ni des singularités de Rome. Des mécanismes intelligibles l'expliquent et leur force s'étend au-delà de Rome. Sparte relève d'ailleurs du même modèle. Mais quelque intelligible et répandue que soit cette opposition, elle n'est pas, non plus, une loi universelle. Elle vaut pour un modèle particulier de gouvernement républicain. Un autre modèle, également intelligible, et également commun à plus d'un cas, est aussi possible, celui de la république commerçante. Là, les principes du gouvernement populaire et ceux du commerce

sont, non pas seulement combinés, mais étroitement solidaires les uns des autres. En expliquant les mécanismes par lesquels le commerce et le gouvernement républicain peuvent s'appuyer mutuellement, selon un schéma de causalité réciproque, Montesquieu inflige un démenti empirique à la tradition qui voit dans Rome la seule figure possible de la république. Il fait apparaître cette tradition comme procédant d'un parti-pris en faveur de Rome qui choisit de négliger une part importante de l'expérience historique.

BERNARD MANIN

M A S O U D K A M A L I

Civil society and Islam: a sociological perspective

Les développements politiques récents en Iran, Turquie, Égypte et Algérie donnent à penser qu'une voie islamique originale vers la démocratie est possible. Or la vision occidentale traditionnelle de l'islam laisse peu de place à la prise en compte de l'importance et de la complexité des changements actuels. Affirmer l'incompatibilité de l'islam et de la modernité interdit de voir les potentialités de développement démocratique des pays islamiques avec leurs spécificités culturelles. L'erreur n'est pas seulement occidentale. Bien des pays musulmans n'arrivent pas à voir ou ne veulent pas reconnaître la dynamique de leurs propres sociétés civiles et, pour employer les termes de Locke, « la souveraineté de la société civile ». Certes la notion de société civile traditionnelle en islam est matière à controverse, mais je maintiens que ni l'individualisme ni la démocratie n'ont été ni ne sont nécessaires pour qu'une société civile existe. Il faut seulement des groupes civils influents et des mécanismes institutionnels qui permettent de contrebalancer le pouvoir d'État. C'est pourquoi il faut considérer l'islam non pas seulement comme une religion mais comme une théorie politique complète et une source majeure de légitimation du pouvoir politique.

Recent political developments in Iran, Turkey, Egypt and Algeria, among others, suggest the possible emergence of an indigenous Islamic path of democratic formation. However, the conventional western interpretations, of religion, and in particular of Islam, leave little room for the recognition of the actual, complex development of such Islamic countries. Defining Islam and modernity as two more or less incompatible phenomena fails to recognize the potentialities of developing modern democratic Islamic societies with their cultural elements and particularities. Many Muslim countries themselves fail to see or are unwilling to recognize their own civil societies and their dynamic potentialities and to accept, in Locke's term, 'the sovereignty of civil society'. Although the notion of a traditional civil society in the Islamic countries is controversial, I contend that neither individualism nor democratic institutions have been or are necessary for a civil society to exist. The basis of a civil society is the existence of influential civil groups and their institutions that can, through established mechanisms counterbalance state power. Analyzing civil society in Muslim countries requires that we recognize Islam not only as a religion, but also as a political theory and the major source of a legitimization of political power.

Die jüngsten politischen Entwicklungen in Iran, Türkei, Ägypten und Algerien lassen vermuten, dass es einen islamischen Weg zur Demokratie gibt. Die herkömmliche europäische Sichtweise des Islam erlaubt kaum eine Anerkennung der Bedeutung und der Vielfältigkeit der aktuellen Veränderungen. Wer behauptet, dass Islam und Modernität unvereinbar sind, übersieht das demokratische Potential der islamischen Staaten mit ihren kulturellen Besonderheiten. Dies ist nicht nur ein Fehler des Westens. So manches moslemische Land übersieht oder will die Dynamik der Gesellschaft, mit Worten Lockes ausgedrückt »die Unabhängigkeit der Zivilgesellschaft«, nicht erkennen. Der Begriff der traditionellen Zivilgesellschaft wird in Islam diskutiert, doch ich behaupte weiterhin, dass die Zivilgesellschaft zu ihrem Bestehen weder Individualismus noch Demokratie braucht. Sie benötigt einzig und allein einflussreiche Bürgergruppen und institutionelle Mechanismen, die ein Gegengewicht zur Staatsmacht darstellen. Der Islam darf nicht nur als Religion betrachtet werden, sondern seine ausführliche Politiktheorie und seine Quelle als Legitimierung der politischen Macht müssen erkannt werden.

DOCUMENT 3

Livre XXVI : des lois dans le rapport qu'elles doivent avoir avec l'ordre des choses sur lesquelles elles statuent

Chapitre I

Idée de ce livre

Les hommes sont gouvernés par diverses sortes de lois: par le droit naturel; par le droit divin, qui est celui de la religion; par le droit ecclésiastique, autrement appelé canonique, qui est celui de la police de la religion; par le droit des gens, qu'on peut considérer comme le droit civil de l'univers, dans le sens que chaque peuple en est un citoyen; par le droit politique général, qui a pour objet cette sagesse humaine qui a fondé toutes les sociétés; par le droit politique particulier, qui concerne chaque société; par le droit de conquête, fondé sur ce qu'un peuple a voulu, a pu, ou a dû faire violence à un autre; par le droit civil de chaque société, par lequel un citoyen peut défendre ses biens et sa vie contre tout autre citoyen; enfin, par le droit domestique, qui vient de ce qu'une société est divisée en diverses familles, qui ont besoin d'un gouvernement particulier.

Il y a donc différents ordres de lois; et la sublimité de la raison humaine consiste à savoir bien auquel de ces ordres se rapportent principalement les choses sur lesquelles on doit statuer, et à ne point mettre de confusion dans les principes qui doivent gouverner les hommes.

Chapitre II

Des lois divines et des lois humaines

On ne doit point statuer par les lois divines ce qui doit l'être par les lois humaines, ni régler par les lois humaines ce qui doit l'être par les lois divines.

Ces deux sortes de lois diffèrent par leur origine, par leur objet et par leur nature.

Tout le monde convient bien que les lois humaines sont d'une autre nature que les lois de la religion, et c'est un grand principe; mais ce principe lui-même est soumis à d'autres, qu'il faut chercher.

1° La nature des lois humaines est d'être soumises à tous les accidents qui arrivent, et de varier à mesure que les volontés des hommes changent: au contraire, la nature des lois de la religion est de ne varier jamais. Les lois humaines statuent sur le bien; la religion sur le meilleur. Le bien peut avoir un autre objet, parce qu'il y a plusieurs biens; mais le meilleur n'est qu'un, il ne peut donc pas changer. On peut bien changer les lois, parce qu'elles ne sont censées qu'être bonnes; mais les institutions de la religion sont toujours supposées être les meilleures.

2° Il y a des États où les lois ne sont rien, ou ne sont qu'une volonté capricieuse et transitoire du souverain. Si, dans ces États, les lois de la religion étaient de la nature des lois humaines, les lois de la religion ne seraient rien non plus: il est pourtant nécessaire à la société qu'il y ait quelque chose de fixe; et c'est cette religion qui est quelque chose de fixe.

3° La force principale de la religion vient de ce qu'on la croit; la force des lois humaines vient de ce qu'on les craint. L'antiquité convient à la religion, parce que souvent nous croyons plus les choses à mesure qu'elles sont plus reculées: car nous n'avons pas dans la tête des idées accessoires tirées de ces temps-là, qui puissent les contredire. Les lois humaines, au contraire, tirent avantage de leur nouveauté, qui annonce une attention particulière et actuelle du législateur, pour les faire observer.

Chapitre III

Des lois civiles qui sont contraires à la loi naturelle

« Si un esclave, dit Platon a, se défend et tue un homme libre, il doit être traité comme un parricide. » Voilà une loi civile qui punit la défense naturelle.

La loi qui, sous Henri VIII, condamnait un homme sans que les témoins lui eussent été confrontés, était contraire à la défense naturelle: en effet, pour qu'on puisse condamner, il faut bien que les témoins sachent que l'homme contre qui ils déposent est celui que l'on accuse, et que celui-ci puisse dire: Ce n'est pas moi dont vous parlez.

La loi passée sous le même règne, qui condamnait toute fille qui, ayant eu un mauvais commerce avec quelqu'un, ne le déclarerait point au roi avant de l'épouser, violait la défense de la pudeur naturelle: il est aussi déraisonnable d'exiger d'une fille qu'elle fasse cette déclaration, que de demander d'un homme qu'il ne cherche pas à défendre sa vie.

La loi d'Henri II, qui condamne à mort une fille dont l'enfant a péri, en cas qu'elle n'ait point déclaré au magistrat sa grossesse, n'est pas moins contraire à la défense naturelle. Il suffisait de l'obliger d'en instruire une de ses plus proches parentes, qui veillât à la conservation de l'enfant.

