

VOLTAIRE ET LA RÉPRESSION DES CRIMES ET DÉLITS SEXUELS. LES FEMMES DEVANT LA JUSTICE

Christiane Mervaud
Université de Rouen

Dans son ouvrage, paru en 2009 et intitulé *C'est la faute à Voltaire... Une imposture intellectuelle ?*, Benoît Garnot accuse Voltaire d'être à l'origine d'une « légende noire » sur la justice pénale de son temps, légende que la postérité, paresseuse et conformiste, recopierait aveuglément¹. Il cite à cet effet plusieurs déclarations du patriarche que la critique a eu tort de prendre au pied de la lettre, par exemple celle du 1^{er} septembre 1773 à Jean-François de Saint-Lambert, dont il dénonce l'exagération manifeste : « Il me semble que j'ai combattu toute ma vie pour la vérité. Ma destinée serait-elle de n'être que l'avocat des causes perdues ? » (D18534). De même, son dernier billet a fait rêver des générations de voltairiens. Le 26 mai 1778, Voltaire apprend que la sentence du Parlement condamnant, en 1766, le comte de Lally-Tollendal pour concussion et haute trahison, va être révisée ; il aurait écrit à son fils : « Le mourant ressuscite en apprenant cette grande nouvelle [...] ; il voit que le roi est le défenseur de la justice ; il mourra content » (D21213)². L'image idéalisée de Voltaire en justicier des Lumières, voire a-t-on dit en « procureur des Lumières »³, serait fautive, et la critique se serait lourdement trompée, à la fois sur la justice d'Ancien Régime qu'elle appréhende à travers le prisme des interventions du patriarche de Ferney et sur les compétences et les engagements de ce dernier. Cette mise en cause radicale de la tradition de « l'homme aux Calas » n'est certes pas la première⁴, mais elle mérite réflexion et expertise parce qu'elle porte sur l'interprétation d'une large partie de son œuvre et qu'elle est le fait d'un historien spécialiste

- 1 Benoît Garnot, *C'est la faute à Voltaire... Une imposture intellectuelle ?*, Paris, Belin, 2009.
- 2 Ce billet a été révélé par l'édition de Kehl. Aucun manuscrit ou copie ancienne n'a été retrouvé. Il est sûr que ce billet clôt magnifiquement la correspondance de Voltaire.
- 3 Nous empruntons l'expression à Ghislain Waterlot, *Voltaire. Le procureur des Lumières*, Paris, Michalon, 1996.
- 4 Voir John Renwick, « Voltaire, la tolérance et la justice : de prétendu "observateur" en acteur. Voltaire 1758-1762 : problèmes et paramètres », dans John Renwick (dir.), *Voltaire : la tolérance et la justice*, Louvain, Peeters, 2011, p. 83-96, ici p. 84.



de la justice sous l'Ancien Régime⁵. Elle invite donc à analyser les réactions et réponses de Voltaire aux sanctions prévues par la législation de son temps afin de vérifier s'il est incompetent en matière juridique, si sa pensée « souffre de quatre grands défauts : l'incohérence, le conformisme, la dispersion et le manque de pertinence », et si, en dépit d'une sincère indignation, il n'agit que par passion antireligieuse couplée avec le désir de dessiner de lui-même une image flatteuse pour la postérité⁶.

On se propose donc de confronter quelques-uns des écrits de Voltaire traitant de la répression des « crimes de luxure » à un ouvrage de jurisprudence qui fait référence au XVIII^e siècle, par exemple pour les auteurs de maints articles de l'*Encyclopédie*⁷, ouvrage qui figure dans la bibliothèque de Ferney, les *Institutes au droit criminel, ou Principes généraux sur ces matières, suivant le droit civil, canonique et la jurisprudence du Royaume. Avec un Traité particulier des crimes* (Paris, Le Breton, 1757) de Muyart de Vouglans, avocat au Parlement. Voltaire a lu et annoté ce texte, et tout particulièrement le *Traité des crimes* ; on y détecte même deux couches d'annotations sur le même passage, une note marginale de Voltaire, la même note de la main de Wagnière⁸, ce qui suppose plusieurs consultations du livre. Voltaire cite à plusieurs reprises ce jurisconsulte auquel il se réfère, parfois nommément, comme dans l'article « Inceste » des *Questions sur l'Encyclopédie* : « Quant à l'inceste charnel, lisez l'avocat Vouglans, partie VIII, titre III, chap. IX ; il veut absolument qu'on brûle le cousin et la cousine qui

134

- 5 Sans vouloir faire état d'une bibliographie exhaustive, on renvoie à quelques travaux et ouvrages de Benoît Garnot concernant la justice du XVIII^e siècle : « Justice, injustice, parajustice et extrajustice dans la France moderne », *Crime, histoire et sociétés/Crime, history and societies*, n° 1 (2000), p. 103-121 ; *Justice et société en France aux XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles*, Paris, Ophrys, 2000 ; « Justice et société dans la France du XVIII^e siècle », *Dix-huitième siècle*, n° 37 (2005), p. 87-100 ; [dir. et coll.], *La Justice et l'histoire. Sources judiciaires à l'époque moderne (XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles)*, Paris, Bréal, 2006 ; *Questions de justice, 1667-1789*, Paris, Belin, 2006 ; [dir.], *Normes juridiques et pratiques judiciaires du Moyen Âge à l'époque contemporaine*, Dijon, EUD, 2007 ; *On n'est point pendu pour être amoureux... La liberté amoureuse au XVIII^e siècle*, Paris, Belin, 2008 ; *Histoire de la justice en France, XVI^e-XXI^e siècle*, Paris, Gallimard, 2009 ; *Voltaire et l'affaire Calas : les faits, les interprétations, les enjeux*, Paris, Hatier, 2013.
- 6 Benoît Garnot, *C'est la faute à Voltaire*, op. cit., p. 132 et 134.
- 7 Boucher d'Argis, le principal collaborateur de l'*Encyclopédie* pour les articles de jurisprudence à partir du tome VIII, s'y réfère à plusieurs reprises.
- 8 *Institutes au droit criminel* (BV2541), CN, t. V, p. 802-806. Voir la double note « inceste » sur le chapitre IX du *Traité des crimes*, CN, t. V, p. 806. Voltaire possède aussi l'*Instruction criminelle suivant les lois et ordonnances du royaume*, Paris, 1762 (BV2542), et la *Réfutation des principes hasardés dans le Traité des délits et des peines*, Paris, 1767 (BV2543), du même auteur, ce dernier texte ayant, sans aucun doute, attiré son attention. Le *Commentaire sur l'édit du mois d'avril 1695, concernant la juridiction ecclésiastique*, t. I-II, Paris, 1764 (BV1755), de l'autre grand juriste du XVIII^e siècle, Daniel Jousse, figure dans sa bibliothèque, mais il n'a pas son *Traité de la justice criminelle*, Paris, Debure père, 1771, 4 vol. Sur Jousse criminaliste, voir Nicole Dyonet, « Daniel Jousse, jurisconsulte et conservateur moderne », dans John Renwick (dir.), *Voltaire : la tolérance et la justice*, op. cit., p. 411-430, ici p. 420-430, et, dans le même ouvrage, Antoine Astaing, « Remarques sur la preuve pénale chez Jousse », p. 431-442.



auront eu un moment de faiblesse. L'avocat Vouglans est rigoureux. Quel terrible Welche ! »⁹. La référence de Voltaire est exacte et s'il parle d'« inceste charnel » à propos de relations sexuelles entre cousins, c'est parce qu'il existe, selon le droit canonique, des empêchements au mariage entre parents jusqu'au quatrième degré, mais avec possibilité de dispense, moyennant finance¹⁰, tout comme entre une marraine et son filleul – c'est le cas de l'Ingénu –, tout comme entre un oncle et sa nièce, et on connaît la remarque provocante de *La Défense de mon oncle* : « J'en connais qui ont couché avec leur nièce à bien meilleur marché »¹¹.

