

REVUE D'HISTOIRE

DES FACULTÉS DE DROIT
ET DE LA CULTURE JURIDIQUE

LECTURES DE... N° 6 :

*PENSER LA LOI,
ESSAI SUR LE LEGISLATEUR
DES TEMPS MODERNES*
(Gallimard, l'Esprit de la cité, 2018),

de DENIS BARANGER

Journée d'étude organisée le 22 juin 2018 à l'université Panthéon-Assas (Paris II), textes mis en ligne le 8 mars 2022.

Pour citer cet article : Manuela Albertone, « Ordre naturel et loi positive. Deux physiocrates légistes : Le Mercier de la Rivière et Le Trosne », *Revue d'histoire des Facultés de droit*, 2022, Hors série *Lectures de... n° 6 : Penser la loi, essai sur le législateur des temps modernes* (Gallimard, l'Esprit de la cité, 2018), de Denis Baranger, p. 15-43.

En ligne sur :

<https://univ-droit.fr/docs/contributions/3436555/2-rhfd-lectures-de-n-6-d-baranger-penser-la-loi-par-m-albertone.pdf>

**ORDRE NATUREL ET LOI POSITIVE.
DEUX PHYSIOCRATES LEGISTES :
LE MERCIER DE LA RIVIERE ET LE TROSNE**

Manuela ALBERTONE
Professeur ordinaire d'histoire moderne,
Université de Turin (Italie)

L'impératif scientifique et civil qui pousse à réfléchir sur la dévalorisation de la législation à l'heure actuelle se place à l'origine de l'ouvrage de Denis Baranger, *Penser la loi. Essai sur le législateur des temps modernes*, un travail qui, au-delà des compétences juridiques de l'auteur, offre aux historiens plusieurs occasions de réflexion par son approche attentive à une analyse sur la longue durée.

À partir de quelques questions posées autour du rapport entre science de la législation et loi positive au XVIII^e siècle, ma contribution entend analyser le lien entre économie politique et droit¹. Elle se focalise sur l'intérêt porté à l'activité concrète de législation à la fin de l'Ancien Régime par la physiocratie, la première théorie scientifique sur la formation et la distribution de la richesse, élaborée par François Quesnay et son groupe. Elle ambitionne aussi d'apporter quelques éléments supplémentaires et en partie divergents à l'interprétation historique donnée par l'auteur sur l'approche rationnelle à l'activité législative des écrivains du XVIII^e siècle, considérée comme caractérisée par une attitude abstraite envers la loi, et sur les entraves apportées par l'économie politique au développement et à l'autonomie de la science de la législation².

J'ai choisi de me concentrer sur deux auteurs économistes et de formation juridique à la fois, Le Mercier de la Rivière et Le Trosne,

¹ Je remercie Michel Troper pour la lecture scrupuleuse de mon texte et les moments de discussion. Ses remarques m'ont été précieuses.

² Je me réfère notamment aux chapitres, « Lumières et législation » (p. 184-209) et « La cécité des libéraux » (p. 291-302).

tous les deux engagés dès la moitié des années 1760 dans la diffusion de la physiocratie et dans la systématisation de ses principes. L'analyse croisée de leurs idées et de leurs actions permet de saisir la conception et le rôle de la loi positive dans la physiocratie et leur contribution pour penser de nouvelles formes de codification dans le contexte des dynamiques politiques des dernières années de l'Ancien Régime en France. Il s'agit d'une réflexion qui s'avère être une légitimation originale du rapport entre droit naturel et loi positive.

I. Loi naturelle et loi positive

L'adhésion à la physiocratie de ces deux auteurs se traduit par l'apport de la culture juridique et de l'expérience de deux personnalités qui exercèrent des fonctions au sein de la monarchie française. Le Mercier fut conseiller à la première chambre des enquêtes du Parlement de Paris, intendant aux Antilles entre 1759 et 1764 et membre du Comité de législation des colonies, créé en 1779. Le Trosne, dont le père fut conseiller du Roi au baillage d'Orléans, fut avocat du Roi au présidial d'Orléans, et auteur en 1763 d'un *Discours sur l'état actuel de la magistrature* avec des notes où il énonçait les principes physiocratiques³. Élève de Pothier, il dépassa la vocation à la systématisation du rationalisme juridique français par le biais de la théorie économique, qui l'amena à concevoir un droit entièrement renouvelé.

Leur réputation et leurs compétences économiques et juridiques à la fois dépassèrent la dimension nationale, contribuant au rayonnement international de la physiocratie, et en firent les membres d'un véritable « parti européen des réformes »⁴. Le Mercier fut recommandé à Catherine II de Russie par Diderot à l'occasion

³ G.F. Le Trosne, *Discours sur l'état actuel de la magistrature et sur les causes de sa décadence. Prononcé à l'Ouverture des Audiences du baillage d'Orléans*, le 15 novembre 1763, Paris, Panckouke, s.d. Dans la Notice abrégée de 1769 des *Ephémérides du citoyen*, Du Pont de Nemours souligna l'intérêt des notes économiques ajoutées au Discours, bien que le sujet de l'ouvrage n'ait pas été considéré parmi les thèmes traités dans le périodique (« Suite de l'Avertissement et la Notice Abrégée qui commencent les Volumes précédents », Août 1764, *Ephémérides du citoyen*, 1769, n. 3, p. XX-XXI).

⁴ Nous devons cette expression à Mario Mirri, « Per una ricerca sui rapporti fra "economisti" e riformatori toscani. L'abate Niccoli a Parigi », *Annali dell'Istituto Giangiacomo Feltrinelli*, n° II, 1959, 55-115.

des travaux pour le nouveau code de législation russe. En dépit de l'incompréhension entre l'économiste et la tsarine, qui fit échouer l'ambition législatrice du physiocrate lors de son voyage à Saint Pétersbourg en 1767-1768⁵, Le Mercier contribua en 1771-1772 à l'élaboration de la constitution pour la Pologne⁶. Il fut ensuite consulté par Gustave III de Suède en vue de la création d'un système d'instruction publique, qu'il conçut en 1775 comme étroitement lié aux systèmes des lois⁷. Le Trosne publia en 1777 *De l'ordre social*, exposition des principes physiocratiques, sous les encouragements reçus du margrave de Bade⁸.

« La physiocratie appartient à part entière à l'histoire de la culture juridique », écrit Giovanni Tarello, en soulignant l'apport créatif de Quesnay et de son groupe à la fois à la terminologie juridique (législation selon la nature, droit de nature, ordre naturel...), et aux thèmes (législation fiscale, commerciale, corporative, monopoles...)⁹. Le juriste positiviste italien fut intéressé par la dimension politique et non seulement technique du droit, ce qui l'amena à marquer le rôle novateur et efficace de la pensée juridique à l'époque des Lumières et durant la Révolution¹⁰. Dans ce cadre, la physiocratie représenta un potentiel destructif des structures de la société d'Ancien Régime, à travers le rôle assigné à la législation

⁵ Cf. B. Herencia, « Le séjour du physiocrate Lemerrier de La Rivière en Russie. 1767-1768 », *Dix-huitième siècle*, 2012/1, n. 44, p. 621-658.

⁶ P.P. Le Mercier de la Rivière, « L'intérêt commun des Polonois ou Mémoire sur les moyens de pacifier pour toujours les troubles actuels de la Pologne, en perfectionnant son gouvernement, et conciliant ses véritables intérêts avec les véritables intérêts des autres peuple », *Pour la Pologne, la Suède et autres textes. Œuvres d'expertise (1772-1790)* (B. Herencia et B. Perez éd.), Genève, Slatkine Érudition, 2016.

⁷ Id., *De l'instruction publique ; ou Considérations morales et politiques sur la nécessité, la nature et la source de cette instruction*, Stockholm, Paris, Didot, 1775.

⁸ J. Mille, *Un physiocrate oublié: G.-F. Le Trosne (1728-1780)*, Paris, L. Larose et L. Tenin, 1905, p. 17-18

⁹ G. Tarello, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2016 (1^e éd. 1976), p. 356-357. Tarello avait déjà abordé la question des origines de la codification au milieu du XVIII^e siècle dans ses cours universitaires recueillis dans *Le ideologie della codificazione nel secolo XVIII*, Genova, E.C.I.G., [1975].

¹⁰ Par cette lecture, Tarello a formulé des critiques à l'égard des interprétations d'auteurs tels que Michel Villey et André- Jean Arnaud, qui reposent notamment sur l'idée d'une continuité historique qui minore les caractères novateurs de la pensée juridique au XVIII^e siècle (*Id.*, *Storia della cultura giuridica moderna, op. cit.*, p. 181). Cf. A.J. Arnaud, *Les origines doctrinales du code civil français*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969.

comme instrument pour éliminer les obstacles qui entravaient la croissance économique. S'étant surtout concentré sur la contribution de la physiocratie à la notion abstraite de droit de propriété, Tarello n'a pas toutefois exploré à fond le lien entre la dimension économique et politique et le rôle joué par la loi dans la réflexion physiocratique, qu'on mesure mieux par le biais de l'analyse combinée de la théorie et de l'action menée.

Le Mercier de la Rivière et Le Trosne, les seuls physiocrates de formation juridique, s'engagèrent à favoriser les réformes dans la législation et à systématiser et à appliquer leur science juridique dans une perspective physiocratique. Cette action combinée découlait de la vision d'un rapport mutuel entre économie et droit : Le Mercier concourut à la codification de la législation des colonies, Le Trosne s'occupa de justice criminelle et de législation en matière d'administration par un plan détaillé pour la création d'un réseau d'assemblées provinciales. Elles furent une des expressions les plus novatrices du projet politique de la physiocratie liant droit de propriété et représentation¹¹.