Quel autre aveu pourrait-elle faire dans ce supplice de la pudeur naturelle? L'éducation a augmenté en elle l'idée de la conservation de cette pudeur; et à peine, dans ces moments, est-il resté en elle une idée de la perte de la vie.

a Liv. IX, Des Lois [869 d].

On a beaucoup parlé d'une loi d'Angleterre b qui permettait à une fille de sept ans de se choisir un mari. Cette loi était révoltante de deux manières: elle n'avait aucun égard au temps de la maturité que la nature a donné à l'esprit, ni au temps de la maturité qu'elle a donné au corps.

Un père pouvait, chez les Romains, obliger sa fille à répudier son mari, quoiqu'il eût lui-même consenti au mariage c. Mais il est contre la nature que le divorce soit mis entre les mains d'un tiers.

Si le divorce est conforme à la nature, il ne l'est que lorsque les deux parties, ou au moins une d'elles, y Consentent; et lorsque ni l'une ni l'autre n'y consentent, c'est un monstre que le divorce. Enfin, la faculté du divorce ne peut être donnée qu'à ceux qui ont les incommodités du mariage, et qui sentent le moment où ils ont intérêt de les faire cesser.

[...]

Chapitre V

Cas où l'on peut juger par les principes du droit civil, en modifiant les principes du droit naturel

Une loi d'Athènes obligeait d les enfants de nourrir leurs pères tombés dans l'indigence; elle exceptait ceux qui étaient nés d'une courtisane, ceux dont le père avait exposé la pudicité par un trafic

b M. Bayle, dans sa *Critique de l'histoire du calvinisme*, parle de cette loi, p. 293.

c Voyez la loi 5, au Code *De repudiis et judicio de moribus sublato*.

d Sous peine d'infamie; une autre, sous peine de prison.

infâme a, ceux à qui il n'avait point donné de métier pour gagner leur vie b.

La loi considérait que, dans le premier cas, le père se trouvant incertain, il avait rendu précaire son obligation naturelle; que, dans le second, il avait flétri la vie qu'il avait donnée, et que le plus grand mal qu'il pût faire à ses enfants, il l'avait fait, en les privant de leur caractère; que, dans le troisième, il leur avait rendu insupportable une vie qu'ils trouvaient tant de difficulté à soutenir. La loi n'envisageait plus le père et le fils que comme deux citoyens, ne statuait plus que sur des vues politiques et civiles; elle considérait que, dans une bonne république, il faut surtout des mœurs.

Je crois bien que la loi de Solon était bonne dans les deux premiers cas, soit celui où la nature laisse ignorer au fils quel est son père, soit celui où elle semble même lui ordonner de le méconnaître; mais on ne saurait l'approuver dans le troisième, où le père n'avait violé qu'un règlement civil.

Chapitre VI

Que l'ordre des successions dépend des principes du droit politique ou civil, et non pas des principes du droit naturel

La loi Voconienne ne permettait point d'instituer une femme héritière, pas même sa fille unique. Il n'y eut jamais, dit saint Augustin c, une loi plus injuste. Une formule de Marculfe d traite d'impie la coutume qui prive les filles de la succession de leurs pères. Justinien e appelle barbare le droit de succéder des mâles, au préjudice des filles. Ces idées

sont venues de ce que l'on a regardé le droit que les enfants ont de succéder à leurs pères comme une conséquence de la loi naturelle; ce qui n'est pas.

La loi naturelle ordonne aux pères de nourrir leurs enfants, mais elle n'oblige pas de les faire héritiers. Le partage des biens, des lois sur ce partage, les successions après la mort de celui qui a eu ce partage : tout cela ne peut avoir été réglé que par la société, et par conséquent par des lois politiques ou civiles.

Il est vrai que l'ordre politique ou civil demande souvent que les enfants succèdent aux pères; mais il ne l'exige pas toujours.

Les lois de nos fiefs ont pu avoir des raisons pour que l'aîné des mâles, ou les plus proches parents par mâles, eussent tout, et que les filles n'eussent rien; et les lois des Lombards f ont pu en avoir pour que les sœurs, les enfants naturels, les autres parents et, à leur défaut, le fisc, concourussent avec les filles.

il fut réglé, dans quelques dynasties de la Chine, que les frères de l'empereur lui succéderaient, et que ses enfants ne lui succéderaient pas. Si l'on voulait que le prince eût une certaine expérience, si l'on craignait les minorités, s'il fallait prévenir que des eunuques ne plaçassent successivement des enfants sur le trône, on put très bien établir un pareil ordre de succession; et quand quelques g écrivains ont traité ces frères d'usurpateurs, ils ont jugé sur des idées prises des lois de ces pays-ci.

Selon la coutume de Numidie h Delsace, frère de Géla, succéda au

a Plutarque, *Vie de Solon* [XXII, 4].
b Plutarque, *Vie de Solon* [XXII, 1]; et Galien, in *Exhort. ad Art.* chap. VIII.
c *De civitate Dei*, liv. III [chap. XXI].
d Liv. II, chap. XII.
e *Novelle* 21.

f Liv. II, tit. XIV, §§ 6, 7 et 8.
g Le P. Du Halde, sur la seconde dynastie [t. I, pp. 313 et 316].
h Tite-Live, Décade III [liv. XXIX, chap. XXIX].

royaume, non pas Massinisse, son fils. Et encore aujourd'hui a, chez les Arabes de Barbarie, où chaque village a un chef, on choisit, selon cette ancienne coutume, l'oncle, ou quelque autre parent, pour succéder.

Il y a des monarchies purement électives; et, dès qu'il est clair que l'ordre des successions doit dériver des lois politiques ou civiles, c'est à elles à décider dans quels cas la raison veut que cette succession soit déferée aux enfants, et dans quels cas il faut la donner à d'autres.

Dans les pays où la polygamie est établie, le prince a beaucoup d'enfants; le nombre en est plus grand dans des pays que dans d'autres. Il y a des États où l'entretien des enfants du roi serait impossible au peuple; on a pu y établir que les enfants du roi ne lui succéderaient pas, mais ceux de sa sœur.

Un nombre prodigieux d'enfants exposerait l'État à d'affreuses guerres civiles. L'ordre de succession qui donne la couronne aux enfants de la sœur, dont le nombre n'est pas plus grand que ne serait celui des enfants d'un prince qui n'aurait qu'une seule femme, prévient ces inconvénients.

Il y a des nations chez lesquelles des raisons d'État ou quelque maxime de religion ont demandé qu'une certaine famille fût toujours régnante: telle est aux Indes c la jalousie de sa caste, et la crainte

de n'en point descendre. On y a pensé que, pour avoir toujours des princes du sang royal, il fallait prendre les enfants de la sœur aînée du roi.

Maxime générale: nourrir ses enfants est une obligation du droit naturel; leur donner sa succession est une obligation du droit civil ou politique. De là dérivent les différentes dispositions sur les bâtards dans les différents pays du monde : elles suivent les lois civiles ou politiques de chaque pays.

Chapitre VII

Qu'il ne faut point décider par les préceptes de la religion lorsqu'il s'agit de ceux de la loi naturelle

Les Abyssins ont un carême de cinquante jours très rude, et qui les affaiblit tellement que de longtemps ils ne peuvent agir: les Turcs ne manquent pas de les attaquer après leur carême d. La religion devrait, en faveur de la défense naturelle, mettre des bornes à ces pratiques.

Le sabbat fut ordonné aux Juifs: mais ce fut une stupidité à cette nation de ne point se défendre e, lorsque ses ennemis choisirent ce jour pour l'attaquer.

Cambyse assiégeant Péluze, mit au premier rang un grand nombre d'animaux que les Égyptiens tenaient pour sacrés : les soldats de la garnison n'osèrent tirer. Qui ne voit que la défense naturelle est d'un ordre supérieur à tous les préceptes?

a Voyez les Voyages de M. Schaw, t. I, p. 402.

b Comme à Lovengo en Afrique. Voyez le Recueil des voyages qui ont servi à l'établissement de la compagnie des Indes, t. IV, part. I, p. 114, et M. Smith, Voyage de Guinée, part. II, p. 150, sur le royaume de Juida.

c Voyez les Lettres édifiantes, quatorzième recueil [pp. 387-389]; et les

Voyages qui ont servi à l'établissement de la compagnie des Indes, t. III, part. II, p. 644.

d Recueil des voyages qui ont servi à l'établissement de la Compagnie des Indes, t. IV, part. I, pp. 35 et 103.

e Comme ils firent, lorsque Pompée assiégea le temple, voyez Dion, liv. XXXVII [16].

[...]