Le Traité des crimes classe les crimes sous plusieurs rubriques. Après avoir traité « Des crimes de lèse-majesté divine » (titre I), athéisme, apostasie, hérésie, et « Du crime de lèse-majesté humaine » (titre II) consacré à l'homicide, Muryart de Vouglans aborde, dans son titre III, les « crimes de luxure » et leurs peines. Il traite ces infractions à la morale avec la plus grande sévérité : « Nous n'entrons dans ce détail que pour inspirer, s'il est possible, plus d'horreur par la rigueur des peines que les lois humaines y ont attachées, et dont l'exécution n'est malheureusement que trop rare dans la pratique »¹². Il répertorie onze crimes de luxure, et consacre à chacun d'entre eux un article : art. 1, « De l'adultère » ; art. 2, « De la polygamie » ; art. 3, « Du stupre » ; art. 4, « De la fornication » ; art. 5, « Du concubinage » ; art. 6, « Du maquerelage » ; art. 7, « Du viol » ; art. 8, « Du rapt » ; art. 9, « De l'inceste » ; art. 10, « De la sodomie » ; art. 11, « De la bestialité ». Chacun de ces articles définit le crime, fait état des lois existantes et de la jurisprudence en l'illustrant par des exemples. Voltaire ne répond pas systématiquement à cet ouvrage, mais au fil de ses œuvres, s'y réfère ou dit son mot sur tel ou tel point de la législation en la matière, et c'est dans le *Prix de la justice et de l'humanité*, en 1777, qu'il s'explique le plus longuement et le plus systématiquement sur la répression des « crimes de luxure »¹³. On se limitera ici aux sanctions prévues à l'encontre des femmes, aux réactions de Voltaire à ce sujet, parce que le deuxième sexe fait toujours l'objet de juridictions révélatrices d'un état de société, et parce qu'il reste la pierre de touche d'un esprit plus ou moins réformateur ou plus ou moins conservateur¹⁴.

9 *Questions sur l'Encyclopédie*, éd. sous la direction de Nicholas Cronk et Christiane Mervaud, OCV, t. 42A (2011), p. 404-405.

10 Voir le montant de ces dispenses dans l'édition par José-Michel Moureaux de *La Défense de mon oncle*, OCV, t. 64 (1984), p. 296-297.

11 OCV, t. 64, p. 206.

12 *Traité des crimes*, titre III, *op. cit.*, p. 471.

13 *Prix de la justice et de l'humanité*, éd. Robert Grandroute, OCV, t. 80B (2009), p. 1-206.

14 La grande synthèse de Paul Hoffmann, *La Femme dans la pensée des Lumières* (Genève, Slatkine Reprints, 1995, réimpression de l'édition de Strasbourg, 1977), étudie le statut juridique des femmes, mais pas les sanctions prévues contre les femmes et n'évoque guère les œuvres de Voltaire.

Si la pensée du XVIII^e siècle est riche de théories sur la féminité, dans le domaine juridique, la vision de la femme s'appuie sur un substrat théologique classique. Muyart de Vouglans, comme l'indique le titre de son ouvrage, expose des principes en fonction du droit civil et du droit canonique¹⁵. La norme morale veut que la virginité soit un bien très précieux et que la sexualité ne puisse s'exprimer que dans le cadre du mariage et en vue de la procréation, sans que soient pris en compte le désir ou le plaisir. La vision de la femme reste imprégnée par l'idée de péché et prend sa source dans la Genèse : sa création illustre son infériorité, sa séduction par le serpent, sa fragilité, son incapacité à se gouverner par la raison. D'un point de vue social, sa physiologie est potentiellement dangereuse puisque la légitimité des enfants dépend de sa bonne foi. À son égard, la vigilance s'impose et le législateur voudrait donner les moyens d'un pouvoir de contrôle sur le corps des femmes. Avant d'aborder concrètement quelques sanctions prévues à l'encontre des femmes pour leurs écarts par rapport à cette norme, il faut rappeler que toute tentative d'émancipation de leur part apparaît comme un danger pour la famille, pour la société et pour elle-même. Si dans la section « droit naturel » de l'article « Femme » de l'*Encyclopédie*, le chevalier de Jaucourt déclare que nul ordre naturel ne saurait être légitimement invoqué à l'appui de la discrimination dont souffre la femme, Boucher d'Argis, dans l'entrée concernant la jurisprudence de ce même article, énumère les incapacités juridiques de la femme qui en font une mineure¹⁶. Voltaire remarque avec lucidité que ce sont « les hommes qui ont fait les lois »¹⁷, ce qui explique leur sévérité générale à l'égard des femmes. Nous allons donc étudier ses réactions en ce qui concerne d'abord les droits des femmes lorsqu'elles sont plaignantes, puis ses jugements à l'égard des sanctions prévues lorsqu'elles sont reconnues coupables.

LES DROITS DES PLAIGNANTES

Quelles marges de manœuvre et quel espoir de réparation accorde-t-on à la femme victime ? Plusieurs cas sont à envisager, et d'abord celui du viol. En théorie, le viol est puni de la peine de mort s'il s'agit d'une vierge, du supplice de la roue s'il s'agit d'une fille pas encore nubile ou d'une religieuse, de la peine

15 En fait, il se réfère d'abord au droit canonique. Voir Christiane Mervaud, « Sur le testament judiciaire de Voltaire : le *Prix de la justice et de l'humanité* et le *Traité des crimes* de Pierre-François Muyart de Vouglans », dans John Renwick (dir.), *Voltaire : la tolérance et la justice*, op. cit., p. 389-409, ici p. 396-397 sur la théorie des deux puissances.

16 *Encyclopédie*, art. « Femme », section « Droit naturel » par le chevalier de Jaucourt, t. VI (1756), p. 471a-472a ; section « Jurisprudence » par Boucher d'Argis, p. 475a-476a.

17 *Prix de la justice et de l'humanité*, OCV, t. 808, p. 137.



du feu s'il s'agit d'une parente¹⁸. Mais comment prouver que la plaignante a été victime d'une agression ? Il faut, selon les juges, que la violence soit avérée, que la victime se soit défendue fortement, que sa résistance ait été « persévérante jusqu'à la fin ». On n'écouterait pas une fille prostituée qui se plaindrait d'avoir été violée si elle se trouvait dans un lieu de débauche. C'est en termes semblables que s'expriment Boucher d'Argis dans l'article « Viol, violement, violation » de l'*Encyclopédie*¹⁹ et Muyart de Vouglans dans le *Traité des crimes*. Se méfiant de la malignité des femmes, Boucher d'Argis développe longuement le problème des preuves : il faut que la femme ait fait de grands cris, qu'elle ait ameuté les voisins, qu'il soit resté des traces de violence, des blessures « faites avec des armes offensives ». Le juriste rapporte un piège imaginé par un juge : celui-ci condamne un jeune homme à verser des dommages et intérêts à une femme qui l'accuse²⁰, puis il lui ordonne de reprendre cet argent ; comme la femme oppose une vive résistance, le juge conclut qu'elle aurait pu défendre son honneur si elle l'avait voulu, donc qu'elle n'a pas été violée. Ce cas, dont Boucher d'Argis et Muyart de Vouglans ont eu connaissance dans l'ouvrage de Bruneau²¹, était-il destiné à faire jurisprudence ?

Voltaire fait preuve d'une certaine désinvolture sur ce sujet ; en 1777, il raconte une anecdote libertine insinuant qu'une femme peut défendre son honneur : une reine aurait éludé l'accusation d'une plaignante en prenant un fourreau d'épée, en le remuant toujours et en faisant voir qu'il n'était pas possible de mettre l'épée dans le fourreau²², ce qui conduit les éditeurs de Kehl à protester, et à affirmer que le viol est un véritable crime et qu'il peut être prouvé. Voltaire fut l'héritier, dans ses contes de jeunesse, d'une tradition gauloise et libertine qu'il a illustrée dans *Cosi-Sancta* sur « le petit mal pour un grand bien ». Dans le songe érotique du *Crocheteur borgne*, Mélinade, violée par le crocheteur Mesrour, au lieu de gémir sur son sort, « comme elle était juste », « bénissait sûrement le destin de ce que

18 Muyart de Vouglans, *Traité des crimes*, titre III, art. 7, *op. cit.*, p. 496-498, ici p. 497.

19 *Encyclopédie*, t. XVII (1765), p. 310a-b. Après la définition des termes par le chevalier de Jaucourt, Boucher d'Argis traite de la section « Gram. et Jurisp. », et renvoie à divers ouvrages dont le *Traité des crimes* de Muyart de Vouglans.