Dans un siècle où la science de l'économie politique s'avère être le langage moderne de la politique, le lien établi par la physiocratie entre économie et législation alimenta une réflexion qui concourut à la définition de la loi positive. Elle fut élaborée dans le cadre d'une conception universelle de la loi, qui enfanta des projets détaillés en réponse au contexte français. Si la définition d'Adam Smith faisant de l'économie politique « une branche des connaissances du législateur et de l'homme d'État » s'imposa finalement d'une façon universelle¹², les réflexions sur la science de l'économie élaborées dans la France de la monarchie absolue alimentèrent un discours original sur la loi et sur les garanties légales, lié aux particularités du contexte français. Dans ce cadre, les physiocrates conçurent les lois en rapport avec l'architecture de l'État dans son ensemble, ce qui touchait la correspondance entre centre et périphérie, représentation et participation, souveraineté et puissance législative.

¹¹ Cf. A. Mergey, *L'État des physiocrates : autorité et décentralisation*, Aix-en-Provence, PUAM, 2010.

¹² A. Smith, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations (1776)*, liv. IV, Introduction.

Axé sur l'origine naturelle des sociétés et de la propriété, le discours physiocratique sur le rapport entre la loi et les limites de la souveraineté est caractérisé par le fait qu'il est fondé sur la théorie économique.

Cette légitimation du pouvoir est élaborée dans le contexte de la France de la deuxième moitié du XVIII^e siècle et de la forte croissance de son économie. Selon les physiocrates les lois de l'ordre naturel correspondent aux lois de l'économie, dont les fondements sont la propriété, la liberté et la sûreté. Elles inspirent un projet de développement économique bâti sur l'agriculture, centré sur la réforme fiscale et sur l'impôt foncier. Ce projet est conçu pour se mesurer avec la Grande Bretagne et lui disputer la primauté internationale.

La loi positive doit être évaluée à l'aune de la théorie économique. Les catégories juridiques pour définir l'État ne sont pas élaborées à la suite de circonstances politiques, mais de principes économiques visant à devancer le privilège et le corporatisme. Les arguments juridiques doivent être élaborés pour répondre aux conditions économiques, ce qui implique une conception de la loi, destinée à avoir un impact politique sur la structure de la société d'ordres, bâtie sur le privilège, et qui pour Le Mercier et Le Trosne touchait principalement à l'administration et au droit pénal.

Le rôle central joué par les notions de propriété et de liberté et la primauté économique, sociale et politique des propriétaires fonciers ne concernaient pas seulement les individus, mais la société dans son ensemble. Il en découlait l'impératif de fixer des règles, et les implications économiques, sociales et politiques du droit. Cette approche découlait de la conception physiocratique de la propriété. Elle impliquait la responsabilité sociale des propriétaires, et une idée de l'économie comme utilisation des ressources naturelles pour assurer la prospérité collective. La défense d'un équilibre naturel qui correspond à l'ordre physique et dans lequel les hommes sont insérés implique la construction d'un État identifié avec les lois et garantissant les droits des individus.

Le Mercier et Le Trosne partagent cette approche déductive à la loi positive :

On doit remarquer ici que le terme de *faire* des lois est une façon de parler fort impropre, et qu'on ne doit point entendre par cette expression, le *droit*, le

pouvoir d'imaginer, d'inventer et d'instituer des lois positives qui ne soient pas déjà *faites*, c'est-à-dire, qui ne soient pas des conséquences nécessaires de celles qui constituent l'ordre naturel et essentiel de la société¹³.

Le Trosne envisageait un ordre social donné aux hommes par Dieu, qui correspondait à l'ordre naturel et à ses lois, dont on devait assurer la mise en exécution¹⁴. Il en ressortait que la référence à la nature conférait une légitimité universelle en premier au modèle économique théorisé¹⁵ et par conséquent au pouvoir politique, renfermé dans la notion d'autorité tutélaire. Elle était définie comme « l'administration d'une force sociale et physique instituée dans la société et par la société, pour assurer parmi les hommes la propriété et la liberté »¹⁶.

Dans le cadre d'une pensée étroitement liée à l'idée de nature¹⁷, c'était l'ordre physique qui était au fondement des lois positives. Les coordonnées données par Quesnay dans l'article *Droit naturel* orientaient l'approche de Le Trosne, pour lequel « les lois de l'ordre social » procédaient de l'ordre physique¹⁸, aussi que de celle de Le Mercier, en accord avec les postulats de la physiocratie : l'ordre

¹³ P.P. Le Mercier de la Rivière, *L'ordre naturel et essentiel des sociétés politiques* (1767), Paris, P. Geuthner, 1910, p. 81. Du Pont de Nemours donna en 1789 la formulation la plus claire du rationalisme politique qui relevait directement de la physiocratie dans une des notes ajoutées à l'édition française de l'*Examen du gouvernement d'Angleterre, comparé aux constitutions des Etats-Unis*, fruit de la collaboration parmi Du Pont, Filippo Mazzei et Condorcet, et qui représente un témoignage précieux de la réflexion constitutionnelle française à la veille de la Révolution : « Ils n'ont point dit LEGISFATEUR, ce qui auroit indiqué le pouvoir de faire arbitrairement des lois ; ils ont dit LEGISLATEUR, porteur de loi, ce qui détermine que celui qui est chargé de cette fonction respectable, n'a d'autre droit que de prendre la loi dans le dépôt immense de la nature, de la justice et de la raison, où elle étoit toute faite, et de la porter, de l'élever, de la présenter au peuple. Ex natura jus, ordo et leges. Ex homine, arbitrium, regimen et coërtio, disoit le profond penseur Quesnay ». (J. Stevens, *Examen du gouvernement d'Angleterre, comparé aux constitutions des Etats-Unis. Où l'on refute quelques assertions contenues dans l'ouvrage de M. Adams intitulé : « Apologie des constitutions des Etats-Unis d'Amérique » et dans celui de M. Delolme intitulé : « De la constitution d'Angleterre »*, par un cultivateur de New-Jersey, ouvrage traduit de l'anglais et accompagné de notes, Londres (et se trouve à Paris chez Froullé), s. é., 1789, p. 177-179, n. XIX).

¹⁴ G.F. Le Trosne, *De l'ordre social*, Paris, Les frères De Bure, p. 12.

¹⁵ P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel*, *op. cit.*, p. 59.

¹⁶ *Ibid.*, p. 119.

¹⁷ Cf. à ce propos les suggestions données par M. Foucault, *Naissance de la biopolitique. Cours au Collège de France. 1978-1979*, Paris, Gallimard, Seuil, 2004, p. 63.

¹⁸ G.F. Le Trosne, *De l'ordre social*, p. VII. Cf. F. Quesnay, « Droit naturel », *Oeuvres économiques complètes et autres textes* (Chr. Théré, L. Charles, J.Cl. Perrot éd.), 2 vol., Paris, INED, 2005, t. I, p. 111-112.

physique réglait le monde, les nécessités physiques déterminaient l'existence de l'homme, l'établissement des sociétés, formées d'êtres physiques, était le résultat d'un concours de causes physiques et leur conservation dépendait d'éléments physiques : la terre et l'activité qui en découlait, l'agriculture¹⁹. Il s'ensuit que l'ordre social n'était point déterminé par les hommes et que les lois immuables de cet ordre physique devaient être à l'origine de toute législation positive. Le Mercier donna la formulation physiocratique la plus claire du caractère nécessaire des lois : « Aucune puissance humaine ne s'avisera jamais de faire des loix positives pour ordonner de semer dans la saison propre à la récolte, et de récolter dans la saison propre à semer »²⁰.

La correspondance entre loi naturelle et loi positive fixait une hiérarchie et déterminait le rôle essentiel de la loi positive. Dans *L'ordre social* Le Trosne envisage trois types de lois : les lois fondamentales, qui touchaient la « justice absolue » en accord avec l'ordre social, les lois constitutives, propres à chaque forme de gouvernement, et les lois civiles et criminelles²¹. Dans *L'ordre naturel et essentiel des sociétés politiques*, Le Mercier établit une seule distinction entre lois naturelles, communes à tous les hommes, et lois positives particulières à chaque nation²².

État et droit coïncidaient, conformément à la conception physiocratique de l'origine naturelle des sociétés, qui s'opposait à la théorie du contrat. Le droit positif au sens large devait correspondre à l'ordre naturel. En effet, étant une société d'origine naturelle, l'État lui-même est inséré dans ce cadre et le pouvoir est défini comme « despotisme légal » : un pouvoir fort et efficace dans le respect de l'ordre naturel. La loi naturelle n'est pas invoquée pour légitimer l'État, mais l'économie. Il en résulte que la loi positive n'est pas légitimée par l'État mais par l'économie. Si la loi naturelle est donnée en nature, elle ne se dévoile toutefois qu'à travers sa traduction juridique par le législateur. Le discours sur la loi positive se révèle donc essentiel pour comprendre comment dans la pensée physiocratique la société est distincte mais inséparable de l'État. Le

¹⁹ P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel, op. cit.*, p. 29.

²⁰ *Ibid.*, p. 30.

²¹ G.F. Le Trosne, *De l'ordre social op. cit.*, p. 278-279.