Chapitre IX

Que les choses qui doivent être réglées par les principes du droit civil peuvent rarement l'être par les principes des lois de la religion

Les lois religieuses ont plus de sublimité, les lois civiles ont plus d'étendue.

Les lois de perfection tirées de la religion ont plus pour objet la bonté de l'homme qui les observe, que celle de la société dans laquelle elles sont observées: les lois civiles, au contraire, ont plus pour objet la bonté morale des hommes en général, que celle des individus.

Ainsi, quelque respectables que soient les idées qui naissent immédiatement de la religion, elles ne doivent pas toujours servir de principe aux lois civiles, parce que celles-ci en ont un autre, qui est le bien général de la société.

Les Romains firent des règlements pour conserver, dans la république, les mœurs des femmes; c'étaient des institutions politiques. Lorsque la monarchie s'établit, ils firent là-dessus des lois civiles; et ils les firent sur les principes du gouvernement civil. Lorsque la religion chrétienne eut pris naissance, les lois nouvelles que l'on fit eurent moins de rapport à la bonté générale des mœurs qu'à la sainteté du mariage; on considéra moins l'union des deux sexes dans l'état civil, que dans un état spirituel.

D'abord, par la loi romaine a, un mari qui ramenait sa femme dans sa maison après la condamnation d'adultère, fut puni

a Leg. 11, § ult. ff. ad leg. Jul. de adulteriis.

comme complice de ses débauches. Justinien b, dans un autre esprit, ordonna qu'il pourrait, pendant deux ans, l'aller reprendre dans le monastère.

Lorsqu'une femme qui avait son mari à la guerre n'entendait plus parler de lui, elle pouvait, dans les premiers temps, aisément se remarier, parce qu'elle avait entre ses mains le pouvoir de faire divorce. La loi de Constantin c voulut qu'elle attendît quatre ans, après quoi elle pouvait envoyer le libelle de divorce au chef; et, si son mari revenait, il ne pouvait plus l'accuser d'adultère. Mais Justinien d établit que, quelque temps qui se fût écoulé depuis le départ du mari, elle ne pouvait se remarier, à moins que, par la déposition et le serment du chef, elle ne prouvât la mort de son mari. Justinien avait en vue l'indissolubilité du mariage; mais on peut dire qu'il l'avait trop en vue. Il demandait une preuve positive, lorsqu'une preuve négative suffisait; il exigeait une chose très difficile, de rendre compte de la destinée d'un homme éloigné et exposé à tant d'accidents; il présumait un crime, c'est-à-dire la désertion du mari, lorsqu'il était si naturel de présumer sa mort. Il choquait le bien public, en laissant une femme sans mariage; il choquait l'intérêt particulier, en l'exposant à mille dangers.

La loi de Justinien e qui mit parmi les causes de divorce le consentement du mari et de la femme d'entrer dans le monastère, s'éloignait entièrement des principes des lois civiles. Il est naturel que des causes de divorce tirent leur origine de certains empêchements qu'on ne devait pas prévoir avant le mariage; mais ce désir

b *Novelle 134*, chap. X.

c Leg. 7, Code *De repudiis et judicio de moribus sublato*.

d Authentique *Hodie quantiscumque*, Code *De repudiis*.

e Authentique *Quod hodie*; Code *De repudiis*.

de garder la chasteté pouvait être prévu, puisqu'il est en nous. Cette loi favorise l'inconstance dans un état qui, de sa nature, est perpétuel; elle choque le principe fondamental du divorce, qui ne souffre la dissolution d'un mariage que dans l'espérance d'un autre; enfin, à suivre même les idées religieuses, elle ne fait que donner des victimes à Dieu sans sacrifice.

[...]

Chapitre XIII

Dans quel cas il faut suivre, l'égard des mariages, les lois de la religion, et dans quel cas il faut suivre les lois civiles

Il est arrivé, dans tous les pays et dans tous les temps, que la religion s'est mêlée des mariages. Dès que de certaines choses ont été regardées comme impures ou illicites, et que cependant elles étaient nécessaires, il a bien fallu y appeler la religion, pour les légitimer dans un cas, et les réprouver dans les autres.

D'un autre côté, les mariages étant, de toutes les actions humaines, celle qui intéresse le plus la société, il a bien fallu qu'ils fussent réglés par les lois civiles.

Tout ce qui regarde le caractère du mariage, sa forme, la manière de le contracter, la fécondité qu'il procure, qui a fait comprendre à tous les peuples qu'il était l'objet d'une bénédiction particulière qui, n'y étant pas toujours attachée, dépendait de certaines grâces supérieures: tout cela est du ressort de la religion.

Les conséquences de cette union par rapport aux biens, les avantages réciproques, tout ce qui a du rapport à la famille nouvelle, à celle dont elle est sortie, à celle qui doit naître: tout cela regarde les lois civiles.

Comme un des grands objets du mariage est d'ôter toutes les incertitudes des conjonctions illégitimes, la religion y imprime son caractère, et les lois civiles y joignent le leur, afin qu'il ait toute l'authenticité possible. Ainsi, outre les conditions que demande la religion pour que le mariage soit valide, les lois civiles en peuvent encore exiger d'autres.

Ce qui fait que les lois civiles ont ce pouvoir, c'est que ce sont des caractères ajoutés, et non pas des caractères contradictoires. La loi de la religion veut de certaines cérémonies, et les lois civiles veulent le consentement des pères; elles demandent en cela quelque chose de plus, mais elles ne demandent rien qui soit contraire.

Il suit de là que c'est à la loi de la religion à décider si le lien sera indissoluble ou non: car si les lois de la religion avaient établi le lien indissoluble, et que les lois civiles eussent réglé qu'il se peut rompre, ce seraient deux choses contradictoires.

Quelquefois les caractères imprimés au mariage par les lois civiles ne sont pas d'une absolue nécessité; tels sont ceux qui sont établis par les lois qui, au lieu de casser le mariage, se sont contentées de punir ceux qui le contractaient.

Chez les Romains, les lois Papiennes déclarèrent injustes les mariages qu'elles prohibaient, et les soumirent seulement à des peines a ; et le sénatus-consulte rendu sur le discours de l'empereur Marc-Antonin les déclara nuls; il n'y eut plus de mariage, de femme, de dot, de mari b. La

a Voyez ce que j'ai dit ci-dessus, au chap. XXI du liv. [XXIII] *Des lois, dans le rapport qu'elles ont avec le nombre des habitants.*

b Voyez la loi 16, ff. *De ritu nuptiarum*, et la loi 3, § I, aussi au Digeste, *De donationibus inter virum et uxorem.*

loi civile se détermine selon les circonstances: quelquefois elle est plus attentive à réparer le mal, quelquefois à le prévenir.

Chapitre XIV

Dans quels cas, dans les mariages entre parents, il faut se régler par les lois de la nature; dans quels cas on doit se régler par les lois civiles

En fait de prohibition de mariage entre parents, c'est une chose très délicate de bien poser le point auquel les lois de la nature s'arrêtent, et où les lois civiles commencent. Pour cela il faut établir des principes.

Le mariage du fils avec la mère confond l'état des choses: le fils doit un respect sans bornes à sa mère, la femme doit un respect sans bornes à son mari; le mariage d'une mère avec son fils renverserait dans l'un et dans l'autre leur état naturel.

Il y a plus: la nature a avancé dans les femmes le temps où elles peuvent avoir des enfants; elle l'a reculé dans les hommes; et, par la même raison, la femme cesse plus tôt d'avoir cette faculté, et l'homme plus tard. Si le mariage entre la mère et le fils était permis, il arriverait presque toujours que, lorsque le mari serait capable d'entrer dans les vues de la nature, la femme n'y serait plus.

Le mariage entre le père et la fille répugne à la nature comme le précédent; mais il répugne moins, parce qu'il n'a point ces deux obstacles. Aussi les Tartares, qui peuvent épouser leurs filles a, n'épousent-ils jamais leurs mères,

a Cette loi est bien ancienne parmi eux. Attila, dit Priscus dans son *Ambassade*, s'arrêta dans un certain lieu pour épouser Esca, sa fille: « chose permise, dit-il, par les lois des Scythes » p. 22.

comme nous le voyons dans les *Relations b*.

Il a toujours été naturel aux pères de veiller sur la pudeur de leurs enfants. Chargés du soin de les établir, ils ont dû leur conserver et le corps le plus parfait, et l'âme la moins corrompue; tout ce qui peut mieux inspirer des désirs, et tout ce qui est le plus propre à donner de la tendresse. Des pères toujours occupés à conserver les mœurs de leurs enfants, ont dû avoir un éloignement naturel pour tout ce qui pour-rait les corrompre. Le mariage n'est point une corruption, dira-t-on; mais avant le mariage, il faut parler, il faut se faire aimer, il faut séduire; c'est cette séduction qui a dû faire horreur.