20 Cette condamnation indique que la plaignante est d'une condition inférieure, comme nous le verrons plus loin à propos de la hiérarchie des peines.

21 Antoine Bruneau, avocat au Parlement de Paris, a publié en 1705 des *Observations et maximes sur les matières criminelles*. Ces juristes, qui encouragent les femmes à se défendre vigoureusement, n'ont point prévu les conséquences de ce conseil. Dans les *Causes célèbres et intéressantes, avec les jugements qui les ont décidés* (Paris, 1739-1754), Gayot de Pitaval rapporte dans le tome XVII le procès d'une « Femme qui défend son honneur en mutilant celui qui voulait l'attaquer » : voir Hans-Jürgen Lüsebrink, « Les crimes sexuels dans les *Causes célèbres* », *Dix-huitième siècle*, n° 12 (1980), « Représentations de la vie sexuelle », p. 153-162, ici p. 160.

22 *Prix de la justice et de l'humanité*, OCV, t. 80b, p. 148.



toute infortune porte avec elle sa consolation »²³. Il a fait subir, dans *Candide*, des outrages à la vieille et à Cunégonde, « violée autant qu'on peut l'être »²⁴. Il a abandonné le ton de la plaisanterie sur le « dévouement » des femmes dans *L'Ingénu*, mais il livre encore, dans les *Lettres d'Amabed*, Adaté et sa servante Déra à la concupiscence du père Fa tutto dans les cachots de l'Inquisition. Le thème du viol est récurrent dans ses *Contes*²⁵, mais sans les troubles complaisances et les ambigus jeux entre morale et libertinage de Duclos dans *l'Histoire de Madame de Luz* (1740), faisant subir à la vertueuse baronne des viols à répétition, de préférence pendant des évanouissements, le premier par un magistrat inique, le deuxième par un jeune chevalier incapable de résister à l'occasion, le troisième par son directeur de conscience²⁶. Voltaire, lorsqu'il abandonne les fantasmes de la fiction pour réfléchir au statut des femmes et pour raisonner en matière de justice, se contente d'une réponse elliptique qui reflète son embarras : il lui faudrait dépasser des schémas préconçus, des idées toutes faites, la tradition des gauloiseries qu'il continue à illustrer, par exemple à propos du martyr des « sept vierges de soixante et dix ans » condamnées « à passer par les mains de tous les jeunes gens de la ville d'Ancyre »²⁷. Il méconnaît la tragédie individuelle de la femme violée²⁸. Pourtant, Voltaire a été confronté à une histoire de vol et de viol qui a eu lieu à Ferney le 11 août 1768. Une jeune servante, Jeanne Berthet, a été la victime de Joseph Navatier, un ancien domestique de Voltaire, lequel n'a pas eu à exercer « la haute justice »²⁹. Voltaire ne dit mot de la législation existante selon laquelle une femme devenue grosse à la suite d'un viol sera déboutée « sur le fondement que le concours respectif est nécessaire pour la génération », comme l'affirment certains juristes, exemple patent de l'ignorance médicale aboutissant à l'erreur judiciaire. Répétant sans cesse que la génération reste un grand mystère³⁰, il n'a sans doute pas été en mesure de réfuter cette assertion.

23 Voir les éditions de ces deux contes par Christiane Mervaud, *OCV*, t. 1B (2002), p. 51-97 et p. 101-129.

24 *Candide*, éd. René Pomeau, *OCV*, t. 48 (1980), p. 130.

25 Voir Henri Coulet, « L'érotisme des *Contes* voltairiens », *Travaux de littérature*, n° 10 (1997), p. 195-201.

26 Christiane Mervaud, « Charles Pinot Duclos », dans Jean-Pierre de Beaumarchais, Daniel Couty, Alain Rey (dir.), *Dictionnaire des littératures de langue française*, Paris, Bordas, 1984 ; *Histoire de Madame de Luz*, éd. Jacques Brengues, Saint-Brieuc, Presses universitaires de Bretagne, 1972.

27 *Dictionnaire philosophique*, art. « Martyre », éd. sous la direction de Christiane Mervaud, *OCV*, t. 36 (1994), p. 335. Ce n'est, bien évidemment, qu'un exemple parmi bien d'autres.

28 Sauf dans *L'Ingénu*, où il met en scène celle du « dévouement » de Mlle de Saint-Yves, puis de sa mort.

29 Navatier, jugé à Gex, sera pendu pour le vol qu'il a commis. Voir Olivier Guichard, *Ferney, archives ouvertes*, Condeixa-a-Nova, La Ligne d'Ombre, coll. « Mémoires et documents sur Voltaire », n° 2, 2010, p. 166-167.

30 Voir l'article « Génération » des *Questions sur l'Encyclopédie*, *OCV*, t. 42A, p. 9-19, qui reprend largement un récit de *L'Homme aux quarante écus*, *OCV*, t. 66 (1999), p. 348-350.

Voltaire veut surtout éviter les scandales induits par la dénonciation des viols, il protège sans doute le coupable, mais cherche aussi à préserver le domaine du privé du regard inquisiteur des juges, d'où le rapprochement qu'il établit, dans *Prix de la justice et de l'humanité*, avec les procès pour impuissance en cas de demande de nullité de mariage : « il en est du viol comme de l'impuissance, il est certains cas dont les tribunaux ne doivent jamais connaître »³¹. Dans l'article « Impuissance » des *Questions sur l'Encyclopédie*, il accuse les femmes de manquer de « complaisance », il s'efforce donc de les culpabiliser, puis tente de les faire renoncer à toute plainte. Il dénonce ces procès « honteux pour les femmes, ridicules pour les maris et indignes des juges »³² ; il est scandalisé par la procédure du congrès, c'est-à-dire l'épreuve légale et vérificatrice faite en présence d'experts qui se jugeait devant les présidiaux³³. Dans le *Corpus juris civilis Romani*, il note, à propos des causes du divorce et de la permission, pour les femmes, de se remarier : « 3 ans p[ou]r les impuissants »³⁴, il renvoie à l'ouvrage de Jean Bouhier, *Traité de la dissolution du mariage pour cause d'impuissance avec quelques pièces curieuses sur le même sujet* (1735), raconte longuement l'histoire du marquis de Langey, condamné pour impuissance lors de son premier mariage et qui fit sept enfants à sa seconde épouse³⁵. Il se réfère au *Dictionnaire des cas de conscience* de Jean Pontas qui traite des « empêchements de l'impuissance »³⁶. Voltaire énumère ces canonistes qui « ont fouillé dans les mystères de la jouissance » en dénonçant les indécences du jésuite espagnol Sanchez. Les femmes, trop hardies, selon Voltaire, « portaient des plaintes qu'elles ne devaient pas proférer »³⁷. Il est choqué que « les femmes eurent la liberté de présenter requête pour être embesognées »³⁸, c'est-à-dire engrossées³⁹, et il méconnaît leur désir de maternité : « Mais voilà un mariage qui ne donnera pas de lignée. Le grand malheur ! Tandis que vous avez dans l'Europe trois cent mille moines et quatre-vingt mille nonnes qui étouffent

31 *OCV*, t. 80b, p. 148.

32 Voir *Questions sur l'Encyclopédie*, *OCV*, t. 42a, p. 388-398, et l'article « Testicules », *OCV*, t. 43 (2013), p. 353-359, ici p. 355.

33 Voir l'article « Congrès (*Jurispr.*) » par Boucher d'Argis dans *l'Encyclopédie*, t. III (1753), p. 869b. Les procès en impuissance se jugeaient devant l'officialité composée de juges ecclésiastiques, le juge royal étant seulement assesseur (voir l'article « Official », *Encyclopédie*, t. XI [1765], p. 421a, et l'article « Privilèges, cas privilégiés » des *Questions sur l'Encyclopédie*, *OCV*, t. 43, p. 2).