²² P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel, op. cit.*, p. 50.

rôle clé de l'économie n'entraînait pas la dévalorisation du politique car on reconnaît à l'économie une valeur sociale, assurée par la loi :

vous pouvez regarder ce droit de propriété comme un arbre dont toutes les institutions sociales sont les branches qu'il pousse de lui-même, qu'il nourrit, et qui périroient dès qu'elles en seroient détachées. La première de ces institutions est la législation positive²³.

On parvenait à la connaissance de la loi naturelle par déduction. Le principe cartésien de l'évidence, qui est au fondement du processus physiocratique de la connaissance, concernait aussi les lois positives dans une double perspective : on devait connaître l'ordre naturel pour faire de bonnes lois, mais en même temps des lois positives bien conçues étaient la manifestation de l'ordre naturel, étant donné que les lois naturelles « sont muettes physiquement »²⁴ et qu'il fallait donc les expliciter et les formuler par écrit. L'attention à la loi positive en tant que loi écrite s'accordait à l'intérêt porté aux mots et à la définition du langage de l'économie politique, qui caractérise l'approche scientifique des physiocrates. Cette nature et cette fonction des lois naturelles impliquaient le rôle de l'instruction et des magistrats, deux axes au cœur de la physiocratie.

L'éducation à tous les niveaux de la société, du roi au paysan, est nécessaire pour parvenir à la connaissance de l'ordre naturel. Elle est l'une des expressions les plus novatrices de la physiocratie, qui en vint à réclamer dès avant la Révolution l'instruction primaire gratuite dans les campagnes, au nom de l'exigence d'assurer la stabilité

²³ G.F. Le Trosne, *Vues sur la justice criminelle . Discours prononcé au baillage d'Orléans*, Paris, Debure, 1777, p. 337. Michel Foucault place au XVIIIe siècle l'origine d'une incompatibilité entre les dimensions politico-juridique et économique entraînant une « disqualification de la raison politique » dont les physiocrates seraient l'expression. Son interprétation ne tient pas compte, d'un côté, du rôle essentiel de la loi positive et de l'action du législateur dans la physiocratie et, de l'autre, de l'harmonie des intérêts économiques qui n'entament pas l'unité de la souveraineté. (Cf. M. Foucault, *Naissance de la biopolitique* cit., p. 286-288). En opposition explicite avec le paradigme foucauldien de la domination, de nouvelles suggestions sur la présence de l'État, autorité tutélaire de la terre et de la nature, découlent de la récente lecture écologique de la physiocratie, proposée par Pierre Charbonnier (*Abondance et liberté. Une histoire environnementale des idées politiques*, Paris, La Découverte, 2020, p. 93-103). La perspective de l'auteur offre des arguments historiques aux discussions à l'heure actuelle sur l'éco-centrisme qu'il vaudrait la peine d'approfondir. L'harmonie entre l'homme et la nature, qui est à la base de la physiocratie, implique une nouvelle conception de l'autorité de l'État, qui loin d'en limiter les prérogatives, en valorise le rôle par rapport à l'utilisation des ressources naturelles et des garanties du corps social.

²⁴ P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel*, op. cit., p. 70.

sociale, de garantir les compétences dans l'exercice des fonctions et d'obtenir une amélioration généralisée des conditions de vie²⁵.

L'organisation des lois était réputée essentielle pour la mise en place d'un système d'instruction. Dans *De l'instruction publique* la réflexion sur la loi positive était partie intégrante du projet élaboré par Le Mercier. Selon cette conception, la loi positive était soumise à la loi naturelle et non à l'arbitraire des hommes. Elle devait viser à rendre chaque citoyen législateur et libre, car en obéissant aux lois, qui exprimaient ses intérêts, chacun empêchait la volonté particulière de s'imposer. La loi jouait dès lors un rôle stabilisateur, qui favorisait l'égalité. De l'idée que les lois n'étaient pas faites à proprement parler, mais seulement dictées, découlait cette autre idée que la puissance législative appartenait au corps social qui pouvait en confier l'exercice²⁶.

Si la connaissance de l'ordre naturel était nécessaire pour aboutir à de bonnes lois, les magistrats en étaient les gardiens, « les organes physiques des lois », ils faisaient parler les lois en s'identifiant à elles²⁷. Le rapport entre lois naturelles et lois positives caractérise la conception physiocratique de la séparation des pouvoirs, faisant de la réflexion sur la loi positive un élément-clé de leur théorie politique : les physiocrates furent critiques de Montesquieu et du modèle constitutionnel anglais. Que la législation fût subordonnée aux lois premières de la société et en constituât l'épiphanie entraînaient deux conséquences essentielles. Ils rejettent la séparation entre pouvoir législatif et exécutif, l'autorité devant demeurer unique dans ses décisions et dans ses opérations. En revanche ils ne rejettent pas entièrement la séparation entre pouvoir législatif et pouvoir judiciaire, car les Magistrats doivent pouvoir vérifier la conformité

²⁵ Cf. M. Albertone, « Du Pont de Nemours et l'instruction publique pendant la Révolution. De la science économique à la formation du citoyen », *Revue française d'histoire des Idées politiques*, n° 20 : *Les Physiocrates et la Révolution française*, 2^e se., 2004, p. 353-371.

²⁶ P.P. Le Mercier de La Rivière, « De l'instruction publique », *Pour la Pologne, la Suède, l'Espagne et autres textes (1772-1790)*, éd. Bernard Herencia, Genève, Slatkine, 2016, p. 201-202. La pensée de Le Mercier à ce propos subit plusieurs métamorphoses. Dans *L'ordre naturel et essentiel des sociétés politiques* la puissance législative était indivisible et appartenait entièrement au roi, ne pouvant pas être exercée ni par la nation en corps, ni par plusieurs choisis par elles. Il modifia ensuite ses positions dans le *Canevas d'un code constitutionnel* et dans *l'Heureuse Nation* (cf. supra). *De l'instruction publique* se situe au passage des positions qui aboutiront en 1789 à l'idée du pouvoir législatif appartenant à la nation.

²⁷ *Id.*, *L'ordre naturel*, *op. cit.*, p. 68.

des lois à la loi naturelle²⁸. Les arguments physiocratiques ne s'alignaient pas toutefois sur les positions des parlements. Tandis que les magistrats étaient gardiens de la tradition et défenseurs des libertés corporatives, dans le système des physiocrates (où la raison s'opposait à l'histoire) le contrôle exercé par la magistrature visait seulement à vérifier la correspondance entre les lois et l'ordre naturel²⁹. Dans *De l'Instruction publique*, anticipant ses positions des années 1788-1789, Le Mercier utilise la notion d'organe pour définir la fonction représentative des magistrats, auxquels la nation confiait la tâche de surveiller l'équité des lois et en fixait les bornes :

comme organe des lois, ils se trouvent être aussi les organes de la Nation, dans tous les cas où les lois ont à parler ; mais en cette qualité, ils ne peuvent étendre plus loin leur autorité³⁰.

Le Trosne (comme l'on verra) exprima des positions plus nettes que Le Mercier sur la soumission des juges au pouvoir politique. Dans les *Vues sur la justice criminelle* il reconnaît l'autorité de vigilance du souverain sur les juges, « il veille sur la régularité des jugemens qu'ils prononcent ; il se réserve d'examiner si les formes ont été observées, si la Loi a été suivie dans la route qu'elle prescrit pour parvenir à asseoir une décision »³¹. En accord avec les opinions de leur siècle, les physiocrates ne concevaient pas un véritable pouvoir

²⁸ P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel op. cit.*, p. 62-63 ; G.F. Le Trosne, *Vues sur la justice criminelle op. cit.*, p. 25. J'ai approfondi la question de la séparation des pouvoirs dans la pensée des physiocrates dans ma contribution, « “Que l'autorité souveraine soit unique” La séparation des pouvoirs dans la pensée des physiocrates et son legs : du despotisme légal à la démocratie représentative de Condorcet », *Les usages de la séparation des pouvoirs, The uses of the separation of powers* (S. Baume et B. Fontana dir.), Paris, Michel Houdiard, 2008, p. 38-68.

²⁹ Cf. M. Einaudi, *The Physiocratic Doctrine of Judicial Control*, Cambridge (Ma.), Harvard University Press, 1938 ; M. Lahmer, « La doctrine physiocratique du contrôle juridictionnel de la loi positive », *Giornale di storia costituzionale*, n° 4, 1992, p. 125-144 ; B. Herencia, « Recherches pour une constitution physiocratique », *Annales historiques de la Révolution française*, 378, octobre-décembre 2014, p. 3-28.

³⁰ P.P. Le Mercier de La Rivière, *De l'Instruction publique, op. cit.*, p. 203. Grimm dans sa « Correspondance littéraire », attaqua le « Newtonianism rural » de Le Mercier, considéré partisan des parlements « et cela, parce que l'auteur a été autrefois au Parlement, et qu'aucun écrivain de droit public en France ne peut s'écarter des préventions parlementaires sans risquer d'être cité à la barre », *Correspondance littéraire, philosophique et critique*, éd. M. Tourneux, Paris, Garnier, 1879, t. VII, 15 octobre 1767, p. 447-448.

³¹ G.F. Le Trosne, *Vues sur la justice criminelle, op. cit.*, p. 23.

judiciaire et bien que partisans de l'indépendance de l'autorité judiciaire, ils lui attribuaient un rôle subordonné.

