NOUVELLE REVUE THÉOLOGIQUE

113 N° 2 1991

L'Église peut-elle encore punir?

Alphonse BORRAS

p. 205 - 218

https://www.nrt.be/it/articoli/l-eglise-peut-elle-encore-punir-33

Tous droits réservés. © Nouvelle revue théologique 2026

L'Église peut-elle encore punir?

1. *La peine malaisée*

En termes peut-être moins élégants, cet article pourrait s'intituler: *La peine malaisée. Quand l'Église punit...* On qualifie ici de «malaisée» une tâche qui suscite chez autrui un malaise. Aujourd'hui certains se demandent en effet si l'Église peut encore punir. Et si leur réponse n'est pas nécessairement négative, elle est du moins plutôt réservée. Il suffit de songer aux réactions que suscitent chez bon nombre de catholiques les sanctions prises à l'égard de certains adeptes de Mgr Lefebvre, en particulier des prêtres qui ont obstinément persisté à soutenir ce prélat en adoptant une attitude délibérément schismatique. On songe encore aux réactions également très partagées chez les catholiques, même chez les clercs, concernant les peines appliquées par l'autorité pastorale compétente à l'encontre d'actes scandaleux, notamment par leur caractère public ou simplement notoire et pertinemment répétitif, commis par des prêtres dans le domaine des abus sexuels ou dans l'exercice illicite d'une activité commerciale[1]. Malgré le préjudice grave que ces actes causent à l'exercice du ministère, des chrétiens contestent le fait d'une peine infligée par l'autorité pastorale et lui dénient même toute légitimité. Le malaise de la peine atteint tout autant l'instance épiscopale. La déclaration des évêques de Belgique de mai 1990 concernant la dépénalisation partielle de l'avortement n'offre-t-elle pas à ce propos un bel exemple, à nos yeux tout à fait symptomatique, de ce malaise qui s'exprime en l'occurrence par l'absence d'énoncé clair de la peine prévue à l'encontre de l'avortement délibéré et donc pleinement imputable[2]?

1. P.ex., le c. 1387 prévoit des sanctions pénales à l'encontre du délit de sollicitation à pécher contre le sixième commandement (cf. *CIC* 1917, c. 2368 § 1) et le c. 1395 envisage différents délits de clercs contre le sixième commandement (cf. *CIC* 1917, c. 2359). Le canon 1392 sanctionne pénalement l'exercice illicite du commerce ou la pratique illicite des affaires de la part de clercs (c. 286; cf. *CIC* 1917, c. 142; *PO*, 17) ou de religieux (c. 672; cf. *CIC* 1917, c. 592).

2. La déclaration des évêques s'abstient d'énoncer la peine prévue à l'encontre de ceux qui procurent l'avortement, *effectu secuto*, si l'effet a été obtenu. La peine prévue en l'occurrence par le c. 1398 est l'excommunication *latae sententiae* avec ses effets propres à interpréter strictement, comme il se doit en matière pénale (c.18), à savoir les effets énoncés par les canons 1331 § 1 et 996 § 1.

L'Église peut-elle encore punir? Cette question se situe à la fois sur le plan du *fait* et celui du *droit.* L'Église est-elle encore en mesure de punir et en a-t-elle le droit? Double point de vue de l'*effectivité* et de la *légitimité.* Essayons de fournir des éléments de réponse à la réflexion d'un chacun.

D'entrée de jeu, je dirais volontiers que cette question touche à la fois notre compréhension de l'Église, de la peine, du péché et de la grâce, et bien entendu du droit de l'Église. Elle ne se pose pas uniquement sur le registre de la «spéculation théorique», — si l'on admet le pléonasme —, mais elle invite à nous situer