34 BV1756, *CN*, t. II, p. 762.

35 Dans ses *Carnets*, Voltaire relève des cas d'hommes réputés impuissants et qui ont eu des enfants, *OCV*, t. 81 (1968), p. 336-337, 370.

36 Jean Pontas, *Dictionnaire des cas de conscience*, Paris, Vve de J. Josse, 1734, BV2791, 3 vol., t. II, col. 218-238. Jean Pontas énumère un certain nombre de cas, tantôt en latin, tantôt en français.

37 *OCV*, t. 42a, p. 393.

38 *Ibid.*, p. 392.

39 Sur ce mot, voir *ibid.*, p. 392, n. 13.



leur postérité »⁴⁰. Non sans mauvaise foi, il met sur le même plan le choix du célibat et de la chasteté pour raison religieuse et la frustration de ceux et celles qui sont privés de descendance⁴¹. Voltaire préfère dénoncer des indécences, la croyance en des maléfica et une procédure archaïque qu'il voudrait remplacer par le droit au divorce.

En fait, en février 1677, le Parlement de Paris avait déjà décidé la suppression des congrès. Mais Voltaire évoque cette procédure qui n'avait plus cours afin de stigmatiser la justice ecclésiastique. L'officialité se fonde désormais sur la stérilité des mariages et les plaintes des épouses, mais on dispose de peu d'exemples dans les archives judiciaires⁴². Il n'en restait pas moins que les femmes confrontées à ce problème ou à d'autres, comme la violence d'un mari, y compris ses menaces de mort, étaient dans une impasse étant donné l'indissolubilité du mariage : pratiquement, les tribunaux n'accordaient point l'annulation du mariage ; une séparation de corps était possible, mais difficile à obtenir ; il leur restait alors la résignation au célibat ou le choix de l'illégalité. En revanche, une décrétale de Grégoire II, pape de 715 à 731, que Voltaire avait déterrée dans l'*Histoire ecclésiastique* de Claude Fleury, précisait que « si une femme est attaquée d'une maladie qui la rende pour toujours peu propre au devoir conjugal, le mari peut se marier à une autre »⁴³ ; Voltaire cite cette décrétale dans l'article « Femme » des *Questions*, supprimant la précision « pour toujours »⁴⁴. Il l'utilise comme argument prouvant que le mariage est un contrat qui peut être rompu, et que l'Église a pu trouver des accommodements avec sa doctrine, lorsqu'il s'agit d'apporter une solution à un problème lésant des hommes, surtout lorsqu'il s'agit de souverains, mais qu'elle accorde plus difficilement des annulations de mariage lorsque ce sont des femmes qui les demandent.

Voltaire ne s'explique guère en ce qui concerne le rapt par violence ou par séduction auquel Muryart de Vouglans accorde beaucoup d'attention parce qu'il met en cause l'autorité des parents en matière de mariage de leurs enfants. Le droit canonique prévoyait que celui qui avait abusé d'une vierge devait l'épouser ou la doter. Dans le *Prix de la justice et de l'humanité*, Voltaire rappelle que « les ordonnances en France établissent la peine de mort pour le ravisseur »⁴⁵. Effectivement, en théorie, la législation n'avait cessé de se durcir : l'ordonnance

140

⁴⁰ *Ibid.*, p. 398.

⁴¹ Il s'est créé à Ferney une famille de substitution et ses enfants sont ses œuvres.

⁴² Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux, op. cit.*, p. 145-146.

⁴³ Claude Fleury, *Histoire ecclésiastique*, livre XLI, Paris, Emery, Saugrain, P. Martin, 1720-1738, 36 vol., t. IX, p. 186. Texte commenté par Voltaire (BV1350, CN, t. III, p. 504). Certains juristes considéraient que l'impuissance ou la stérilité pouvaient déboucher sur l'annulation du mariage : voir Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux, op. cit.*, p. 145.

⁴⁴ *OCV*, t. 41 (2010), p. 354.

⁴⁵ *OCV*, t. 80b, p. 152.



de Blois de 1579 condamnait le suborneur « sans espérance de grâce et pardon », sauf s'il réparait sa faute par le mariage ; l'ordonnance de 1670 avait mis ce crime au nombre de ceux qui ne sont pas susceptibles de lettres de grâce ; l'ordonnance du 22 novembre 1730 supprimait l'échappatoire du mariage en guise de réparation. Il s'agissait, pour le législateur, de défendre les droits des pères et mères et leurs stratégies matrimoniales que le rapt par séduction, souvent suivi d'un mariage clandestin, réduisait à néant. Ces ordonnances protégeaient les couches supérieures de la société des mésalliances. Mais pour trouver une solution à maintes situations, éviter des condamnations de suborneurs, petit à petit s'était élaborée une théorie juridique selon laquelle « l'absence du consentement parental forme une présomption irréfragable de séduction qui, assimilée au rapt, entraîne la nullité du mariage »⁴⁶. Ces lois répressives étaient peu adaptées aux mentalités et aux réalités, aussi s'efforçait-on d'éviter les difficultés qu'elles soulevaient. Muyart de Vouglans déplore ces arrangements ou adoucissements. En fait, d'après le juriste Daniel Jousse, les peines sévères prévues contre les séducteurs ne sont guère appliquées dans toute leur rigueur, des présomptions de mauvaise conduite de la femme enlevée sont prises en considération, comme le fait de s'habiller de manière indécente, de se promener à des heures indues, de recevoir chez soi la nuit des jeunes gens, de « faire des parties de bal la nuit », de travailler dans un cabaret⁴⁷. Voltaire s'efforce de limiter le champ d'application de ces lois. Alors que les éditeurs de Kehl exigent des preuves afin qu'un homme ne soit pas la victime d'une fausse accusation, Voltaire n'envisage aucune précaution. Dans le *Prix de la justice et de l'humanité*, il cite l'exemple anglais : le ravisseur ou le séducteur ne sont punis que si la fille se plaint d'avoir été ravie, ce qui est censé lui accorder une marge de liberté⁴⁸. Elle paraît minimale, mais elle va à l'encontre de lois qui accentuent les pouvoirs des parents. Voltaire préfère manifestement des accommodements à l'amiable entre les parties concernées, dans le huis clos des familles, loin des pesanteurs de la justice, loin du regard du public.

En conclusion de ce premier point, Voltaire, craint les effets pervers de la publicité, du voyeurisme, sur ces drames où la femme victime doit apporter la preuve du dommage subi ; il opte pour le silence et pour le secret dans le sein des familles chaque fois qu'il est possible de le dissimuler, l'honneur étant une composante essentielle de la vie sociale. Cette volonté de ne pas ébruiter les scandales est ancrée dans son désir de protection de la vie privée. Le silence et

⁴⁶ Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux*, op. cit., p. 50. Benoît Garnot cite Robert-Joseph Pothier dans son *Traité du contrat de mariage* (1768).

⁴⁷ Daniel Jousse, *Traité de la justice criminelle*, op. cit., t. III, p. 727, cité par Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux*, op. cit., p. 43.

⁴⁸ OCV, t. 80B, p. 152.



le secret ménagent un espace de négociation, mais ils confortent les interdits et n'offrent que peu de protection aux victimes. Voltaire a horreur de tout ce qui s'apparente à une civilisation du confessionnal. Un juriste comme Muyart de Vouglans déplore que nombre de crimes cachés, et difficiles à détecter, restent impunis⁴⁹. Le refus voltairien de mettre sur la scène publique des drames ou crimes sexuels pouvait être partagé par certains juges craignant que des pratiques condamnées acquièrent de la visibilité et se propagent dans la société. Voltaire n'appellera à une reconnaissance du statut de victime que pour des injustices flagrantes. Pour d'autres, où il est délicat de statuer, de manière toute pragmatique, il préconise de contourner la législation existante, s'efforçant de limiter le nombre des procès, donc le pouvoir des juges.