Le Mercier et Le Trosne se placent dans le cadre d'une ancienne tradition juridique qui posait la distinction entre les lois fondamentales, immuables, et les lois arbitraires, changeantes, ce qui impliquait une critique serrée formulée à l'adresse de la législation en vigueur³². Fidèles au rationalisme et à l'approche abstraite de la théorie économique, ils ne visent pas à mettre de l'ordre dans le droit existant, mais en le renouveler entièrement. En procédant selon leur perspective économique, ils partagent l'opposition au particularisme juridique, au nom de la simplification et de la nécessité de surmonter la dimension subjective de la loi par une exigence nouvelle de classification. En ce sens les notions de classe, propriétaire, fermier, élaborées au niveau macro-économique, apportaient une contribution à l'abstraction du sujet juridique, à la définition de la science juridique et à son autonomie par rapport à la tradition³³.

Les lois positives étaient par conséquent essentielles. Il y a une loi naturelle qui interdit de tuer, écrit Le Mercier, mais il faut aussi des lois positives qui statuent sur les peines, liées aux circonstances et propres à chaque nation. Pour établir la correspondance entre loi naturelle et loi positive Le Mercier aussi bien que Le Trosne précisent la distinction entre la lettre de la loi, sa disposition textuelle, et la raison, les motifs qui la déterminent. L'évidence n'était pas dans la lettre, mais dans la raison de la loi, d'où résultait que les lois positives

³² G.F. Le Trosne, *De l'ordre social, op. cit.*, p. 278-279. Le Mercier utilise aussi à propos des lois positives la notion de lois factices « à raison seulement de la manière de les établir ; car leur justice n'a rien de factice, mais quoiqu'elles doivent toutes être conséquentes au juste absolu, elles ont cependant besoin, pour se faire connoître, d'être écrites, ou du moins d'être établies d'une manière qui agisse sur les sens, et qui puisse rendre leurs dispositions manifestes pour toute intelligence » (P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre nature, op. cit.*, p. 56-57). Tout en se concentrant sur le droit pénal, Le Trosne, lecteur de Domat et de Pothier, reconnut le rôle central du droit civil : « Dans l'ordre judiciaire, la partie criminelle l'emporte beaucoup sur la partie civile par sa simplicité, et par la facilité d'y appliquer les premiers principes de Justice, dont les conséquences sont bien plus éloignées, et plus difficiles à saisir dans la partie civile, par la complication des rapports, et l'opposition des intérêts qui se présentent. ». (G.F. Le Trosne, *Vues sur la justice criminelle op. cit.*, p. 16).

³³ Cf. M.F. Piguet, *Classe : histoire du mot et genèse du concept des Physiocrates aux historiens de la Restauration*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1996.

ne pouvaient être destructrices des lois fondamentales, car elles le seraient alors de la société³⁴.

La loi positive représente par conséquent dans la théorie physiocratique le lien essentiel entre théorie et pratique en raison de sa double nature. Elle était inséparable de la loi naturelle et nécessaire pour sa force coercitive. La dimension répressive de la loi et l'importance assignée aux éléments physiques amenèrent Le Mercier à considérer la nation détentrice légitime de la force. En constituant aussi une force physique, la nation était dépositaire des lois comme les juges, même si sa puissance agissait à travers le chef à qui appartenait le pouvoir et qui était donc aussi dépositaire des lois³⁵. Ils préfigurent ainsi la définition de Max Weber de l'État comme entité qui a le monopole de la violence légitime. Ils la formulent ici en utilisant la notion de nation, qui correspond à la société, conformément à la clarification qu'ils font des concepts d'État et de société.

En même temps les lois répondaient au contexte où elles étaient formulées. Faites par les hommes, elles étaient susceptibles d'amélioration et sujettes à l'erreur : *De l'administration provinciales* vient de la volonté de Le Trosne de mettre en cause les premières expérimentations d'assemblées provinciales réalisées par Necker en 1778-1779; Le Mercier conçut sa réflexion sur l'administration des colonies face à la réalité des Antilles. Les deux économistes juristes partageaient la conviction de la nécessité de dépasser la réforme des lois existantes pour aboutir à une nouvelle législation. Ils concevaient une idée de législation qui s'opposait foncièrement à la société d'ordres et qu'ils estimaient en mesure d'en accélérer les transformations³⁶.

³⁴ *Id.*, *De l'ordre social*, *op. cit.*, p. 58. Bien que la physiocratie soit entièrement éloignée de l'approche utilitariste, dans l'entrée « Economists » pour l'*Encyclopedia Britannica*, James Mill, qui prêta une grande attention à la conception des physiocrates de la loi et de la loi positive en particulier, donna en 1824 une lecture utilitariste de la distinction physiocratique entre lettre et raison de la loi, en considérant que sous la correspondance établie entre lois positives et lois naturelles, on devinait l'idée de leur utilité (J. Mill, « Economists », *Supplement to the 4th, 5th and 6th editions of the Encyclopedia Britannica*).

³⁵ P.P. Le Mercier de La Rivière, *L'ordre naturel*, *op. cit.*, p. 70-71.

³⁶ *Id.*, *Vues sur la justice criminelle*, *op. cit.*, p. 138.

II. Législation économique et codification des lois

Placées à la suite de l'énonciation de la théorie, les deuxième et troisième parties de *l'Ordre naturel et essentiel des sociétés politiques* concernaient « L'exposition de l'Ordre mis en pratique ». Loin d'être l'exposé de principes abstraits, elles procèdent directement de l'expérience de fonctionnaire de Le Mercier, soucieux de conjuguer science économique et contexte colonial. Intendant aux Iles-du-Vent entre 1759 et 1762 et à la Martinique entre 1763-64, il fut nommé par Sartine en 1780 au Comité de Législation des Colonies, où il resta jusqu'à 1784³⁷. Il mena son action au milieu d'une réalité qui représentait un laboratoire à la fois économique, politique et social, marqué par une forte spécificité et dans un contexte troublé au niveau international, à l'époque de la guerre de Sept Ans et ensuite de la Révolution américaine.

Le Mercier venait d'embrasser la physiocratie, quand il eut soudain l'occasion d'en expérimenter les principes. Face aux difficultés traversées par l'économie de l'île, détériorée par l'occupation anglaise en 1762, l'examen critique du rapport entre colonie et métropole s'imposait. Le lien entre centre et périphérie et les avantages de la décentralisation étaient au cœur de l'analyse et des projets des physiocrates. Plongé dans la réalité coloniale, Le Mercier se heurta, à plus petite échelle, aux problèmes et aux contradictions de l'Ancien Régime dans la métropole. Pour la régénération de l'agriculture et du commerce des colonies il visait à la fois à l'application des principes économiques et à la réforme des lois. Une nouvelle législation économique et civile était ainsi essentielle pour assurer le processus de formation de la richesse et du produit net :

Nos colonies ont-elles [sic] toujours été surchargées par le poids de leurs dettes. Ces difficultés et cette cherté sont les suites indispensables du discrédit général dans lequel les habitants sont tombés, et ce discrédit a pour première cause les vices de leur législation. En effet, des lois incohérentes entre elles, et encore plus avec les espèces de biens auxquels on a voulu les appliquer, des

³⁷ L.P. May, *Le Mercier de la Rivière. Aux origines de la science économique*, Paris, Éditions du CNRS, 1975.

loix destinées ainsi par elles-mêmes et par la nature des choses à rester sans application ou sans effet, telles sont celles qui ont été données aux Colonies³⁸.

En 1761 Choiseul créa le Bureau de Législation coloniale et en 1763 une Chambre d'agriculture, marque des impulsions qui provenaient des physiocrates. En septembre 1762, à la demande de Choiseul, Le Mercier écrivit un *Mémoire sur la Martinique*. Rédigé pendant les préliminaires de Fontainebleau précédant la paix de Paris du 10 février 1763, le mémoire, qui énonçait un plan de régénération économique pour la colonie d'après les principes physiocratiques, visait à pousser le gouvernement français à céder le Canada aux Anglais en échange de la restitution de la Martinique et de la Guadeloupe. « Je ne sais si dans ce moment je suis plus philosophe qu'homme d'État », écrivait Le Mercier, qui mettait l'ouverture des ports des colonies au commerce étranger et l'amélioration des conditions de vie des esclaves parmi les priorités pour le redressement économique. Il s'agissait de positions propres à déclencher l'hostilité des colons, mais qui finirent par faire de Le Mercier le point de repère des projets de réformes pour les colonies, conçus dans un cadre d'ensemble respectueux des spécificités des Antilles³⁹.

Lorsqu'il entra au Comité de Législation des Colonies, Le Mercier s'imposa à la fois par son expérience et sa science. D'ailleurs Sartine, au lieu de s'adresser aux juristes parisiens, avait préféré les compétences des experts de la réalité coloniale. Les réformes que Le Mercier prétendait mettre en place à travers une nouvelle législation visaient à bouleverser le système colonial par le biais d'une sorte de « chirurgie législative »⁴⁰ touchant à la fois la réforme des lois et de la justice, et à l'établissement d'un nouveau régime commercial, administratif et politique. Il s'agissait d'un plan qui, selon la reconstruction de l'impact des physiocrates donnée par Malouet, finit par « préparer doucement la Révolution »⁴¹.

³⁸ P.P. Le Mercier de La Rivière, *Mémoires inédits et textes inédits sur le gouvernement économique des Antilles*. Avec un commentaire et des notes de L.Ph. May, Paris, Éditions du CNRS, 1978, p. 240-241.