Il a donc fallu une barrière insurmontable entre ceux qui devaient donner l'éducation et ceux qui devaient la recevoir, et éviter toute sorte de corruption, même pour cause légitime. Pourquoi les pères privent-ils si soigneusement ceux qui doivent épouser leurs filles, de leur compagnie et de leur familiarité?

L'horreur pour l'inceste du frère avec la sœur a dû partir de la même source. Il suffit que les pères et les mères aient voulu conserver les mœurs de leurs enfants et leurs maisons pures, pour avoir inspiré à leurs enfants de l'horreur pour tout ce qui pouvait les porter à l'union des deux sexes.

La prohibition du mariage entre cousins germains a la même origine. Dans les premiers temps, c'est-à-dire dans les temps saints, dans les âges où le luxe n'était point connu, tous les enfants restaient dans la maison c, et s'y établissaient : c'est qu'il ne fallait qu'une

b *Histoire des Tartares*, part. III, p. 256.

c Cela fut ainsi chez les premiers Romains.

maison très petite pour une grande famille. Les enfants des deux frères, ou les cousins germains, étaient regardés et se regardaient entre eux comme frères a. L'éloignement qui était entre les frères et les sœurs pour le mariage, était donc aussi entre les cousins germains b.

Ces causes sont si fortes et si naturelles, qu'elles ont agi presque par toute la terre, indépendamment d'aucune communication. Ce ne sont point les Romains qui ont appris aux habitants de Formose c que le mariage avec leurs parents au quatrième degré était incestueux; ce ne sont point les Romains qui l'ont dit aux Arabes d; ils ne l'ont point enseigné aux Maldives e.

Que si quelques peuples n'ont point rejeté les mariages entre les pères et les enfants, les sœurs et les frères, on a vu dans le livre premier, que les êtres intelligents ne suivent pas toujours leurs lois. Qui le dirait! des idées religieuses ont souvent fait tomber les hommes dans ces égarements. Si les Assyriens, si les Perses ont épousé leurs mères, les premiers l'ont fait par un respect religieux pour Sémiramis; et les seconds, parce que la religion de Zoroastre donnait la préférence à ces mariages f. Si les Égyptiens ont

épousé leurs sœurs, ce fut encore un délire de la religion égyptienne, qui consacra ces mariages en l'honneur d'Isis. Comme l'esprit de la religion est de nous porter à faire avec effort des choses grandes et difficiles, il ne faut pas juger qu'une chose soit naturelle, parce qu'une religion fautive l'a consacrée.

Le principe que les mariages entre les pères et les enfants, les frères et les sœurs, sont défendus pour la conservation de la pudeur naturelle dans la maison, servira à nous faire découvrir quels sont les mariages défendus par la loi naturelle, et ceux qui ne peuvent l'être que par la loi civile.

[...]

Chapitre XV

Qu'il ne faut point régler par les principes du droit politique les choses qui dépendent des principes du droit civil

Comme les hommes ont renoncé à leur indépendance naturelle pour vivre sous des lois politiques, ils ont renoncé à la communauté naturelle des biens pour vivre sous des lois civiles.

Ces premières lois leur acquièrent la liberté les secondes, la propriété. Il ne faut pas décider par les lois de la liberté, qui, comme nous avons dit, n'est que l'empire de la cité, ce qui ne doit être décidé que par les lois qui concernent la propriété. C'est un paralogisme de dire que le bien particulier doit céder au bien public: cela n'a lieu que dans les cas où il s'agit de l'empire de la cité, c'est-à-dire de la liberté du citoyen; cela n'a pas lieu dans ceux où il est question de la propriété des biens, parce que le bien public est toujours que

a En effet, chez les Romains ils avaient le même nom; les cousins germains étaient nommés frères.

b Ils le furent à Rome dans les premiers temps, jusqu'à ce que le peuple fit une loi pour les permettre: il voulait favoriser un homme extrêmement populaire, et qui s'était marié avec sa cousine germaine. Plutarque, au traité *Des demandes des choses romaines* [VI].

c *Recueil des voyages des Indes*, t. V, part. I [p. 98], *Relation de l'état de l'île de Formose*

d *L'Alcoran*, chap. Des femmes [IV, 28].

e Voyez François Pyrard [*Voyages*, t. I, p. 172].

f Ils étaient regardés comme plus honorables. Voyez Philon, *De specialibus*

legibus quae pertinent ad præcepta decalogi. Paris, 1640, p. 778.

chacun conserve invariablement la propriété que lui donnent les lois civiles.

Cicéron soutenait que les lois agraires étaient funestes, parce que la cité n'était établie que pour que chacun conservât ses biens.

Posons donc pour maxime que, lorsqu'il s'agit du bien public, le bien public n'est jamais que l'on prive un particulier de son bien, ou même qu'on lui en retranche la moindre partie par une loi ou un règlement politique. Dans ce cas, il faut suivre à la rigueur la loi civile, qui est le palladium de la propriété.

Ainsi, lorsque le public a besoin du fonds d'un particulier, il ne faut jamais agir par la rigueur de la loi politique; mais c'est là que doit triompher la loi civile, qui, avec des yeux de mère, regarde chaque particulier comme toute la cité même.

Si le magistrat politique veut faire quelque édifice public, quelque nouveau chemin, il faut qu'il indemnise; le public est, à cet égard, comme un particulier qui traite avec un particulier. C'est bien assez qu'il puisse contraindre un citoyen de lui vendre son héritage, et qu'il lui ôte ce grand privilège qu'il tient de la loi civile, de ne pouvoir être forcé d'aliéner son bien.

Après que les peuples qui détruisirent les Romains eurent abusé de leurs conquêtes mêmes, l'esprit de liberté les rappela à celui d'équité; les droits les plus barbares, ils les exercèrent avec modération; et, si l'on en doutait, il n'y aurait qu'à lire l'admirable ouvrage de Beaumanoir, qui écrivait sur la jurisprudence dans le douzième siècle.

On raccommodait de son temps les grands chemins, comme on fait aujourd'hui. Il dit que, quand un grand chemin ne pouvait être rétabli, on en

faisait un autre le plus près de l'ancien qu'il était possible; mais qu'on dédommageait les propriétaires aux frais de ceux qui tiraient quelque avantage du chemin a. On se déterminait pour lors par la loi civile; on s'est déterminé de nos jours par la loi politique.

Chapitre XVI

Qu'il ne faut point décider par les règles du droit civil quand il s'agit de décider par celles du droit politique

On verra le fond de toutes les questions, si l'on ne confond point les règles qui dérivent de la propriété de la cité, avec celles qui naissent de la liberté de la cité.

Le domaine d'un État est-il aliénable, ou ne l'est-il pas? Cette question doit être décidée par la loi politique, et non pas par la loi civile. Elle ne doit pas être décidée par la loi civile, parce qu'il est aussi nécessaire qu'il y ait un domaine pour faire subsister l'État, qu'il est nécessaire qu'il y ait dans l'État des lois civiles qui règlent la disposition des biens.

Si donc on aliène le domaine, l'État sera forcé de faire un nouveau fonds pour un autre domaine. Mais cet expédient renverse encore le gouvernement politique, parce que, par la nature de la chose, à chaque domaine qu'on établira, le sujet paiera toujours plus, et le souverain retirera toujours moins; en un mot, le domaine est nécessaire, et l'aliénation ne l'est pas.

L'ordre de succession est fondé, dans les monarchies, sur le bien de l'État, qui

a Le seigneur nommait des prud'hommes pour faire la levée sur le paysan; les gentilshommes étaient contraints à la contribution par le comte, l'homme d'église par l'évêque. Beaumanoir, chap. XXII.

demande que cet ordre soit fixé, pour éviter les malheurs que j'ai dit devoir arriver dans le despotisme, où tout est incertain, parce que tout y est arbitraire.

[...]

Ce n'est pas pour la famille régnante que l'ordre de succession est établi, mais parce qu'il est de l'intérêt de l'État qu'il y ait une famille régnante. La loi qui règle la succession des particuliers est une loi civile, qui a pour objet l'intérêt des particuliers; celle qui règle la succession à la monarchie est une loi politique, qui a pour objet le bien et la conservation de l'État.

Il suit de là que, lorsque la loi politique a établi dans un État un ordre de succession, et que cet ordre vient à finir, il est absurde de réclamer la succession en vertu de la loi civile de quelque peuple que ce soit. Une société particulière ne fait point de lois pour une autre société. Les lois civiles des Romains ne sont pas plus applicables que toutes autres lois civiles; ils ne les ont point employées eux-mêmes, lorsqu'ils ont jugé les rois: et les maximes par lesquelles ils ont jugé les rois, sont si abominables, qu'il ne faut point les faire revivre.