142

Cette attitude de méfiance, voire de rejet à l'égard des juges, s'inscrit dans un ensemble de convictions et de critiques sur le fonctionnement de la justice de son temps. Voltaire a dénoncé la procédure inquisitoire de l'ordonnance de 1670 dont le principal instigateur fut Pussort et qui s'appliquait au pénal. Il accuse ce texte d'être, sur plusieurs points, dirigé « à la perte des accusés » et « d'obliger le magistrat à se conduire envers l'accusé plutôt en ennemi qu'en juge »⁵⁰. Le secret de la procédure prive le prévenu de moyens de défense, même si des avocats ont le droit de rédiger des factums, c'est-à-dire des plaidoyers en sa faveur. Mais le magistrat reste en position de force. Voltaire a accueilli avec enthousiasme le *Discours sur l'administration de la justice criminelle* (1767) par Michel Servan, avocat général au parlement du Dauphiné, qui mettait en garde les juges à propos d'« une dangereuse inquisition » sur la vie privée et leur recommandait de ne pas « égarer l'accusé par des interrogatoires captieux »⁵¹. De façon générale, Voltaire également est non seulement sceptique, mais indigné au sujet du système de preuves en usage qui comprenait les demi-preuves et les quarts de preuves⁵². Enfin, il n'a jamais ménagé ses critiques à l'égard du

49 Ainsi dans le *Traité des crimes*, titre III, art. 10, p. 510, article consacré à la sodomie, Muyart de Vouglans, après avoir rapporté la condamnation au bûcher, le 5 juin 1750, de Jean Diot et Brunot Lenoir, remarque « que si les exemples de leur punition ne sont pas aussi fréquents que l'est ce crime, on peut dire que c'est moins par l'effet de la négligence des juges, que par l'effet des précautions secrètes qu'ont coutume de prendre ceux qui y tombent, pour en dérober la connaissance au public ». Ce passage a été annoté par Voltaire, *CN*, t. V, p. 806. Pour lui, « le péché contre nature » doit être enseveli « dans les ténèbres de l'oubli » (*OCV*, t. 808, p. 157).

50 Voir le *Commentaire sur le livre Des délits et des peines*, éd. Christophe Cave, *OCV*, t. 61A (2012), p. 154, 161.

51 Voir Christiane Mervaud, « Voltaire et le Beccaria de Grenoble : Michel-Joseph-Antoine Servan », dans Nicholas Cronk (dir.), *Voltaire and the 1760s. Essays for John Renwick*, *SVEC* 2008:10, p. 171-181, ici p. 178-179.

52 Pour apprécier les preuves, un système de calcul s'était établi selon lequel un témoin oculaire irréprochable constituait une demi-preuve ; il fallait donc au moins deux témoins pour condamner un accusé, à cette réserve près que, pour des crimes considérés comme exceptionnels, l'accusé pouvait être condamné sur un seul témoignage considéré comme



recrutement des juges et de leurs compétences, dénonçant fermement la vénalité des charges⁵³. Il a montré combien était désastreux l'arbitraire des jugements rendus en fonction de la juridiction concernée⁵⁴. Si l'on tient compte de ces critiques, les réticences de Voltaire à l'égard de procès intentés par des femmes voulant obtenir réparation s'éclairent, même s'il a tendance à minimiser les droits des plaignantes ; en tant qu'homme, Voltaire semble éprouver une certaine gêne à l'égard de femmes qui, dans une question particulièrement délicate, celle de l'impuissance, se plaindraient haut et fort. En revanche, il est prêt à défendre les droits des coupables injustement punies. Il s'engage nettement en faveur de l'égalité de traitement lorsque femmes et hommes sont également coupables des mêmes infractions. Or telle n'était pas la règle.

L'AGGRAVATION DES PEINES POUR LES FEMMES COUPABLES DES MÊMES DÉLITS QUE LES HOMMES

La gravité de la faute est à géométrie variable en ce qui concerne l'adultère, minimisée pour l'homme, amplifiée pour la femme. L'article « Adultère » de l'*Encyclopédie*, rédigé, pour sa partie « Morale », par l'abbé Yvon, juge que « l'adultère est, après l'homicide, le plus punissable de tous les crimes » ; il évoque les dramatiques conséquences de l'adultère féminin : les bâtards sont pour les femmes « des sujets d'inquiétude ou des reproches d'infidélité » ; les enfants légitimes ont une mère « qui n'a plus de mœurs ». Toussaint, qui s'est chargé de l'aspect juridique, précise que seul le mari est en droit d'accuser sa femme d'adultère, mais que la réciproque est impossible et renvoie à l'article « Mari »⁵⁵. Rédigé par le juriste Antoine-Gaspard Boucher d'Argis et consacré entièrement à la jurisprudence, l'article « Mari » expose les raisons de l'infériorité juridique de la femme. L'homme est « le chef de la femme » par droit divin, comme le montre la Genèse et comme le rappelle saint Paul dans la première Épître aux Corinthiens, « l'homme n'a point été tiré de la femme, mais la femme a été tirée de l'homme », « l'homme n'a pas été créé pour la femme, mais la femme pour

irrécusable. Voltaire a dénoncé ce système à propos du procès de Calas : « Le parlement de Toulouse a un usage bien singulier dans les preuves par témoins. On admet ailleurs des demi-preuves, qui au fond ne sont que des doutes ; car on sait qu'il n'y a point de demi-vérités. Mais à Toulouse on admet des quarts et des huitièmes de preuves. On y peut regarder, par exemple, un oui-dire comme un quart, un autre oui-dire plus vague comme un huitième ; de sorte que huit rumeurs qui ne sont qu'un écho d'un bruit mal fondé, peuvent devenir une preuve complète » (*OCV*, t. 61A, p. 164-165). Sur le système des preuves, voir Antoine Astaïng, « Remarques sur la preuve pénale chez Jousse », art. cit., p. 431-442.

53 Voir *Le Monde comme il va*, *OCV*, t. 30B (2004), p. 48 ; *André Destouches à Siam*, *OCV*, t. 62 (1987), p. 121 ; *Précis du siècle de Louis XV*, chap. 42, « Des Lois », *OH*, p. 1565.

54 *Précis du siècle de Louis XV*, chap. 42, *OH*, p. 1564-1565.

55 *Encyclopédie*, t. I (1751), p. 150a-151b.

l'homme »⁵⁶. Elle doit donc être soumise à son mari et lui obéir ; elle est sujette à la correction de son mari et ne peut ester en jugement sans son autorisation, celui-ci peut se dire seigneur des terres qui appartiennent à son épouse et même, en cas de veuvage, n'est pas obligé de porter le deuil de sa femme⁵⁷. Dans son *Traité des crimes*, Muyart de Vouglans rédige l'article « Adultère » dans le même esprit, remarquant que l'homme, suivant le droit canonique, devrait être puni, mais que ce crime a été attribué principalement à la femme mariée qui est responsable du « mélange et de la confusion qu'il répand dans les générations »⁵⁸. Il établit des distinctions sociales en matière de punition des femmes. Ainsi la peine, pour une femme de condition relevée, sera la réclusion dans un monastère, la privation de sa dot, adjudgée à ses enfants et, si elle n'est pas mère, à son mari qui doit payer sa pension dans son couvent ; si son mari ne la reprend pas, elle sera tondue et recluse à vie. Pour la femme de condition « vile », elle sera fustigée par les mains de l'exécuteur, et parfois, durant un office religieux, jupes relevées, est-il précisé, sans doute pour l'édification des fidèles⁵⁹. En effet, le peuple grossier est censé n'être accessible qu'à des punitions corporelles et la chair, qui a connu une jouissance interdite, doit la payer par la souffrance.