³⁹ *Ibid.*, p. 149.

⁴⁰ L.P. May, *Le Mercier de la Rivière, op. cit.*, p. 109.

⁴¹ « Ils se croyaient en état de préparer doucement cette révolution, qui ne pouvoit être que ce qu'elle a été ». (P.V. Malouet, *Collection de mémoires et correspondances officielles sur l'administration des colonies*, Paris, Baudouin, an X, t. V, p. 3).

Le Mercier poursuivit son action même lors que la situation lui fut moins favorable : Sartine parti en octobre 1780 en raison des attaques de Necker, qui fit nommer à sa place le marquis de Castries. Le Mercier garda pourtant sa place et prit en charge l'étude de la comptabilité des colonies et de la situation des ports et arsenaux. Les documents qu'il soumit en 1782 procédaient de son mémoire de septembre 1762 et puisaient aux principes de l'*Ordre naturel et essentiel*. Il déterminait trois buts prioritaires : la sûreté de la propriété, la liberté de commerce et la codification des lois.

A partir de ces objectifs, dans l'*Exposé sommaire des nouvelles lois proposées* il réaffirma le lien entre loi positive et loi naturelle⁴², mais l'éloignement de la colonie de la métropole fut de plus l'occasion d'enrichir sa conception de la loi positive. La sauvegarde de la propriété demandait des lois et des officiers chargés de leur exécution. En raison de retards dans la transmission des décisions et pour éviter tout abus de pouvoir, on bornait les compétences des officiers coloniaux et on les subordonnait aux autorités centrales. Le Mercier précisait la distinction entre administration et législation, qui revenait au roi, en ébauchant une sorte de hiérarchie des normes. Il réaffirmait en parallèle la nécessité de séparer les fonctions d'application des lois, qui relevaient du général et de l'intendant, de la fonction de contrôle, qui allait aux magistrats. Tous les fonctionnaires et les magistrats devaient être en tout cas choisis parmi les habitants des colonies :

Il faut donc qu'un mur de séparation soit élevé entre ce qui est de Législation et ce qui est d'Administration, que même dans les choses qui appartiennent à celle-ci l'autorité soit assujettie aux formes les plus propres à l'empêcher de s'égarer. Il faut, par conséquent, que l'observation de ces lois et de ces formes soit surveillée par des corps ou des officiers préposés pour éclairer ouvertement la religion du Roy⁴³.

Le contrôle de l'activité des administrateurs était assuré de surcroît par le Conseil supérieur et par la Chambre coloniale, conçue sur le modèle des assemblées provinciales. Pourvue d'un pouvoir

⁴² P.P. Mercier de la Rivière, « Exposé », *Mémoires inédits, op. cit.*, p. 241.

⁴³ *Ibid.*, p. 242. Sur la réflexion de Le Mercier par rapport à la hiérarchie des normes et sur son évolution jusqu'à la période révolutionnaire, cf. É. Gojosso, « Le Mercier de la Rivière et l'établissement d'une hiérarchie normative. Entre droit naturel et droit positif », *Revue française d'Histoire des Idées Politiques*, n° 20, 2004, p. 61-81.

uniquement consultatif et au-delà de sa fonction de contrôle, la Chambre coloniale répondait au souci de Le Mercier de créer une forme de représentation, qui permettait d'affermir un lien entre centre et périphérie, de connaître l'avis des colonies et d'en faire, loin de tout particularisme, un corps intégré à l'unité de la nation⁴⁴. Instituée pour « veiller et représenter », la Chambre coloniale était conçue comme un interlocuteur du pouvoir, qui devait légitimer l'action des administrateurs et, comme une véritable assemblée provinciale, imposer les impôts et s'occuper du cadastre des biens. Aux yeux du physiocrate la particularité territoriale faisait de la colonie un cas exemplaire pour opérer la décentralisation et établir des règlements d'administration. Ils devaient assurer le contact entre toutes les parties du territoire, et à travers la représentation territoriale la stabilité et l'expression d'intérêts non séparés⁴⁵.

La situation des colonies différait de celle de la France, les capitalistes français n'y faisaient pas leurs investissements, on négligeait l'état des esclaves. Dynamiser l'économie des colonies, harmoniser l'intérêt des colons avec l'intérêt national, favoriser le commerce, libérer les propriétaires du poids des dettes, rétablir la confiance nécessaire au crédit : tous les problèmes des colonies se résumaient dans le manque de contrôle et le désordre des lois. C'était l'éloignement de la métropole qui faisait ressentir l'absence et la nécessité des lois.

Pour donner au mieux sa contribution au sein du Comité de Législation Le Mercier se rendit à Saint-Domingue aux débuts des années 1780. En octobre 1783 trois volumes sur la codification des lois étaient prêts pour la publication, mais il y renonça, face à l'édition que Moreau de Saint-Méry allait sortir⁴⁶.

Devant les troubles de la guerre avec l'Angleterre, le mécontentement des colons et l'opposition entre planteurs et

⁴⁴ P.P. Mercier de la Rivière, *Exposé, op. cit.*, p. 246.

⁴⁵ Dans son *Exposé* Le Mercier utilise deux acceptions différentes du mot « représentant » : à côté du sens donné à la Chambre comme représentant des habitants de la colonie, il considérait le général et l'intendant aussi comme représentants, mais en tant que mandataires du roi (*Ibid.*, p. 244).

⁴⁶ Moreau de Saint-Méry rendit hommage à la générosité du « Magistrat, ancien Administrateur des Iles du Vent » (L.É. Moreau de Saint-Méry, *Loix et Constitutions des Colonies françaises de l'Amérique du Vent*, 6 vols., Paris, chez l'Auteur, Quillau, Mequignon jeune, 1784-1785, t. I, p. XX.

commerçants, le Comité de Législation procéda avec prudence à la mise en place d'une réforme gouvernementale, qui aboutit lentement à la révolution des années 1790⁴⁷. En 1780 Le Mercier rédigea 24 lois, partagées en quatre classes : Gouvernement Civil, Justice, Finances, Grande Police. Ce qu'il en resta est le témoignage de sa réputation. Deux ordonnances en 1784 lui furent directement redevables : l'Exclusif mitigé, qui ouvrait aux navires étrangers les ports des Iles-du-Vent et Saint-Domingue⁴⁸, et l'acte législatif relatif aux conditions de vie des esclaves. Ce dernier touchait même au droit de propriété au nom de l'intérêt collectif en imposant aux propriétaires des obligations sanctionnées pénalement. Le 17 juin 1787, cinq jours avant la création en France des Assemblées provinciales par l'édit du contrôleur général Loménie de Brienne, une nouvelle ordonnance inspirée par Le Mercier établissait les Assemblées coloniales, qui participaient à l'administration des colonies⁴⁹, et qui furent à l'origine de longues querelles entre blancs et mulâtres autour des modalités d'élections.

III. Droit de punir, droit d'administrer

Engagé autant que Le Mercier à synthétiser et à diffuser les principes physiocratiques, Le Trosne commença sa carrière d'écrivain par la publication au milieu des années 1760 d'une série d'articles sur la liberté du commerce des grains dans la *Gazette du commerce* et le *Journal de l'agriculture*⁵⁰. Il donna par la suite ses contributions les plus importantes sur la législation criminelle et en matière d'administration à la fin des années 1770. Économie et législation étaient étroitement liées dans sa réflexion, ce dont témoigne son propos initial de faire paraître en un seul volume

⁴⁷ Cf. L. Elizabeth, « La République dans les Iles du Vent (déc. 1792-avril 1794) », *Annales historiques de la Révolution française*, n° 293-294, 1993, p. 373-408.

⁴⁸ J.P. Sainton (éd.), *Histoire et Civilisation de la Caraïbe (Guadeloupe, Martinique, Petites Antilles)*, t. 2, *Le temps des matrices : économie et cadres sociaux du long XVIII^e siècle*, Paris, Éditions Karthala, 2012, p. 71-73. Sur l'Exclusif, P. Cheney, *Revolutionary Commerce : globalization and French Revolution*, Cambridge Mass., Harvard University Press, 2010.

⁴⁹ J. Delarbre, *Les colonies françaises. Leur organisation, leur administration et leurs principaux actes organiques*, Paris, Imprimerie nationale, 1877 (éd. 2012).

⁵⁰ Cf. J. Mille, *Un physiocrate oublié, op. cit.*

l'ensemble de ses articles économiques, bien qu'il en fallût finalement deux, *De l'ordre social*, et *Vues sur la justice criminelle*, publiés la même année⁵¹.

Parmi les thèmes liés à la justice, Le Trosne donnait avant tout son attention à la réforme du droit pénal. Dès avant les *Vues*, il avait tenu en 1763, à l'ouverture des audiences du baillage d'Orléans, un *Discours sur l'état actuel de la magistrature et sur les causes de sa décadence*, accompagné de notes, dont Brissot critiqua l'approche économique⁵².

Les *Vues sur la justice criminelle* est un ouvrage de procédure pénale, où la dimension coercitive de la loi est considérée comme inséparable du cadre d'ensemble de l'ordre social. Puisque la loi positive était l'émanation de la loi naturelle, il fallait aussi disposer d'instruments pour son application, d'où découlait le rôle du magistrat comme organe de la justice. Par rapport à *De l'ordre social* Le Trosne développe ici plus à fond ses idées sur la place assignée aux magistrats et par des arguments juridiques plus organisés que ceux de Le Mercier.