Il suit encore de là que, lorsque la loi politique a fait renoncer quelque famille à la succession, il est absurde de vouloir employer les restitutions tirées de la loi civile. Les restitutions sont dans la loi, et peuvent être bonnes contre ceux qui vivent dans la loi; mais elles ne sont pas bonnes pour ceux qui ont été établis pour la loi, et qui vivent pour la loi.

Il est ridicule de prétendre décider des droits des royaumes, des nations et de l'univers, par les mêmes maximes sur lesquelles on décide entre particuliers d'un droit pour une gouttière, pour me servir de l'expression de Cicéron a.

a Liv. I des *Lois* [4].

DOCUMENT 4

Livre XXIX : de la manière de composer les lois

Chapitre I

De l'esprit du législateur

Je le dis, et il me semble que je n'ai fait cet ouvrage que pour le prouver: l'esprit de modération doit être celui du législateur; le bien politique, comme le bien moral, se trouve toujours entre deux limites. En voici un exemple.

Les formalités de la justice sont nécessaires à la liberté. Mais le nombre en pourrait être si grand qu'il choquerait le but des lois mêmes qui les auraient établies : les affaires n'auraient point de fin; la propriété des biens resterait incertaine; on donnerait à l'une des parties le bien de l'autre sans examen, ou on les ruinerait toutes les deux à force d'examiner.

Les citoyens perdraient leur liberté et leur sûreté, les accusateurs n'auraient plus les moyens de convaincre, ni les accusés le moyen de se justifier.

Chapitre II

Continuation du même sujet

Cécilius, dans Aulu-Gelle ¹, discourant sur la loi des Douze Tables, qui permettait au créancier de couper en morceaux le débiteur insolvable, la justifie par son atrocité même, qui empêchait qu'on n'empruntât au-delà de ses facultés ². Les lois les plus cruelles seront donc les meilleures? Le bien sera l'excès, et tous les rapports des choses seront détruits?

¹ Liv. XX, chap. I.

² Cécilius dit qu'il n'a jamais vu ni lu que cette peine eût été infligée; mais il y a apparence qu'elle n'a jamais été établie. L'opinion de quelques jurisconsultes, que la loi des Douze Tables ne parlait que de la division du prix du débiteur vendu, est très vraisemblable.

Chapitre III

Qui, les lois qui paraissent s'éloigner des vues du législateur y sont souvent conformes

La loi de Solon, qui déclarait infâmes tous ceux qui, dans une sédition, ne prendraient aucun parti, a paru bien extraordinaire: mais il faut faire attention aux circonstances dans lesquelles la Grèce se trouvait pour lors. Elle était partagée en de très petits États : il était à craindre que, dans une république travaillée par des dissensions civiles, les gens les plus prudents ne se missent à couvert, et que par là les choses ne fussent portées à l'extrémité.

Dans les séditions qui arrivaient dans ces petits États, le gros de la cité entraînait dans la querelle, ou la faisait. Dans nos grandes monarchies, les partis sont formés par peu de gens, et le peuple voudrait vivre dans l'inaction. Dans ce cas, il est naturel de rappeler les séditieux au gros des citoyens, non pas le gros des citoyens aux séditieux: dans l'autre, il faut faire rentrer le petit nombre de gens sages et tranquilles parmi les séditieux: c'est ainsi que la fermentation d'une liqueur peut être arrêtée par une seule goutte d'une autre.

Chapitre IV

Des lois qui choquent les vues du législateur

Il y a des lois que le législateur a si peu connues, qu'elles sont contraires au but même qu'il s'est proposé. Ceux qui ont établi chez les Français que, lorsqu'un des deux prétendants à un bénéfice meurt, le bénéfice reste à celui qui survit, ont cherché sans doute à éteindre les affaires. Mais il en résulte un effet contraire: on voit les ecclésiastiques s'attaquer et se

battre, comme des dogues anglais, jusqu'à la mort.

Chapitre V

Continuation du même sujet

La loi dont je vais parler se trouve dans ce serment, qui nous a été conservé par Eschine³ : « Je jure que je ne détruirai jamais une ville des Amphictyons, et que je ne détournerai point ses eaux courantes: si quelque peuple ose faire quelque chose de pareil, je lui déclarerai la guerre, et je détruirai ses villes. » Le dernier article de cette loi, qui paraît confirmer le premier, lui est réellement contraire. Amphictyon veut qu'on ne détruise jamais les villes grecques, et sa loi ouvre la porte à la destruction de ces villes. Pour établir un bon droit des gens parmi les Grecs, il fallait les accoutumer à penser que c'était une chose atroce de détruire une ville grecque; il ne devait donc pas détruire même les destructeurs. La loi d'Amphictyon était juste, mais elle n'était pas prudente. Cela se prouve par l'abus même que l'on en fit. Philippe ne se fit-il pas donner le pouvoir de détruire les villes, sous prétexte qu'elles avaient violé les lois des Grecs? Amphictyon aurait pu infliger d'autres peines: ordonner, par exemple, qu'un certain nombre de magistrats de la ville destructrice, ou de chefs de l'armée violatrice, seraient punis de morts; que le peuple destructeur cesserait, pour un temps, de jouir des privilèges des Grecs; qu'il paierait une amende jusqu'au rétablissement de la ville. La loi devait surtout porter sur la réparation du dommage.

³ *De falsa legatione*. [Sur l'ambassade infidèle, 115].

Chapitre VI

Que les lois qui paraissent les mêmes n'ont pas toujours le même effet

César⁴ défendit de garder chez soi plus de soixante sesterces. Cette loi fut regardée à Rome comme très propre à concilier les débiteurs avec les créanciers; parce qu'en obligeant les riches à prêter aux pauvres, elle mettait ceux-ci en état de satisfaire les riches. Une même loi, faite en France, du temps du Système, fut très funeste: c'est que la circonstance dans laquelle on la fit était affreuse. Après avoir ôté tous les moyens de placer son argent, on ôta même la ressource de le garder chez soi; ce qui était égal à un enlèvement fait par violence. César fit sa loi pour que l'argent circulât parmi le peuple; le ministre de France fit la sienne pour que l'argent fût mis dans une seule main. Le premier donna pour de l'argent des fonds de terre, ou des hypothèques sur des particuliers; le second proposa pour de l'argent des effets qui n'avaient point de valeur, et qui n'en pouvaient avoir par leur nature, par la raison que sa loi obligeait de les prendre.

Chapitre VII

Continuation du même sujet. Nécessité de bien composer les lois

La loi de l'ostracisme fut établie à Athènes, à Argos et à Syracuse⁵. À Syracuse elle fit mille maux, parce qu'elle fut faite sans prudence. Les principaux citoyens se bannissaient les uns les autres, en se mettant une feuille de figuier à la main⁶; de sorte que ceux qui avaient quelque mérite quittèrent les affaires. À Athènes, où le législateur avait senti

⁴ Dion, liv. XLI [38].

⁵ Aristote, *République*, liv. V, chap. III.

⁶ Plutarque, *Vie de Denys*.

l'extension et les bornes qu'il devait donner à sa loi, l'ostracisme fut une chose admirable: on n'y soumettait jamais qu'une seule personne; il fallait un si grand nombre de suffrages, qu'il était difficile qu'on exilât quelqu'un dont l'absence ne fût pas nécessaire.

On ne pouvait bannir que tous les cinq ans: en effet, dès que l'ostracisme ne devait s'exercer que contre un grand personnage qui donnerait de la crainte à ses concitoyens, ce ne devait pas être une affaire de tous les jours.

Chapitre VIII

Que les lois qui paraissent les mêmes n'ont pas toujours eu le même motif

On reçoit en France la plupart des lois des Romains sur les substitutions; mais les substitutions y ont tout un autre motif que chez les Romains. Chez ceux-ci, l'hérédité était jointe à de certains sacrifices qui devaient être faits par l'héritier, et qui étaient réglés par le droit des pontifes⁷. Cela fit qu'ils tinrent à déshonneur de mourir sans héritier, qu'ils prirent pour héritiers leurs esclaves, et qu'ils inventèrent les substitutions. La substitution vulgaire, qui fut la première inventée, et qui n'avait lieu que dans le cas où l'héritier institué n'accepterait pas l'hérédité, en est une grande preuve: elle n'avait point pour objet de perpétuer l'héritage dans une famille du même nom, mais de trouver quelqu'un qui acceptât l'héritage.

⁷ Lorsque l'hérédité était trop chargée, on éludait le droit des pontifes par de certaines ventes, d'où vint le mot *sine sacris haereditas*.

Chapitre IX

Que les lois grecques et romaines ont puni l'homicide de soi-même, sans avoir le même motif

Un homme, dit Platon⁸, qui a tué celui qui lui est étroitement lié, c'est-à-dire lui-même, non par ordre du magistrat, ni pour éviter l'ignominie, mais par faiblesse, sera puni. La loi romaine punissait cette action, lorsqu'elle n'avait pas été faite par faiblesse d'âme, par ennui de la vie, par impuissance de souffrir la douleur, mais par le désespoir de quelque crime. La loi romaine absolvait dans le cas où la grecque condamnait, et condamnait dans le cas où l'autre absolvait.