La sévérité de l'appareil répressif contraste avec la vision parfois fantasmée du XVIII^e siècle libertin, avec celle que véhiculent les romans. Dans les *Questions sur l'Encyclopédie*, Voltaire a consacré un long article à l'adultère. Il fait suivre un ensemble de considérations historiques par un « Mémoire d'un magistrat, écrit vers l'an 1764 », ardent plaidoyer en faveur du divorce tiré du *Cri d'un honnête homme qui se croit fondé en droit naturel et en droit divin à répudier sa femme pour représenter à la nation française les motifs de justice tant ecclésiastique que civile, les vues d'utilité tant morales que politiques, qui militeraient pour la dissolution du mariage*. Puis, par équité, il présente un « Mémoire pour les femmes » où il se montre parfaitement au fait de la législation en vigueur. Une comtesse, sur la sellette, dénonce les humiliations et injustices subies par une femme de sa condition accusée d'adultère : on a coupé ses beaux cheveux, on l'a enfermée chez des religieuses « qui n'ont pas le sens commun », on l'a privée de sa dot et de ses « conventions matrimoniales » qu'on a données à son mari pour l'aider à séduire d'autres femmes. Elle proteste : « en fait de justice, les choses doivent être égales ». Le sort qui lui est fait démontre que « ce sont les cocus qui

⁵⁶ I Corinthiens, xi, 7-8.

⁵⁷ *Encyclopédie*, t. X (1765), p. 101b-103a. Mais les femmes doivent porter le deuil de leur mari pendant un an, ne pas vivre impudiquement pendant ce temps sauf à encourir des sanctions en matière de succession (voir l'article « Deuil » par Boucher d'Argis, *Encyclopédie*, t. IV [1754], p. 910b-911b).

⁵⁸ *Traité des crimes*, titre III, art. 1, *op. cit.*, p. 478.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 482.



ont fait les lois ». Et cette comtesse rappelle la parabole de la femme adultère selon l'Évangile de saint Jean, Jésus empêchant la lapidation de la coupable en disant à ses accusateurs : « Que celui parmi vous qui est sans péché lui jette la première pierre »⁶⁰. Revenant sur la question de l'adultère dans l'article « De la bigamie et de l'adultère » du *Prix de la justice et de l'humanité*, Voltaire rappelle les arguments des juristes : l'adultère des femmes est reconnu comme un crime par tous les peuples de la terre, il introduit des héritiers étrangers dans les familles, mais il fait remarquer que les hommes se sont regardés « comme les propriétaires » de leurs femmes et évoque « la cruauté de la jalousie ». Surtout, il juge ces lois anachroniques et inappropriées pour un crime « que tout le monde est tenté de commettre, que tout le monde favorise quand il est commis, qu'il est si difficile de prouver, et dont on ne peut se plaindre en justice, sans se couvrir de ridicule ». Il préconise la séparation de la loi civile et de la loi ecclésiastique. Le droit canon, qui a fait du mariage un sacrement, a obligé des rois à mentir hautement devant Dieu afin d'obtenir l'annulation de leur mariage par un pape. Voltaire multiplie les exemples historiques et préconise l'instauration du divorce⁶¹. Selon lui, la législation existante est obsolète et doit être révisée⁶².

À l'égard des fautes des femmes, toujours punies plus sévèrement que les hommes, Voltaire est animé par un souci d'équité. De manière générale, ses jugements sont empreints d'indulgence à l'égard de ce que l'Église et la société appellent péchés charnels. Muyart de Vouglans non seulement dénonçait une coupable liberté sexuelle, mais également un désordre social pour les relations sexuelles entre personnes de conditions sociales différentes. Il propose des réductions de peines à propos du rapt par séduction, pour les hommes coupables d'amours ancillaires, selon le schéma traditionnel du maître ou du fils de maître séduisant des servantes, mais il attire l'attention sur la transgression d'un tabou lorsqu'il s'agit d'un valet et de sa maîtresse ou de tout homme « de basse extraction avec une femme de condition distinguée ». Bien entendu, il veut protéger l'écolière de son précepteur ou de son maître à chanter ou à danser, la jeune fille d'un valet entreprenant, et il préconise alors pour ce dernier la

60 OCV, t. 38 (2007), p. 101-118 ; pour le mémoire pour les femmes, voir p. 113-116. Voir Christiane Mervaud, « Voltaire et les pécheresses des Évangiles : la femme adultère et la courtisane repentante », dans Christiane Mervaud et Jean-Marie Seillan (dir.), *Philosophie des Lumières et valeurs chrétiennes. Hommage à Marie-Hélène Cotoni*, Paris, L'Harmattan, 2008, p. 249-262.

61 OCV, t. 80B, p. 136-142. Voir aussi, dans les *Questions sur l'Encyclopédie*, l'article « Divorce », OCV, t. 40 (2009), p. 500-504.

62 Il cite la persistance de lois non conformes au temps, celle du divorce en cas de lèpre dans les « lois consistoriales », celle de l'interdiction, dans l'Ancien Testament, de rapports sexuels lorsque la femme a ses règles. Ces deux cas faisaient l'objet d'articles dans le *Dictionnaire des cas de conscience* de Jean Pontas (voir OCV, t. 80B, p. 142, n. 21 et 23).



peine de mort⁶³. Voltaire n'est pas insensible à cette discrimination sociale, mais de manière ambiguë. Il lui consacre un article du *Prix de la justice et de l'humanité*, « Des femmes qui se prostituent à leurs domestiques ». Mais cet article stigmatise l'empereur Constantin, le débauché, qui condamne les coupables à la mort. Voltaire minimise le scandale du désir bousculant l'ordre social en rapportant un jeu de mots du cardinal de Fleury, ancien Premier ministre de la France, qui appelait les femmes ayant des faiblesses pour leurs valets « des femmes valétudinaires »⁶⁴. Une note des éditeurs de Kehl dénonce avec véhémence l'« insolent mépris pour les hommes » que révèle cette loi. Voltaire s'efforce de dédramatiser ce qui, un siècle plus tard, sera jugé comme sulfureux lorsque Strindberg en 1888 met en scène, dans *Mademoiselle Julie*, la fascination-répulsion d'une aristocrate pour le valet de son père, une nuit de la Saint-Jean, et son suicide parce qu'elle a été souillée par un homme de classe inférieure. La reprise d'un mot d'esprit par Voltaire en appelle à la connivence du lecteur. Il évite aussi toute condamnation morale du saphisme, dans un texte sur une « prêtresse de Vénus », Ninon de Lenclos, dans les *Nouveaux mélanges philosophiques, historiques et critiques* (Genève, 1765). Après force anecdotes libertines sur cette femme qui faisait à Dieu cette prière : « Mon Dieu, faites de moi un honnête homme, et n'en faites jamais une honnête femme », il évoque en ces termes ses relations avec Mme de Maintenon : « Elles couchèrent ensemble quelques mois de suite ; c'était alors une mode dans l'amitié »⁶⁵. Le ton détaché fait place à d'autres registres lorsqu'il aborde les crimes des femmes exploitant le pathétique des situations dans lesquelles elles se trouvent.

LES CRIMES DES FEMMES

Dans l'article « Femme » de l'*Encyclopédie*, le poète Joseph de Corsambleu de Desmahis signait, dans la section « Morale », un vibrant éloge de la vertueuse mère au foyer après des remarques convenues sur l'éternel féminin, sur la coquetterie des jeunes femmes et sur la dévotion des femmes vieillissantes⁶⁶. Ces pages ont suscité de vives critiques de Voltaire, agacé par leur frivolité ou par leur ton moralisant⁶⁷. Aucun éloge de la mère sous sa plume, lui qui a si peu connu

⁶³ *Traité des crimes*, titre III, art. 1, *op. cit.*, p. 481.

⁶⁴ *OCV*, t. 808, p. 151.

⁶⁵ *Sur Mlle de Lenclos*, M, t. 23, p. 507-513, ici p. 509. Ce texte fut envoyé aussi à Formey (voir D4480 et D4802) ; il figure dans la *Correspondance* (D4456). Point de poursuites à l'égard des femmes d'après les archives judiciaires (Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux*, *op. cit.*, p. 121).

⁶⁶ *Encyclopédie*, t. VI (1756), p. 472a-475a.

⁶⁷ Voir D7035, D7943, D11049.



sa mère (Mme Arouet meurt le 13 juillet 1701), mais une révolte, sensible dans ses écrits, à l'égard des lois d'airain appliquées aux mères célibataires.