Si le souverain était législateur en faisant les lois, il en confiait l'application et le contrôle aux magistrats. Le Trosne soulignait autrement que Le Mercier le rôle subordonné du magistrat, « l'organe de la Justice et le Ministre des Loix »⁵³, puisque c'était au législateur de dicter la loi : « C'est lui [le souverain] qui place la Loi

⁵¹ Dans les *Vues sur la justice criminelles* il est indiqué que le Privilège du roi à la publication se trouvait à la fin de *De l'ordre social* (G.F. Le Trosne, *Vues sur la justice criminelles*, p. 139). Les deux ouvrages se trouvent rassemblés dans l'édition récente, G.F. Le Trosne, *Les lois naturelles de l'ordre social*. Présentation et transcription par Thérèse Carvalho, Genève, Slatkine, 2019. De T. Carvalho, voir aussi, *La physiocratie dans l'Europe des lumières. Circulation et réception d'un modèle de réforme de l'ordre juridique et social*. Préface de Anthony Mergey, Paris, Mare et Martin, 2021.

⁵² Dans sa *Bibliothèque philosophique du législateur* Brissot place Le Trosne à côté de Beccaria et de Servan parmi les plus remarquables légistes qui avaient contribué à la réforme du droit pénal, même s'il le réputait un « froid exhortateur », dépourvu de l'esprit philosophique de Beccaria et de la sensibilité de Servan. Il reproduit en entier les *Vues sur la justice criminelle*, imputant le procédé trop systématique de Le Trosne à « l'alchimie économique » physiocratique, dont il critiquait le principe de l'évidence « pour gouverner les peuples », l'idée de l'unité du pouvoir opposée aux contre-forces et la notion de despotisme légal, que Hobbes « avoit imaginé avant eux » (P. Brissot, *Bibliothèque philosophique du législateur, du politique, du jurisconsulte*, Berlin, Paris, Desauges, 1782-1785, t. I, p. 14, t. II, pp. 227-236).

⁵³ G.F. Le Trosne, *Vues*, *op. cit.*, p. 15.

sur le Tribunal, à côté du Juge, pour être la règle constante de ses décisions ». En même temps, le rôle du magistrat n'était pas borné à la fonction d'expert, mais était envisagé comme limitation et contrôle de l'autorité politique : « si, oubliant que la Loi et lui [le souverain] ne sont qu'un, il vouloit s'y asseoir avec elle, il auroit à craindre que cette unité si précieuse ne se trouvât rompue ; que son avis particulier, comme homme, ne fût pas toujours conforme à sa volonté légale »⁵⁴. Le Trosne, qui faisait de l'activité législative un critère pour définir la souveraineté, plaçait dans la limitation du pouvoir politique sa légitimité, en donnant un rôle central à l'action de contrôle des magistrats. De ces différents éléments ressortaient les garanties politiques : « c'est ainsi que se concilient le pouvoir absolu avec les droits des Citoyens, la liberté légitime des sujets avec l'intérêt de la société, qui demande la punition des coupables »⁵⁵. Pour préserver de tout abus et garantir la dépendance de la loi, les décisions des magistrats devaient se fonder sur des lois précises. Le Trosne n'utilise pas le syllogisme juridique de Beccaria, son discours est moins rigoureux, tout étant soucieux de limiter l'interprétation du juge :

s'il étoit le maître de statuer à son gré, souvent il dicteroit une Loi, et il ne doit prononcer qu'un jugement. Ce n'est pas proprement le Souverain, ni les Juges qui décident du sort de l'accusé : le Souverain n'y influe que comme Législateur ; le Juge ne fait que constater le crime, juger de la preuve, et consulter la Loi : c'est elle qui condamne ou qui absout⁵⁶.

En tant que garantie pour le maintien de l'ordre civil et contre tout arbitraire lié à la multitude des coutumes locales, les lois devaient être simples et issues des principes de liberté et de propriété. Les critiques formulées à l'égard des lois existantes impliquaient une réflexion sur la nature de la loi positive. Par rapport à la justice « essentielle et absolue », les lois positives qui en étaient la déduction variaient d'une époque à l'autre et avançaient grâce aux progrès des lumières, même si Le Trosne dénonçait l'écart entre législation et connaissances. En tant que telles les lois étaient susceptibles d'être soumises à examen. En ce sens Le Trosne souhaitait la réforme des Ordonnances civile et criminelle de 1667 et 1670⁵⁷.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 26.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 28.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 24, 32.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 89-91.

En procédant de la loi naturelle, c'était à la loi positive de prononcer la peine pour chaque crime, à travers les procédures qui faisaient l'objet de l'instruction du procès : « La forme de ces actes a sans doute besoins d'être déterminée par des Loix positives ; mais ces Actes en eux-mêmes sont pris dans les notions de la plus exacte Justice »⁵⁸. Le Trosne partage la culture de son siècle, en séparant la peine de la vengeance.

Les *Vues sur la justice criminelle* se ressentent du tournant représenté par *Des délits et des peines* qui avaient sorti le thème de la justice du cercle étroit des légistes pour le placer au cœur des discussions publiques. On retrouve à maintes reprises les thématiques de Beccaria, tirées souvent presque textuellement de *Des délits et des peines*, sur la prévention du crime, sur l'inefficacité du serment, réduit à néant par l'instinct d'autoconservation et occasion de parjure, sur l'inutilité de la torture, qui lie la preuve à la résistance physique de l'accusé, sur la contrebande⁵⁹. On ne trouve néanmoins aucune référence à Beccaria, alors que Le Trosne célèbre Servan et son *Discours sur l'administration de la justice criminelle*⁶⁰.

Si Le Trosne manquait du style et de l'approche humanitaire qui firent aussi le succès de l'œuvre de Beccaria⁶¹, la distance entre les deux auteurs touche surtout aux principes. Le Trosne faisait partie du milieu des magistrats d'Orléans, où Daniel Jousse, qui avait été comme lui élève de Pothier, avait attaqué en 1771 dans son *Traité de justice criminelle* Beccaria et ses principes, accusés de menacer l'ordre établi. Mais au-delà de l'accueil critique qu'une partie des pénalistes français réserva à *Des délits et des peines*, l'éloignement entre Le Trosne et Beccaria procède de deux approches profondément différentes de la justice et des conceptions divergentes sur la propriété et l'origine de la société. Les lois naturelles, d'où dérivait les lois positives, étaient, comme on l'a vu, la liberté et la propriété. La société même

⁵⁸ *Ibid.*, p. 45.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 72-73. Sur la contrebande imputable à une mauvaise fiscalité Le Trosne partage les positions que Du Pont de Nemours avait exprimées dans les critiques adressées à Beccaria, en questionnant l'idée que la contrebande était un vol fait au fisc (*ibid.*, p. 178-180)

⁶⁰ *Ibid.*, p. 132.

⁶¹ Sur la valeur épistémologique du style et de la rhétorique dans la réflexion de Beccaria, cf. P. Audegean, *La philosophie de Beccaria : savoir punir, savoir écrire, savoir produire*, Paris, J. Vrin, 2010.

avait une origine naturelle et les hommes étaient poussés à se réunir pour profiter pleinement de leurs droits naturels. Le Trosne ne partage pas l'idée de Beccaria d'une origine contractualiste de la société. La laïcisation du crime ne repose pas pour lui sur le principe d'utilité comme pour Beccaria, mais sur l'essence naturelle de la propriété. L'originalité de Le Trosne réside dans une approche qui encadre le thème de la justice pénale dans un système économique⁶². Beccaria et Servan représentent le lien entre droit et Lumières, tandis que Le Trosne associait droit et économie⁶³.

Beccaria fondait sa réflexion sur le droit sur son rôle dans la correction des vices et des inégalités liés au principe de la propriété privée, tandis que Le Trosne visait en assurer la légitimité naturelle. Beccaria aussi était économiste, mais il abordait séparément le droit et l'économie politique⁶⁴. Au contraire, le physiocrate, accoutumé à l'abstraction et à la classification, se confond avec le légiste qui demande des définitions constantes des crimes et de leurs auteurs, accompagnées de lois équitables, contre l'arbitraire des juges, dont le jugement « n'est qu'une simple déclaration, et application de la Loi à un individu »⁶⁵. Le Trosne, qui exprima des réserves sur l'utilité de la peine de mort, assignait un rôle central au juge instructeur et aux considérations sur les liens entre le crime et la personnalité de l'accusé⁶⁶.

Pour le juriste, qui ne séparait pas la loi de la société, les peines ne représentaient pas en tout cas la seule solution au problème des

⁶² Dans son interprétation de la nouvelle « économie » du pouvoir de punir au XVIII^e siècle Foucault a porté attention à Le Trosne comme exemple d'une justice bourgeoise et de classe (M. Foucault, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975, p. 79 et s.).

⁶³ Cf. M. Porret, *Beccaria, le droit de punir*, Paris, Michalon, 2003. Ce n'est pas par hasard si Brissot, admirateur de Beccaria et de Servan et lecteur tiède de Le Trosne, avait débuté par une réflexion critique sur le droit de propriété, même s'il aboutit finalement à en reconnaître la légitimité sociale (J.P. Brissot, *Recherches sur le droit de propriété et sur le vol, considérées dans la nature et dans la société*, Chartres, 1780, rééd. dans la *Bibliothèque philosophique du législateur, du politique, du jurisconsulte*, Berlin, Paris, Desauges, 1782-1785, t. VI, p. 167-339).