La loi de Platon était formée sur les institutions lacédémoniennes, où les ordres du magistrat étaient totalement absolus, où l'ignominie était le plus grand des malheurs, et la faiblesse le plus grand des crimes. La loi romaine abandonnait toutes ces belles idées; elle n'était qu'une loi fiscale.

Du temps de la République, il n'y avait point de loi à Rome qui punit ceux qui se tuaient eux-mêmes: cette action, chez les historiens, est toujours prise en bonne part, et l'on n'y voit jamais de punition contre ceux qui l'ont faite.

Du temps des premiers empereurs, les grandes familles de Rome furent sans cesse exterminées par des jugements. La coutume s'introduisit de prévenir la condamnation par une mort volontaire. On y trouvait un grand avantage. On obtenait l'honneur de la sépulture, et les testaments étaient exécutés⁹; cela venait de ce qu'il n'y avait point de loi civile à Rome contre

⁸ Liv. IX des Lois [873 c-d].

⁹ *Eorum qui de se statuebant, humabantur corpora, manebant testamenta, pretium festinandi*. Tacite [Annales, liv. VI, 35,2].

ceux qui se tuaient eux-mêmes. Mais lorsque les empereurs devinrent aussi avarés qu'ils avaient été cruels, ils ne laissèrent plus à ceux dont ils voulaient se défaire le moyen de conserver leurs biens, et ils déclarèrent que ce serait un crime de s'ôter la vie par les remords d'un autre crime.

Ce que je dis du motif des empereurs est si vrai, qu'ils consentirent que les biens ¹⁰ de ceux qui se seraient tués eux-mêmes ne fussent pas confisqués, lorsque le crime pour lequel ils s'étaient tués n'assujettissait point à la confiscation.

Chapitre X

Que les lois qui paraissent contraires dérivent quelquefois du même esprit

On va aujourd'hui dans la maison d'un homme pour l'appeler en jugement; cela ne pouvait se faire chez les Romains ¹¹.

L'appel en jugement était une action violente ¹², et comme une espèce de contrainte par corps ¹³; et on ne pouvait pas plus aller dans la maison d'un homme pour l'appeler en jugement, qu'on ne peut aller aujourd'hui contraindre par corps dans sa maison un homme qui n'est condamné que pour des dettes civiles.

Les lois romaines ¹⁴ et les nôtres admettent également ce principe, que chaque citoyen a sa maison pour asile, et qu'il n'y doit recevoir aucune violence.

¹⁰ Rescrit de l'empereur Pie, dans la loi 3, § 1 et 2, ff. *De bonis eorum qui ante sententiam mortem sibi consciverunt*.

¹¹ Leg. 18, ff. *De in jus vocando*.

¹² Voyez la loi des Douze Tables.

¹³ *Rapit in jus*, Horace, *Satire IX*. C'est pour cela qu'on ne pouvait appeler en jugement ceux à qui on devait un certain respect.

¹⁴ Voyez la loi 18, ff. *De in jus vocando*.

Chapitre XI

De quelle manière deux lois diverses peuvent être comparées

En France, la peine contre les faux témoins est capitale; en Angleterre, elle ne l'est point. Pour juger laquelle de ces deux lois est la meilleure, il faut ajouter: en France, la question contre les criminels est pratiquée; en Angleterre elle ne l'est point; et dire encore: en France, l'accusé ne produit point ses témoins, et il est très rare qu'on y admette ce que l'on appelle les faits justificatifs; en Angleterre, l'on reçoit les témoignages de part et d'autre. Les trois lois françaises forment un système très lié et très suivi; les trois lois anglaises en forment un qui ne l'est pas moins. La loi d'Angleterre, qui ne connaît point la question contre les criminels, n'a que peu d'espérance de tirer de l'accusé la confession de son crime; elle appelle donc de tous côtés les témoignages étrangers, et elle n'ose les décourager par la crainte d'une peine capitale. La loi française, qui a une ressource de plus, ne craint pas tant d'intimider les témoins; au contraire, la raison demande qu'elle les intimide: elle n'écoute que les témoins d'une part ¹⁵; ce sont ceux que produit la partie publique; et le destin de l'accusé dépend de leur seul témoignage. Mais, en Angleterre, on reçoit les témoins des deux parts, et l'affaire est, pour ainsi dire, discutée entre eux. Le faux témoignage y peut donc être moins dangereux; l'accusé y a une ressource contre le faux témoignage, au lieu que la loi française n'en donne point. Ainsi, pour juger lesquelles de ces lois sont les plus conformes à la raison, il ne faut pas comparer chacune de ces lois à chacune; il faut les prendre toutes ensemble, et les comparer toutes ensemble.

¹⁵ Par l'ancienne jurisprudence française, les témoins étaient ouïs des deux parts. Aussi voit-on, dans les *Établissements* de saint Louis, liv. I, chap. VII, que la peine contre les faux témoins en justice était pécuniaire.

Chapitre XII

Que les lois qui paraissent les mêmes sont quelquefois réellement différentes

Les lois grecques et romaines punissaient le receleur du vol comme le voleur¹⁶ : la loi française fait de même. Celles-là étaient raisonnables, celle-ci ne l'est pas. Chez les Grecs et chez les Romains, le voleur étant condamné à une peine pécuniaire, il fallait punir le receleur de la même peine : car tout homme qui contribue de quelque façon que ce soit à un dommage, doit le réparer. Mais, parmi nous, la peine du vol étant capitale, on n'a pas pu, sans outrer les choses, punir le receleur comme le voleur. Celui qui reçoit le vol peut en mille occasions le recevoir innocemment; celui qui vole est toujours coupable : l'un empêche la conviction d'un crime déjà commis, l'autre commet ce crime : tout est passif dans l'un, il y a une action dans l'autre : il faut que le voleur surmonte plus d'obstacles, et que son âme se raidisse plus longtemps contre les lois.

Les jurisconsultes ont été plus loin : ils ont regardé le receleur comme plus odieux que le voleur¹⁷ ; car sans eux, disent-ils, le vol ne pour-rait être caché longtemps. Cela, encore une fois, pouvait être bon, quand la peine était pécuniaire; il s'agissait d'un dommage, et le receleur était ordinairement plus en état de le réparer; mais la peine devenue capitale, il aurait fallu se régler sur d'autres principes.

Chapitre XIII

Qu'il ne faut point séparer les lois de l'objet pour lequel elles sont faites. Des lois romaines sur le vol

Lorsque le voleur était surpris avec la chose volée, avant qu'il l'eût portée dans le

lieu où il avait résolu de la cacher, cela était appelé chez les Romains un vol manifeste; quand le voleur n'était découvert qu'après, c'était un vol non manifeste.

La loi des Douze Tables ordonnait que le voleur manifeste fût battu de verges et réduit en servitude, s'il était pubère; ou seulement battu de verges, s'il était impubère: elle ne condamnait le voleur non manifeste qu'au payement du double de la chose volée.

Lorsque la loi Porcia eut aboli l'usage de battre de verges les citoyens, et de les réduire en servitude, le voleur manifeste fut condamné au quadruple¹⁸, et on continua à punir du double le voleur non manifeste.

Il paraît bizarre que ces lois missent une telle différence dans la qualité de ces deux crimes, et dans la peine qu'elles infligeaient : en effet, que le voleur fût surpris avant ou après avoir porté le vol dans le lieu de sa destination, c'était une circonstance qui ne changeait point la nature du crime. Je ne saurais douter que toute la théorie des lois romaines sur le vol ne fût tirée des institutions lacédémoniennes. Lycurgue, dans la vue de donner à ses citoyens de l'adresse, de la ruse et de l'activité, voulut qu'on exerçât les enfants au larcin, et qu'on fouettât rudement ceux qui s'y laisseraient surprendre : cela établit chez les Grecs, et ensuite chez les Romains, une grande différence entre le vol manifeste et le vol non manifeste¹⁹.

Chez les Romains, l'esclave qui avait volé était précipité de la roche Tarpéienne. Là, il n'était point question des institutions lacédémoniennes; les lois de Lycurgue sur

¹⁶ Leg. 1, ff. *De receptatortibus*.
¹⁷ Leg. 1, ff. *De receptatoribus*.

¹⁸ Voyez ce que dit Favorinus sur Aulugelle, liv. XX, chap. I.

¹⁹ Conférez ce que dit Plutarque, *Vie de Lycurgue* [17, 5-6, et 18, 1], avec les lois du *Digeste*, au titre *De furtis* et les *Institutes*, liv. IV, tit. I, § 1, 2 et 3.

le vol n'avaient point été faites pour les esclaves; c'était les suivre que de s'en écarter en ce point.