Muyart de Vouglans consacre un long article aux mères infanticides. Après avoir rappelé que, dans l'ancien droit romain, les pères avaient droit de vie et de mort sur leurs enfants, et évoqué les sacrifices d'enfants, il expose en détail l'usage actuel. Il est uniquement question de la responsabilité criminelle des femmes, mais point de celle des géniteurs, parfaitement absents de l'argumentation⁶⁸. Il faut surveiller et punir les femmes. Pour l'avortement volontaire, peine de mort, même « si le fœtus n'est pas animé ». Toute femme ou fille ayant caché sa grossesse, et ayant accouché d'un enfant trouvé mort sans avoir été baptisé, est également punie de mort, en vertu de l'édit de Henri II de février 1556. En 1568, afin d'empêcher que les filles et femmes recélant leur grossesse allèguent leur ignorance de la loi, il est fait injonction aux curés de publier cet édit tous les trois mois durant le prône des messes paroissiales. Cette injonction a été renouvelée le 25 février 1707, enregistrée en la cour le 2 mars, les curés étant tenus d'envoyer aux procureurs du roi des baillages et sénéchaussées un certificat de publication de cet édit. La peine de mort est requise pour l'exposition des enfants si elle se fait dans des lieux écartés, des peines de fouet ou de bannissement si elle se fait dans des hôpitaux⁶⁹. Les articles « Exposition d'enfant ou de part » et « Enfant exposé » de Boucher d'Argis dans l'*Encyclopédie*, tout en rappelant la sévérité de la loi, font état de la pratique de l'abandon facilitée par l'accueil des enfants dans les hôpitaux⁷⁰.

Voltaire plaide des circonstances atténuantes en faveur de ces mères accusées d'infanticide. Il sait que la loi s'applique dans toute sa rigueur. Son *Commentaire sur le livre Des délits et des peines* en 1766 s'ouvre sur la malheureuse histoire d'une fille de dix-huit ans « coupable de s'être laissé faire un enfant » et coupable « d'avoir abandonné son fruit », donc condamnée à la potence et exécutée après qu'on eut retrouvé l'enfant mort. C'est « l'occasion de ce commentaire » dans un ouvrage qui veut adoucir « ce qui reste de barbare dans la jurisprudence ». La première faute est attribuée à la faiblesse et mérite une indulgence plénière : cette grossesse non désirée met cette jeune fille en danger, flétrit sa réputation, la condamne à élever seule son enfant. Donc, « c'est au séducteur à réparer le mal qu'il a fait »⁷¹. Dans l'article « Du stupre », consacré à toutes les « copulations illicites », Muyart de Vouglans précise que, pour une simple

68 *Traité des crimes*, titre IV, art. 5, *op. cit.*, p. 528-534. Voir aussi l'article « Infanticide » de l'*Encyclopédie*, par Boucher d'Argis, t. VIII (1765), p. 699a-b.

69 *Ibid.*, p. 528-533.

70 *Encyclopédie*, t. VI, p. 314b, et t. V (1755), p. 655a-b.

71 *OCV*, t. 61A, p. 82. La question des mères infanticides est bien documentée. Voir l'Introduction et les notes dans *OCV*, t. 61A, p. 41-45 et 81-84, les notes dans *OCV*, t. 80B, p. 79-82, et dans l'article « Supplices » des *Questions sur l'Encyclopédie*, *OCV*, t. 43, p. 336-337.



servante engrossée par son maître, il suffit de payer « les frais de ses couches ou gésines », ce qu'attestent plusieurs ouvrages, après quoi la fille mère doit subvenir à ses besoins et à ceux de son enfant⁷². Ni Voltaire ni les éditeurs de Kehl qui commentent cet ouvrage ne relèvent l'inégalité des réparations en fonction de la situation sociale de la victime. Une note marginale, de la main de Wagnière, a pourtant relevé cette pratique⁷³. En effet, le juriste préconisait d'avoir égard « aux circonstances, telles que celles qui résultent de l'inégalité de fortunes, d'âge ou de condition »⁷⁴. Il entendait par là qu'il était plus grave de séduire une fille de qualité qu'une pauvre fille, toujours suspectée d'avoir voulu ainsi se procurer un mari riche. Muyart de Vouglans le dit clairement : en cas de plainte en séduction de la part d'une fille de condition inférieure, on réduit la peine du séducteur à de simples dommages et intérêts⁷⁵. Cette disposition est censée restreindre les troubles dans l'ordre social qu'apporte la sexualité.

Pour le crime d'infanticide, suite à l'abandon de son enfant, Voltaire dans le *Commentaire sur le livre Des délits et des peines*, invite à tenir compte de la honte éprouvée par la coupable, victime des préjugés sociaux, et à réformer cette loi « injuste » qui ne distingue pas entre celle qui tue son enfant et celle qui l'abandonne, cette loi « inhumaine » à l'égard de cette infortunée, et « pernicieuse » pour l'État qu'elle prive d'une citoyenne qui devait lui donner des sujets à une époque d'inquiétude démographique. Selon une perspective utilitariste, Voltaire attire l'attention sur la perte sociale qu'engendre la peine de mort infligée à des femmes en âge de procréer⁷⁶. L'intérêt bien compris peut se conjuguer avec l'humanité. Voltaire préconise la création de maisons pour ces enfants, car « là où la charité manque, la loi est toujours cruelle »⁷⁷.

Dans le *Prix de la justice et de l'humanité*, il attire l'attention sur un vide juridique, le cas de l'enfant mort-né n'étant pas prévu explicitement dans le *Traité des crimes* : Voltaire rappelle que le code de Charles Quint ne condamne la mère au supplice que si l'enfant est venu au monde en vie, et qu'en Angleterre, elle échappe à la condamnation si un témoin dépose que l'enfant

72 *Traité des crimes*, titre III, art. 3, *op. cit.*, p. 486. Voir aussi l'article « Infanticide » de l'*Encyclopédie*, t. VIII, p. 699b.

73 *CN*, t. V, p. 805 : « dommages et intérêts à la fille que l'on a engrossée ».

74 *Traité des crimes*, titre III, art. 8, *op. cit.*, p. 505.

75 *Ibid.*, titre III, art. 3, p. 486. Or, contrairement à toute attente, les dommages et intérêts ont baissé au cours du siècle (Benoît Garnot, *On n'est point pendu pour être amoureux*, *op. cit.*, p. 127).

76 Voir l'excellente analyse de Florence Magnot, « Le calcul des injustices : la question de la réparation à travers la figure de la fille perdue chez Voltaire », dans John Renwick (dir.), *Voltaire : la tolérance et la justice*, *op. cit.*, p. 225-239. Le 11 octobre 1777, Frédéric II, dans une longue lettre à Voltaire, expose l'état de la législation en Prusse sur la question de l'infanticide (D20839).

77 *OCV*, t. 61A, p. 81-84.



était mort-né⁷⁸. Or, en France, les sentences des juges varient. Voltaire en a été témoin. Le 10 avril 1765, il se plaint, auprès d'Antoine Jean Gabriel Le Bault, des « justices subalternes » : « Une pauvre fille de mon voisinage qui n'avait point celé sa grossesse, et qui était accouchée entre les mains de trois femmes, d'un enfant mort en naissant, fut condamnée à être pendue par des juges de village : elle fut amenée par devant votre Tournelle qui la déclara innocente, et trouva la sentence très inique » (D12537). La seule exception à la peine capitale prévue par la loi concerne l'enfant qui n'est pas né à terme, qui n'a point d'ongles ni de cheveux, mais le juriste prescrit que le fœtus, auquel a été consacré dans l'*Encyclopédie* l'article « Avorton », doit être baptisé⁷⁹. En 1765, consacrant pour la première fois un ouvrage entier à la question judiciaire, *André Destouches à Siam*, Voltaire avait énuméré quelques-unes de nos lois « sages et humaines » : « C'est dans cette partie que nous excellons. Par exemple, il y a mille circonstances où une fille étant accouchée d'un enfant mort, nous réparons la perte de l'enfant en faisant pendre la mère : moyennant quoi elle est manifestement hors d'état de faire une fausse couche »⁸⁰.