⁶⁴ Pour une nouvelle approche de la pensée de Beccaria et de ses liens avec la culture juridique de son temps, cf. *Le bonheur du plus grand nombre : Beccaria et les Lumières* (P. Audegean, C. Del Vento, P. Musitelli dir.), Lyon, ENS Éditions, 2017 ; *Le Moment Beccaria. Naissance du droit pénal moderne (1764-1810)* (P. Audegean, L. Delia dir.), Oxford University Studies in the Enlightenment, Liverpool, Liverpool University Press, 2018.

⁶⁵ G.F. Le Trosne, *Vues, op. cit.*, p. 32.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 41, 97, 105-107.

crimes, ce qui imposait aussi la régénération des mœurs de la nation, accompagnée de la diffusion de l'instruction et de la réforme de l'administration.

Le rapport que Le Trosne établit entre les lois positives et le contexte auquel elles répondaient soutient aussi sa contribution à la législation en matière d'administration. *De l'Administration provinciale, et de la réforme de l'impôt* fut publié en 1779, sollicité par la première expérimentation d'assemblées provinciales mise en œuvre par Necker dans le Berry en 1778⁶⁷. Une fois de plus, la raison d'être de cet écrit se trouve dans l'économie, qui est une sorte de traité sur l'impôt. Il était conçu comme l'exposition des principes physiocratiques pour la mise en place de la réforme fiscale, qui visait à l'acquittement de la dette publique, contre la politique des emprunts de Necker⁶⁸. Même si Necker partageait l'attention des physiocrates pour les assemblées provinciales, ses idées économiques protectionnistes et ses expérimentations, bâties sur une représentation par ordres, s'opposaient à l'approche physiocratique.

À la suite du *Mémoire sur les municipalités*, rédigé en 1775 par Du Pont de Nemours pour Turgot et que le contrôleur général n'arriva même pas à soumettre au roi avant son renvoi, Le Trosne donna la formulation la plus détaillée des projets physiocratiques pour la création d'un réseau d'assemblées provinciales. Elles visaient à la mise en place d'une représentation nationale aux fondements économiques : « Oter à une Nation le droit d'avoir des Représentans, c'est la dissoudre, c'est la réduire à n'être plus une société civile »⁶⁹.

Étroitement lié à la réforme fiscale, qui demandait un cadastre, l'impôt de quotité et un plan général de réformes, le thème de la représentation impliquait aussi une réflexion sur la loi. Pour Le Trosne toutes les parties de l'administration se tenaient et l'impôt en était un élément essentiel, puisqu'il avait rapport étroit avec la distribution de la richesse⁷⁰. La réforme de la législation civile et de

⁶⁷ J.P. Brissot, *Bibliothèque philosophique, op. cit.*, t. II, p. 231-232.

⁶⁸ G.F. Le Trosne, *De l'Administration provinciale*, 1788, t. II, p. 544-545.

⁶⁹ *Ibid.*, t. I, p. 540. Cf. M. Albertone, *La physiocratie et les fondements économiques de la représentation*, in *La représentation politique. Anthologie*. Sous la direction de Manuela Albertone et Michel Troper, Paris, Classiques Garnier, 2021 (sous presse).

⁷⁰ K. Baker, « Representation », *The French Revolution and the Creation of Modern Political Culture. Vol. I, The Political Culture of the Old Regime*, (K. Baker éd.), Oxford, New York, Pergamon Press, 1987, p. 469-492.

L'ordre judiciaire jouait ainsi un rôle essentiel à côté de l'administration provinciale. Elle permettait d'annuler tout intermédiaire entre le Souverain et la Nation et reposait sur une idée unitaire de l'architecture politico-juridico-administrative⁷¹. Le Trosne souhaitait une justice gratuite et décentralisée, l'abolition de la vénalité des offices et la sélection au mérite⁷².

La mise en place de la réforme fiscale demandait la participation de la nation, dont les propriétaires fonciers étaient l'expression comme représentants de l'intérêt général, en tant que possesseurs de la terre, seule source de la richesse. Elle était assurée par la création d'une administration à plusieurs niveaux, des assemblées provinciales à un Conseil national, réservée aux propriétaires. Le plan impliquait la réorganisation des subdivisions territoriales selon des critères de rationalité qui dépassaient les répartitions traditionnelles :

Les Membres du Conseil National seront choisis par l'Assemblée Provinciale : par ce moyen, il sera l'ouvrage de tous, comme il sera le centre de toutes les opérations. Il sera vraiment le Représentant de la Nation. Ses Membres seront non seulement pris dans toutes les Provinces, mais choisies par elles, et le dernier propriétaire de chaque arrondissement pourra dire avoir concouru par un Député à cette nomination⁷³.

Sur ces bases, Le Trosne esquissa une législation détaillée sur la formation et le fonctionnement des assemblées. Elles étaient bâties sur le principe de l'élection, qui impliquait aussi la participation des petits propriétaires - d'après l'idée du citoyen fractionnaire du projet Du Pont-Turgot - et sur des règles fixes pour réparer le désordre existant⁷⁴.

Les compétences des assemblées provinciales étaient d'ordre administratif et regardaient l'assiette et la perception de l'impôt, la création d'un cadastre et les services et nécessités locaux. En dépit de cette dimension pratique, Le Trosne avait quand même conscience de la valeur politique d'une représentation nationale, destinée à « opérer une grande révolution », qui ressortait de la participation territoriale , à même « de faire renaître l'esprit patriotique, de créer de vrais citoyens, de présenter un intérêt social ;

⁷¹ G.F. Le Trosne, *De l'Administration provinciale, op. cit.*, t. II, p. 257-258.

⁷² *Ibid.*, p. 342.

⁷³ *Ibid.*, t. I, p. 568.

⁷⁴ *Ibid.*, t. I, p. 544.

en un mot, de faire de la Nation, qui est nulle aujourd'hui, un véritable corps politique vivant et organisé⁷⁵.

IV. Lancer la révolution

La réflexion sur la loi qui découle de la physiocratie, et dont Le Mercier et Le Trosne furent des témoins exemplaires en raison de leur formation et de leurs expériences, ne s'inscrivait donc pas seulement dans les lignes d'un cadre juridique nécessaire au déroulement de l'activité économique. Elle touchait aussi les fondements de l'ordre social, et comportait une dimension constitutionnelle.

La réédition en 1787 de la *Lettre sur les économistes* de Le Mercier et en 1788 de *De l'Administration provinciale* de Le Trosne, après la mort de son auteur, se placent dans le contexte des deux Assemblées des Notables (1787-1788) et de l'effervescence politique qui précéda la convocation des États-Généraux. La physiocratie donnait un soutien théorique aux politiques ministérielles de Calonne et de Loménie de Brienne. Face au risque de faillite financière de la France, les réformes administratives, économiques et judiciaires s'imposaient. Elles empruntaient à la physiocratie aussi bien des solutions économiques, comme la création d'un impôt territorial et de quotité et la liberté du commerce des grains, qu'administratives, tel que l'établissement des assemblées provinciales. Le gouvernement même concourut à la radicalisation des discussions par sa volonté de poursuivre un programme de réformes économiques et judiciaires aux fortes implications sociales et politiques, et en faisant glisser les questions fiscales vers une problématique constitutionnelle. Face aux appels renouvelés par le roi à « la Nation assemblée » et à ses droits contre les résistances des Parlements ⁷⁶, Le Mercier fut encouragé à relancer ses idées à la veille de la Révolution dans des écrits, qui révèlent l'évolution de sa pensée.

⁷⁵ *Ibid.*, t. I, p. 205. Le Trosne rendait hommage à Malesherbes et à la Cour des Aides, qui en 1775 avait eu le mérite « d'avoir présenté la première le vrai moyen de réforme, en demandant pour la Nation le droit d'avoir des Représentans » (*Ibid.*, t. II, p. 42).

⁷⁶ 21 décembre 1788. *Représentations au sujet de la convocation des États-Généraux* (J. Flammermont éd., *Remontrances du Parlement de Paris au XVIII^e siècle*, Imprimerie nationale, 1898, vol. III, p. 782).

Dans le climat de la première Assemblée des Notables, la nouvelle édition de la *Lettre sur les économistes*, sollicitée par Baudeau, fut pour Le Mercier l'occasion de lui apporter des changements pour l'ajuster aux nouvelles conditions. À la même époque Du Pont de Nemours avait été nommé par Calonne conseiller d'État et directeur du commerce. C'était donc un moment favorable à la physiocratie. La *Lettre* avait été d'abord publiée en 1775 sous le ministère de Turgot, en réponse aux attaques des adversaires de la physiocratie, Linguet notamment. La nouvelle édition reformulait les arguments en défense des *économistes* contre les critiques relancées dans le *Mercur de France* en septembre 1786 et février 1787 par Mallet du Pan, qui dénonçait l'influence croissante des idées physiocratiques⁷⁷.

Les variantes par rapport à la première édition attestent de la volonté de Le Mercier de dépasser le but originare d'offrir une synthèse de la physiocratie afin d'exercer, en accord avec Baudeau, une influence directe sur l'Assemblée des Notables⁷⁸. Au-delà des principes économiques, les arguments avancés étaient aussi en résonance avec la conception que les physiocrates se faisaient de la loi. Contre le reproche de manque de profondeur, on faisait appel à la simplicité, qui découlait du rôle central assigné au droit de propriété, contre l'esprit de système on célébrait la cohérence déductive, contre le risque de bouleverser l'ordre social on invoquait la nécessité d'abandonner la tradition.