À Rome, lorsqu'un impubère avait été surpris dans le vol, le préteur le faisait battre de verges à sa volonté, comme on faisait à Lacédémone. Tout ceci venait de plus loin. Les Lacédémoniens avaient tiré ces usages des Crétois; et Platon ²⁰, qui veut prouver que les institutions des Crétois étaient faites pour la guerre, cite celle-ci: « La faculté de supporter la douleur dans les combats particuliers, et dans les larcins qui obligent de se cacher. »

Comme les lois civiles dépendent des lois politiques, parce que c'est toujours pour une société qu'elles sont faites, il serait bon que, quand on veut porter une loi civile d'une nation chez une autre, on examinât auparavant si elles ont toutes les deux les mêmes institutions et le même droit politique.

Ainsi, lorsque les lois sur le vol passèrent des Crétois aux Lacédémoniens, comme elles y passèrent avec le gouvernement et la constitution même, ces lois furent aussi sensées chez un de ces peuples qu'elles l'étaient chez l'autre. Mais, lorsque de Lacédémone elles furent portées à Rome, comme elles n'y trouvèrent pas la même constitution, elles y furent toujours étrangères, et n'eurent aucune liaison avec les autres lois civiles des Romains.

Chapitre XIV

Qu'il ne faut point séparer les lois des circonstances dans lesquelles elles ont été faites

Une loi d'Athènes voulait que, lorsque la ville était assiégée, on fit mourir tous les

²⁰ Des Lois, liv. I [633 b].

gens inutiles ²¹. C'était une abominable loi politique, qui était une suite d'un abominable droit des gens. Chez les Grecs, les habitants d'une ville prise perdaient la liberté civile, et étaient vendus comme esclaves: la prise d'une ville emportait son entière destruction; et c'est l'origine non seulement de ces défenses opiniâtres et de ces actions dénaturées, mais encore de ces lois atroces que l'on fit quelquefois.

Les lois romaines ²² voulaient que les médecins pussent être punis pour leur négligence ou pour leur impéritie. Dans ce cas, elles condamnaient à la déportation le médecin d'une condition un peu relevée, et à la mort celui qui était d'une condition plus basse. Par nos lois, il en est autrement. Les lois de Rome n'avaient pas été faites dans les mêmes circonstances que les nôtres: à Rome, s'ingérait de la médecine qui voulait; mais, parmi nous, les médecins sont obligés de faire des études et de prendre certains grades; ils sont donc censés connaître leur art.

Chapitre XV

Qu'il est bon quelquefois qu'une loi se corrige elle-même

La loi des Douze Tables permettait de tuer le voleur de nuit ²³, aussi bien que le voleur de jour qui, étant poursuivi, se mettait en défense; mais elle voulait que celui qui tuait le voleur criât et appelât les citoyens ²⁴; et c'est une chose que les lois qui permettent de se faire justice soi-même doivent toujours exiger. C'est le cri de l'innocence, qui, dans le moment de l'action, appelle des témoins, appelle des juges. Il faut que le peuple prenne

²¹ *Inutilis aetas occidatur*, Syrian, in *Hermogenem*.

²² La loi Cornelia, *De sicariis*, *Institutes liv. IV, tit. III; De lege Aquilia, § 7.*

²³ Voyez la loi 4, ff. *Ad leg. Aquil.*

²⁴ *Ibid.* Voyez le décret de Tassillon, ajouté à la loi des Bavaurois, *De popularibus legibus*, art. 4.

connaissance de l'action, et qu'il en prenne connaissance dans le moment qu'elle a été faite; dans un temps où tout parle, l'air, le visage, les passions, le silence, et où chaque parole condamne ou justifie. Une loi qui peut devenir si contraire à la sûreté et à la liberté des citoyens doit être exécutée dans la présence des citoyens.

Chapitre XVI

Choses à observer dans la composition des lois

Ceux qui ont un génie assez étendu pour pouvoir donner des lois à leur nation ou à une autre doivent faire de certaines attentions sur la manière de les former.

Le style en doit être concis. Les lois des Douze Tables sont un modèle de précision: les enfants les apprenaient par cœur²⁵. Les *Novelles* de Justinien sont si diffuses, qu'il fallut les abréger²⁶.

Le style des lois doit être simple; l'expression directe s'entend toujours mieux que l'expression réfléchie. Il n'y a point de majesté dans les lois du bas-empire; on y fait parler les princes comme des rhéteurs. Quand le style des lois est enflé, on ne les regarde que comme un ouvrage d'ostentation.

Il est essentiel que les paroles des lois réveillent chez tous les hommes les mêmes idées. Le cardinal de Richelieu convenait que l'on pouvait accuser un ministre devant le roi²⁷; mais il voulait que l'on fût puni si les choses qu'on prouvait n'étaient pas considérables: ce qui devait empêcher tout le monde de dire quelque vérité que ce fût contre lui, puisqu'une chose considérable est entièrement

relative, et que ce qui est considérable pour quelqu'un ne l'est pas pour un autre.

La loi d'Honorius punissait de mort celui qui achetait comme serf un affranchi, ou qui aurait voulu l'inquiéter²⁸. Il ne fallait point se servir d'une expression si vague: l'inquiétude que l'on cause à un homme dépend entièrement du degré de sa sensibilité.

Lorsque la loi doit faire quelque fixation, il faut, autant qu'on le peut, éviter de la faire à prix & argent. Mille causes changent la valeur de la monnaie; et avec la même dénomination on n'a plus la même chose. On sait l'histoire de cet impertinent de Rome²⁹, qui donnait des soufflets à tous ceux qu'il rencontrait, et leur faisait présenter les vingt-cinq sous de la loi des Douze Tables.

Lorsque, dans une loi, l'on a bien fixé les idées des choses, il ne faut point revenir à des expressions vagues. Dans l'ordonnance criminelle de Louis XIV³⁰, après qu'on a fait l'énumération exacte des cas royaux, on ajoute ces mots: « Et ceux dont de tout temps les juges royaux ont jugé »; ce qui fait rentrer dans l'arbitraire dont on venait de sortir.

Charles VII³¹ dit qu'il apprend que des parties font appel, trois, quatre et six mois après le jugement, contre la coutume du royaume en pays coutumier: il ordonne qu'on appellera incontinent, à moins qu'il n'y ait fraude ou dol du procureur³², ou qu'il n'y ait grande et évidente cause de

²⁵ *Ut carmen necessarium*. Cicéron, *De legibus*, liv. II [23, 59].

²⁶ C'est l'ouvrage d'Irnerius.

²⁷ *Testament politique* [1688, t.I, chap. VIII, section VI, p. 257].

²⁸ *Aut qualibet manumissione donatum inquietare voluerit*. Appendice au code Théodosien, dans le premier tome des œuvres du P. Sirmond, p. 737.

²⁹ Aulu-Gelle, liv. XX, chap. I.

³⁰ On n trouve dans le procès-verbal de cette ordonnance les motifs que l'on eut pour cela.

³¹ Dans son ordonnance de Montel-lès-Tours, Van 1453.

³² On pouvait punir le procureur, sans qu'il fût nécessaire de troubler l'ordre public.

relever l'appelant. La fin de cette loi détruit le commencement; et elle le détruit si bien que, dans la suite, on a appelé pendant trente ans ³³.

La loi des Lombards ne veut pas qu'une femme qui a pris un habit de religieuse, quoiqu'elle ne soit pas consacrée, puisse se marier ³⁴ : « car, dit-elle, si un époux, qui a engagé à lui une femme seulement par un anneau, ne peut pas sans crime en épouser une autre, à plus forte raison l'épouse de Dieu ou de la sainte Vierge... » Je dis que dans les lois il faut raisonner de la réalité à la réalité, et non pas de la réalité à la figure, ou de la figure à la réalité.

Une loi de Constantin veut que le témoignage seul de l'évêque suffise, sans ouïr d'autres témoins ³⁵. Ce prince prenait un chemin bien court; il jugeait des affaires par les personnes, et des personnes par les dignités.

Les lois ne doivent point être subtiles; elles sont faites pour des gens de médiocre entendement: elles ne sont point un art de logique, mais la raison simple d'un père de famille.

Lorsque, dans une loi, les exceptions, limitations, modifications, ne sont point nécessaires, il vaut beaucoup mieux n'en point mettre. De pareils détails jettent dans de nouveaux détails.

Il ne faut point faire de changement dans une loi sans une raison suffisante. Justinien ordonna qu'un mari pourrait être répudié, sans que la femme perdît sa dot, si pendant deux ans il n'avait pu consommer le mariage ³⁶. Il changea sa loi, et donna

trois ans au pauvre malheureux ³⁷. Mais, dans un cas pareil, deux ans en valent trois, et trois n'en valent pas plus que deux.