C'est un sévère avertissement aux juges qui devraient user de circonspection avant d'accuser, ne pas considérer automatiquement comme coupable celle qui est accusée. Dans l'article « Torture » de l'édition de 1769 du *Dictionnaire philosophique, La Raison par alphabet*, Voltaire mettait en garde contre la déshumanisation de tout prévenu dans l'esprit des juges. Il faisait remarquer qu'un « conseiller de la Tournelle » ne regardait point « comme un de ses semblables » « un homme qu'on lui amène hâve, pâle, défait, les yeux mornes, la barbe longue et sale, couvert de la vermine dont il a été rongé dans un cachot »⁸¹. Voltaire, dans l'article « Supplices » des *Questions sur l'Encyclopédie*, en 1774, ajoute une histoire couvrant de ridicule la justice. La scène se serait passée près de Genève ; on trouve un bébé mort, on accuse une fille qui proteste de son innocence et dit, pour sa défense, qu'elle est enceinte. Visite des matrones concluant qu'elle ne l'est pas. Par peur de la torture, elle avoue tout ce que l'on veut ; on la condamne à mort et elle accouche pendant qu'on lui lit sa sentence⁸².

Au terme de cet exposé concernant les réactions et réponses de Voltaire à la législation de son temps en ce qui concerne un certain nombre de délits et crimes sexuels des femmes, faut-il ouvrir un procès en incompétence ? On ne dira pas que ses œuvres donnent une idée exacte de la pratique quotidienne

78 *OCV*, t. 80b, p. 81. Robert Grandroute cite l'exemple d'une condamnation à mort en 1777 d'une femme « pour avoir celé sa grossesse et avoir homicidé l'enfant dont elle est accouchée ».

79 Voir l'article « Avorton » de l'*Encyclopédie* par Vandenesse, t. 1, p. 885a-b.

80 *André Destouches à Siam, OCV*, t. 62, p. 122.

81 *OCV*, t. 36, p. 570.

82 *OCV*, t. 43, p. 336-337.



de la justice d'Ancien Régime, seuls des dépouillements d'archives judiciaires peuvent donner des informations précises aux historiens⁸³. Voltaire ne prétend pas passer en revue tous les délits dont les tribunaux ont à juger, ni dresser le tableau précis d'une pratique judiciaire qui variait selon la juridiction, arbitraire qu'il n'a cessé de dénoncer. Il n'aurait pas été en mesure de le faire étant donné que la procédure restait secrète⁸⁴. Il peut avoir comme source d'information la « bibliothèque encyclopédique de la criminalité », ces *Causes célèbres et intéressantes* de Gayot de Pitaval, qui figurent dans sa bibliothèque⁸⁵. Les crimes de luxure représentent 11% du corpus, surtout des viols et des adultères⁸⁶. Le témoignage de Voltaire est celui d'un homme des Lumières qui se scandalise d'injustices patentes qui défrayent l'actualité. On ne peut exiger de lui la sérénité et le détachement que confèrent deux siècles de distance. On a pu vérifier qu'il connaissait l'état de la législation sur le sujet ici traité, même s'il n'a consulté qu'un des nombreux traités juridiques du temps⁸⁷. Il s'en tient à la lettre de la loi ; les historiens, constatant l'écart entre le texte législatif et son application, sont en droit de souligner les exagérations de Voltaire. Mais celui-ci refuse de compter sur l'éventuelle indulgence d'un juge. Il met donc l'accent sur l'inhumanité d'un certain nombre de lois et pourchasse les obscurantismes.

Ses propos ne manquent ni de cohérence, ni de pertinence, comme on l'en accuse. On y relève des constantes. Point ou peu de réprobation de sa part, de façon générale, à l'égard de ces « crimes de luxure » : il ne partage pas la haine du charnel qui inspire tant de lois, il plaide pour l'indulgence, invite à tenir compte, contre toutes les accusations de laxisme, du monde comme il va, préférant le silence à l'exposition de turpitudes ou de faits jugés tels. Parfois, il cherche à aménager les situations existantes, prônant seulement quelques

⁸³ C'est au nom de ces dépouillements d'archives que Benoît Garnot met Voltaire en accusation. Il entend réhabiliter la justice d'Ancien Régime, il fait état de travaux fondés sur les méthodes de l'histoire quantitative, de ceux fondés sur les méthodes de l'histoire qualitative, de ceux qui utilisent conjointement approche quantitative et approche qualitative. Surtout, il veut prouver que « Voltaire avait tort », qu'il faut détruire cette « statue du Commandeur » (*C'est la faute à Voltaire, op. cit.*, « Introduction », p. 5-12).

⁸⁴ Lors des affaires Calas et La Barre, il s'est efforcé de collecter des informations à la source, d'avoir accès aux pièces de la procédure.

⁸⁵ Gayot de Pitaval, *Causes célèbres et intéressantes, avec les jugements qui les ont décidées*, nouv. éd. rev., corr., et augm. de plusieurs pièces importantes qu'on a recouvrées, *op. cit.*, BV1754, CN, t. IV, p. 72-80.

⁸⁶ Voir Hans-Jürgen Lüsebrink, « Les crimes sexuels dans les *Causes célèbres* », art. cit., p. 154-155.

⁸⁷ Benoît Garnot prétend que « le droit ne l'intéresse guère, comme le prouvent le contenu de sa bibliothèque et les thèmes de sa correspondance » (*C'est la faute à Voltaire, op. cit.*, p. 13). Ce critique a pourtant relevé trente-neuf ouvrages juridiques dans la bibliothèque de Ferney, dont seize sont pourvus de traces de lecture. Bien évidemment, la bibliothèque de Voltaire n'est pas spécialisée dans les questions juridiques, tant d'autres domaines y sont représentés. Il n'hésitait d'ailleurs pas à s'informer auprès d'hommes de loi. Il a souvent fait appel à Christin.

améliorations ; parfois, il préconise un bouleversement total. Ainsi il demande vigoureusement la laïcisation de la loi, appelle à distinguer les lois civiles et les lois ecclésiastiques, et s'inscrit dans la longue lignée de ceux qui ont milité pour le divorce. Sur ce point, il faut souligner une incompatibilité fondamentale avec Muyart de Vouglans qui proclame l'union intrinsèque du trône et de l'autel dans son *Instruction criminelle*, parue en 1762, que Voltaire a consultée⁸⁸. Pour ce juriste, les crimes de luxure sont d'abord des péchés qui doivent être expiés ; pour Voltaire, ce sont des fautes et la peine ne doit pas nuire à la société.

Pour autant, va-t-on transformer Voltaire en champion des opprimés, ici des femmes ? L'honnête homme se révolte contre la cruauté des lois à leur égard, il préconise des réformes de l'appareil répressif pour la punition de l'adultère et surtout plaide en faveur de la mère célibataire. Il veut faire passer un message d'indulgence et de justice pour les délits qui se trouvent le plus souvent d'actualité, ceux dont les tribunaux ont le plus souvent à connaître. Mais Voltaire n'envisage pour les femmes que des possibilités limitées de revendication de leurs droits. Son message est parfois brouillé par l'ambiguïté de mots d'esprit tenant lieu de réponse. De plus, dans cette œuvre immense, il faut distinguer des stratégies textuelles car il pratique des registres différents : pour des raisons polémiques, il exploite avec complaisance les scandales sexuels de l'Ancien Testament, commentant les épisodes les plus scabreux afin de mettre les rieurs de son côté, mais si l'on en juge par l'ensemble de son œuvre, la sexualité des femmes ne doit plus être un tabou. Il affirme que la vision de la femme n'a pas à dépendre de schémas religieux et qu'il faut prendre des mesures civiles pour rendre sa condition moins malheureuse. En réalité, bien éloigné de mériter dénigrement ou mythification, Voltaire réclame un peu plus d'équité et d'humanité. Il préconise un changement des mentalités qui doit se traduire concrètement par quelques réformes indispensables et donner ainsi des garanties aux futures prévenues. La révolution dans les esprits qu'il préconise n'a de sens que si elle s'inscrit dans la législation.

⁸⁸ *Instruction criminelle*, op. cit. ; CN, t. V, p. 807-809. Voir Christiane Mervaud, « Sur le testament judiciaire de Voltaire », art. cit., p. 397.