Face à l'urgence de rétablir le crédit affaibli par la crise financière, Le Mercier publia à l'automne 1788 *Les Vœux d'un français*, qui visait au passage de la monarchie absolue à la monarchie constitutionnelle. Le contrôle législatif, exercé par un corps de magistrats et par la convocation périodique d'assemblées nationales, était posé comme une nécessité pour rétablir la confiance. Libre de tout dogmatisme, Le Mercier concevait ce passage comme graduel. Il posait la distinction entre constitution et administration, entre lois de

⁷⁷ Sur la nouvelle édition de la *Lettre sur les économistes*, cf. la présentation de B. Herencia, P.P. Le Mercier de La Rivière, *Canevas d'un code constitutionnel. Œuvres politiques (1787-1789)*. Présentation et transcription par B. Herencia, Genève, Slatkine, 2011, p. 16-23.

⁷⁸ La présence de Le Mercier à la tribune de l'Assemblée des Notables en février 1787 et ses appels à la convocation des États-Généraux sont attestés par le témoignage du futur Louis XVIII (E.L. de Lamoignon-Langon de Duras, *Mémoires de Louis XVIII par M. le Duc de D****, Bruxelles, Hauman, 1832, t. III, p. 169-170, cité dans P.P. Le Mercier de La Rivière, *Canevas, op. cit.*, p. 20).

constitution, qui définissaient la forme de gouvernement, « lois fondamentales, lois nécessairement immutables » et recueillies dans un code national, et « lois de l'administration qui sont nécessairement variables ». Cette distinction légitimait l'existence d'une puissance législative, qui résidait dans le monarque, dont on fixait les limites à travers l'autorité de l'assemblée nationale, source première et suprême de légitimation des lois et qui seule pouvait « faire connoître le vœu général de la nation »⁷⁹.

Entre 1788 et 1789 Le Mercier aboutit enfin à esquisser le *Canevas de code constitutionnel*, où le pouvoir législatif était du ressort d'une Assemblée nationale formée des trois ordres et le roi détenait le pouvoir exécutif. On concevait trois types de lois : les lois de constitution, qui comprenaient les lois naturelles et celles relatives à la forme de gouvernement, et que seule la nation en accord avec le roi pouvait modifier, les lois nationales, du ressort des États-Généraux, et les lois d'administration, émanées du roi, qui correspondaient aux dispositions réglementaires et ne pouvaient pas contredire les lois nationales⁸⁰. Le Mercier marquait ainsi le primat de l'Assemblée nationale et de son activité législative. Les lois positives, « vérités pratiques » émanant des « vérités spéculatives » étaient célébrées comme expression de la volonté de la nation. Elle se manifestait directement, lorsqu'elle était réunie en assemblée, ou indirectement, par le biais « d'un pouvoir législatif, par elle institué pour la représenter à cet égard, tandis qu'elle n'est point assemblée », incarné par le roi, qui promulguait les lois, exerçait le pouvoir exécutif, et légiférait uniquement sur les lois d'administration⁸¹.

Le lien entre réformes économiques et constitution s'imposa à tous les contrôleurs généraux dès Turgot jusqu'au dernier ministère de Necker. La question constitutionnelle et la réorganisation territoriale se superposaient à l'urgence de rétablir la confiance et d'assurer la stabilité et l'adhésion aux réformes, contre les résistances corporatives traditionnelles. Les assemblées provinciales,

⁷⁹ P.P. Le Mercier de La Rivière, *Vœux d'un François, ou Considérations sur les principaux objets dont le roi et la nation vont s'occuper*, Paris, Mme Vallat-La-Chapelle, 1788, p. 101.

⁸⁰ *Id.*, *Essais sur les maximes et lois fondamentales de la monarchie française, ou Canevas d'un code constitutionnel, pour servir de suite à l'ouvrage intitulé : « Les vœux d'un François », par le même auteur*, Paris, Mme Vallat-La-Chapelle, 1789, p. 19-20.

⁸¹ *Ibid.*, p. 16-18, 25-27.

considérées comme de nouvelles formes de représentation, devinrent l'enjeu du conflit entre la monarchie, qui voulait en faire des organes administratifs uniquement consultatifs pour encourager la participation et le soutien local aux réformes, les Parlements, qui défendaient leurs prérogatives, et les partisans de la souveraineté et de l'unité de la nation, favorables à une représentation politique enracinée au niveau territorial.

L'enregistrement des réformes économiques fut dicté en août 1787, lors de l'exil à Troyes du Parlement de Paris. Le coup de force de mai 1788 imposa ensuite la création d'une Cour plénière pour l'enregistrement des lois générales et des impôts, en bornant les Parlements à leurs fonctions judiciaires. Dans ce contexte et à un moment favorable à la reprise des thèmes physiocratiques, on réédita en 1788 *De l'administration provinciale* de Le Trosne.

Entre janvier et mai de la même année, à l'époque de l'affrontement entre le ministère et les Parlements, qui remirent au jour la théorie des classes de Le Paige sur la solidarité des cours, Baudeau relança les *Nouvelles éphémérides économiques*, sous les auspices de Loménie de Brienne⁸². En mai, Lamoignon, garde des sceaux depuis avril 1787, présenta la réforme de la justice, élaborée par le Comité de Législation, formé par un groupe de juristes, tels que Target, proche des milieux physiocratiques, et Thouret, doté d'une expertise sur la législation en matière d'administration, acquise au sein de l'assemblée provinciale de Rouen, tous deux engagés dans la modernisation du système judiciaire français⁸³. La réforme, qui visait à réduire les compétences des Parlements et qui touchait au cœur des résistances, s'inspirait des principes de simplification, d'unité de la loi, de décentralisation et de réduction des coûts de la justice. Elle envisageait la création d'un réseau de présidiaux et de grands baillages, enracinés dans le territoire, dont les officiers étaient recrutés parmi l'élite des hommes de loi du Tiers-état, les mêmes qui animaient les assemblées provinciales, créées par Loménie de Brienne en juin 1787. On retrouve dans la réforme des tribunaux les idées qui

⁸² B. Herencia, *Les Éphémérides du citoyen et les Nouvelles éphémérides économiques, 1765-1788. Documents et table complète* (P. Steiner Préf.), Ferney-Voltaire, Centre international d'étude du XVIII^e siècle, 2014, p. 263.

⁸³ Cf. M. Marion, *Le Garde des Sceaux Lamoignon et la Réforme judiciaire de 1788*, Paris, Hachette, 1905.

inspiraient les assemblées provinciales : la régénération de l'administration et de la justice s'alimentait des mêmes principes qui étaient redevables aux projets physiocratiques. En ce sens la réforme de la justice s'imposait pour créer une unité légale assurant la réalisation des réformes économiques⁸⁴.

Pourtant en août 1788 une nouvelle crise du crédit entraîna l'échec final des réformes économiques et de la justice. Le 8 août on annonça la convocation des États-Généraux, Loménie de Brienne fut remplacé le 25 par Necker, impuissant désormais à avancer aucune nouvelle proposition. Trois groupes se confrontaient désormais, les Royalistes, les Parlementaires et les Nationaux. Dans ces circonstances les assemblées provinciales, largement formées de juristes, constituaient des écoles de politique pour la classe révolutionnaire et la culture économique alimentait ces discussions.

Denis Baranger a donné une place étendue à Beccaria et à Bentham dans sa réflexion sur l'essor de la science de la législation et il a souligné que les États italiens et les pays de langue allemande ont plus contribué que la France à l'idée de codification. On espère que l'analyse historique menée dans ces pages pourra aider à reconsidérer la contribution des auteurs français et à dissiper une représentation de l'attitude des physiocrates comme abstraite et dogmatique aussi bien que l'image stéréotypée d'une physiocratie à l'origine d'un libéralisme économique hostile à la présence de l'État. Au niveau de la théorie, le lien entre économie et politique, qui caractérise l'approche physiocratique, apporta des éléments nouveaux à la conception de la loi positive élaborée au XVIII^e siècle par rapport à l'État et à sa légitimation. Au niveau de la pratique, Le Mercier et Le Trosne ne furent pas des « philosophes en chambre »⁸⁵, leurs expériences les conduisirent à formuler des propositions de réforme de la législation, qui touchaient les lois en vigueur. La position de Beccaria dans les institutions de la monarchie des Habsbourg fut sans doute plus forte que le rôle joué par l'avocat au

⁸⁴ Dans cette même perspective, on aboutit en 1788 à reconnaître les droits civils des protestants, sollicités par le conseil royal des finances et du commerce, qui encourageait le retour des familles protestantes émigrées et dont Du Pont de Nemours célébra tous les bénéfices économiques dans sa *Lettre à la Chambre de Commerce de Normandie* (1788).

⁸⁵ D Baranger, *Penser la loi. Essai sur le législateur des temps modernes*, Paris, Gallimard, 2018, p. 188.

baillage d'Orléans dans la monarchie française. Beccaria et Le Trosne partagèrent cependant un même projet de changement radical du droit pénal. Les parcours personnels de Le Mercier et de Le Trosne et la rigueur de la théorie économique poussèrent les deux auteurs à formuler des projets de codification. Ils voulaient couper avec la tradition, en étant bien conscients qu'il s'agissait d'opérer une révolution.