Lorsqu'on fait tant que de rendre raison d'une loi, il faut que cette raison soit digne d'elle. Une loi romaine décide qu'un aveugle ne peut pas plaider, parce qu'il ne voit pas les ornements de la magistrature ³⁸. Il faut l'avoir fait exprès, pour donner une si mauvaise raison, quand il s'en présentait tant de bonnes.

Le jurisconsulte Paul dit que l'enfant naît parfait au septième mois, et que la raison des nombres de Pythagore semble le prouver ³⁹. il est singulier qu'on juge ces choses sur la raison des nombres de Pythagore.

Quelques jurisconsultes français ont dit que, lorsque le roi acquérait quelque pays, les églises y devenaient sujettes au droit de régale parce que la couronne du roi est ronde. Je ne discuterai point ici les droits du roi, et si, dans ce cas, la raison de la loi civile ou ecclésiastique doit céder à la raison de la loi politique; mais je dirai que des droits si respectables doivent être défendus par des maximes graves. Qui a jamais vu fonder sur la figure d'un signe d'une dignité, les droits réels de cette dignité?

Davila ⁴⁰ dit que Charles IX fut déclaré majeur au parlement de Rouen à quatorze ans commencés, parce que les lois veulent qu'on compte le temps du moment au moment, lorsqu'il s'agit de la restitution et de l'administration des biens du pupille: au lieu qu'elle regarde l'année commencée comme une année complète, lorsqu'il s'agit d'acquérir des honneurs. Je n'ai garde de censurer une disposition qui ne paraît pas avoir eu jusqu'ici

³³ L'ordonnance de 1667 a fait des règlements là-dessus.

³⁴ Liv. II, tit. XXXVII.

³⁵ Dans l'appendice du P. Sirmond au code Théodosien, t. I.

³⁶ Leg. I, code *De repudiis*.

³⁷ Voyez l'authentique *sed hodie*, au code *De repudiis*.

³⁸ Leg. I, ff. *De postulando*.

³⁹ Dans ses *Sentences*, liv. IV, tit. IX.

⁴⁰ *Della guerra civile di Francia*, p. 96.

d'inconvénient; je dirai seulement que la raison alléguée par le chancelier de l'Hôpital n'était pas la vraie: il s'en faut bien que le gouvernement des peuples ne soit qu'un honneur.

En fait de présomption, celle de la loi vaut mieux que celle de l'homme. La loi française⁴¹ regarde comme frauduleux tous les actes faits par un marchand dans les dix jours qui ont précédé sa banqueroute: c'est la présomption de la loi. La loi romaine infligeait des peines au mari qui gardait sa femme après l'adultère, à moins qu'il n'y fût déterminé par la crainte de l'événement d'un procès, ou par la négligence de sa propre honte; et c'est la présomption de l'homme. Il fallait que le juge présumât les motifs de la conduite du mari, et qu'il se déterminât sur une manière de penser très obscure. Lorsque le juge présume, les jugements deviennent arbitraires; lorsque la loi présume, elle donne au juge une règle fixe.

La loi de Platon⁴², comme j'ai dit, voulait qu'on punît celui qui se tuerait, non pas pour éviter l'ignominie, mais par faiblesse. Cette loi était vicieuse, en ce que dans le seul cas où l'on ne pouvait pas tirer du criminel l'aveu du motif qui l'avait fait agir, elle voulait que le juge se déterminât sur ces motifs.

Comme les lois inutiles affaiblissent les lois nécessaires, celles qu'on peut éluder affaiblissent la législation. Une loi doit avoir son effet, et il ne faut pas permettre d'y déroger par une convention particulière.

La loi Falcidie ordonnait, chez les Romains, que l'héritier eût toujours la quatrième partie de l'hérédité: une autre loi⁴³ permit au testateur de défendre à l'héritier de retenir cette quatrième partie:

c'est se jouer des lois. La loi Falcidie devenait inutile: car, si le testateur voulait favoriser son héritier, celui-ci n'avait pas besoin de la loi Falcidie; et s'il ne voulait pas le favoriser, il lui défendait de se servir de la loi Falcidie.

Il faut prendre garde que les lois soient conçues de manière qu'elles ne choquent point la nature des choses. Dans la proscription du prince d'Orange, Philippe II promet à celui qui le tuera de donner à lui, ou à ses héritiers, vingt-cinq mille écus et la noblesse; et cela en parole de roi, et comme serviteur de Dieu. La noblesse promise pour une telle action! une telle action ordonnée en qualité de serviteur de Dieu! Tout cela renverse également les idées de l'honneur, celles de la morale, et celles de la religion.

il est rare qu'il faille défendre une chose qui n'est pas mauvaise, sous prétexte de quelque perfection qu'on imagine.

Il faut dans les lois une certaine candeur. Faites pour punir la méchanceté des hommes, elles doivent avoir elles-mêmes la plus grande innocence. On peut voir dans la loi des Wisigoths⁴⁴ cette requête ridicule, par laquelle on fit obliger les juifs à manger toutes les choses apprêtées avec du cochon, pourvu qu'ils ne mangeassent pas du cochon même. C'était une grande cruauté: on les soumettait à une loi contraire à la leur; on ne leur laissait garder de la leur que ce qui pouvait être un signe pour les reconnaître.

Chapitre XVII

Mauvaise manière de donner des lois

Les empereurs romains manifestaient, comme nos princes, leurs volontés par des décrets et des édits; mais ce que nos princes ne font pas, ils permirent que les

⁴¹ Elle est du mois de novembre 1702.

⁴² Liv. IX des Lois [873 c-d].

⁴³ C'est l'authentique *Sed cum testator*.

⁴⁴ Liv. XII, tit. II, § 16.

juges ou les particuliers, dans leurs différends, les interrogeassent par lettres; et leurs

réponses étaient appelées des rescrits. Les décrétales des papes sont, à proprement parler, des rescrits. On sent que c'est une mauvaise sorte de législation. Ceux qui demandent ainsi des lois sont de mauvais guides pour le législateur; les faits sont toujours mal exposés. Trajan, dit Jules Capitolin ⁴⁵, refusa souvent de donner de ces sortes de rescrits, afin qu'on n'étendît pas à tous les cas une décision, et souvent une faveur particulière. Macrin avait résolu d'abolir tous ces rescrits ⁴⁶; il ne pouvait souffrir qu'on regardât comme des lois les réponses de Commode, de Caracalla, et de tous ces autres princes pleins d'impéritie. Justinien pensa autrement, et il en remplit sa compilation.

Je voudrais que ceux qui lisent les lois romaines distinguassent bien ces sortes d'hypothèses d'avec les sénatus-consultes, les plébiscites, les constitutions générales des empereurs, et toutes les lois fondées sur la nature des choses, sur la fragilité des femmes, la faiblesse des mineurs et l'utilité publique.

Chapitre XVIII

Des idées d'uniformité

Il y a de certaines idées d'uniformité qui saisissent quelquefois les grands esprits (car elles ont touché Charlemagne), mais qui frappent infailliblement les petits. Ils y trouvent un genre de perfection qu'ils reconnaissent, parce qu'il est impossible de ne le pas découvrir: les mêmes poids dans la police, les mêmes mesures dans le commerce, les mêmes lois dans l'État, la même religion dans toutes ses parties. Mais cela

est-il toujours à propos, sans exception? Le mal de changer est-il toujours moins grand que le mal de souffrir? Et la grandeur du génie ne consisterait-elle pas mieux à savoir dans cas il faut l'uniformité, et dans quel cas il faut des différences? À la Chine, les Chinois sont gouvernés par le cérémonial chinois, et les Tartares par le cérémonial tartare: c'est pourtant le peuple du monde qui a le Plus la tranquillité pour objet. Lorsque les citoyens suivent les lois, qu'importe qu'ils suivent la même?

Chapitre XIX

Des législateurs

Aristote voulait satisfaire, tantôt sa jalousie contre Platon, tantôt sa passion pour Alexandre. Platon était indigné contre la tyrannie du peuple d'Athènes. Machiavel était plein de son idole, le due de Valentinois. Thomas More, qui parlait plutôt de ce qu'il avait lu que de ce qu'il avait pensé, voulait gouverner tous les États avec la simplicité d'une ville grecque ⁴⁷. Harrington ne voyait que la république d'Angleterre, pendant qu'une foule d'écrivains trouvaient le désordre partout où ils ne voyaient point de couronne. Les lois rencontrent toujours les passions et les préjugés du législateur. Quelquefois elles passent au travers, et s'y teignent; quelquefois elles y restent, et s'y incorporent.

⁴⁵ Voyez Jules Capitolin, *in Macrino*.
⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Dans son Utopie.