Pour une analyse détaillée du canon 1398 concernant le *délit* d'avortement et les effets de l'excommunication *latae sententiae* on se reportera à A. BORRAS, *L'excommunication dans le nouveau code de droit canonique. Essai de définition,* Paris, Desclée, 1987, respectivement p. 66-70 et p. 139-162. On peut sans doute comprendre cette abstention des évêques de Belgique du fait de la charge émotionnelle et de la connotation négative du mot *excommunication,* sans parler du vestige de la chrétienté médiévale, perçu comme anachronique, que le terme évoque à tort ou à raison chez beaucoup. La déclaration ne s'est pas contentée de ne pas nommer l'*excommunication (latae sententiae).* Elle a préféré lui substituer une périphrase, croyant peut-être mieux traduire la portée de cette sanction pénale. La déclaration s'exprime en effet en ces termes: «Cet acte est tellement grave que l'Église considère que ceux et celles qui collaborent effectivement et directement à l'avortement *s'excluent par leur acte même de la communion ecclésiale*» (c'est nous qui soulignons; dans *DC* 87 [1990] 666). D'une part, selon l'exégèse rigoureuse de la législation *actuelle,* les effets de l'excommunication *latae sententiae* ne consistent aucunement en une exclusion de la communion ecclésiale: ils sont plutôt une privation de *l'exercice* de droits subjectifs selon les termes des canons 1331 § 1 et 996 § 1 qu'il faut, répétons-le, interpréter strictement. D'autre part, cette expression «exclusion de la communion ecclésiale», est inexacte: seuls les délits d'apostasie, d'hérésie et de schisme (c. 1364 § 1) excluent par le fait même de la communion *visible* de l'Église, à cause du refus partiel ou total des *tria vincula* (cf. c. 205). Peut-être la déclaration voulait-elle dire que l'avortement coupe de la communion de grâce (offerte dans l'Église)? Cette exclusion de la communion spirituelle n'est cependant pas propre au délit, et donc au péché (voir plus loin n. 10) d'avortement: tout péché *grave* est une rupture d'alliance et, en ce sens, une exclusion de la communion de grâce, bien que Dieu ne cesse de la proposer — et c'est d'ailleurs cette miséricorde gracieuse de Dieu qui *permet,* si elle est accueillie librement, que l'homme s'inscrive à nouveau dans l'alliance divine et la communion mystique. La périphrase adoptée par les évêques en substitution d'un énoncé clair de la peine prévue est en définitive inexacte du point de vue de ce qu'est actuellement l'excommunication *latae sententiae,* et trop large du point de vue des effets, entraînant même une interprétation *indûment* extensive. Cela s'oppose à l'interprétation *stricte,* de rigueur en matière pénale, très justement inspirée par cet adage classique: *in poenis benignior est interpretatio facienda* (*Reg.* 49, R.J. in VI°; cf. *CIC* 1917, c. 2219 § 1). Faut-il rappeler que, dans le domaine pénal, l'interprétation stricte est bien souvent tout le contraire d'une interprétation sévère... Par mégarde ou plus vraisemblablement pour des raisons dites «pastorales», pour ne pas utiliser un «mot-choc», la déclaration s'avère beaucoup plus sévère en prévoyant «l'exclusion *ipso facto* de la communauté ecclésiale». Un canoniste ne peut que le regretter.

également, sinon tout d'abord, sur le plan des pratiques ecclésiales. C'est à partir de ces pratiques que le monde *et les chrétiens* dans le monde vont éprouver ce qu'est l'Église. Sous cet angle, la question n'est pas oiseuse. Elle interroge notre «faire-Église». Elle interpelle la façon dont nous nous laissons convoquer par Dieu en Jésus-Christ dans la puissance de son Esprit. En ce temps où beaucoup s'interrogent sur l'identité de l'Église, — même si ce questionnement agace certains chrétiens qui le taxent, peut-être trop rapidement, de narcissique —, parler de la peine dans l'Église peut conduire à une autre parole sur l'Église. «Dis-moi comment tu punis, et je te dirai qui tu es.»

2. *Les raisons du malaise*

Le malaise à l'égard de la peine dans l'Église, — je parle ici d'une façon générique: on devrait dire les *peines* dans l'Église — est dû à plusieurs facteurs. On en repère principalement cinq, en relations mutuelles, qui peuvent expliquer les réticences de beaucoup *quand l'Église punit* — entendons par là quand l'autorité pastorale compétente sanctionne un fidèle par une peine. C'est dans leur interaction et non isolément que ces cinq facteurs peuvent rendre compte du malaise d'une manière satisfaisante.

Tout d'abord la mise en question du droit de punir dans nos sociétés modernes. Elle touche aussi bien le principe que les modalités de la peine. C'est un débat récurrent, surtout dans les périodes inquiètes de crise socio-économique, où les antagonismes sociaux et les clivages culturels privent souvent ce débat de l'indispensable sérénité et de la prudence nécessaire pour le mener à bien. La contestation trouve sa forme radicale dans la thèse selon laquelle l'État n'a pas le «droit de punir», mais le devoir de rendre sociaux les individus — punir ou redresser, mieux encore punir ou réhabiliter[3]. L'effacement de la légitimité de la peine n'est-il pas relatif à l'effacement d'un certain nombre de finalités sociales par suite, notamment, d'une méconnaissance du droit dans son objectivité et sa transcendance par rapport aux individus? On invoque alors la non-homogénéité des croyances et des valeurs, le repli sur l'individu et la sphère privée. Le pluralisme de nos sociétés occidentales empêche de répondre de manière unanime ou suffisamment conver-

3. Bien qu'il n'épouse pas cette thèse, je songe ici au titre significatif de l'ouvrage de J.H. SYR, *Punir et réhabiliter*, Paris, Economica, 1990.

gente à des questions fondamentales telles que celles-ci: au nom de quoi inflige-t-on une peine? quelle est l'autorité moralement habilitée à punir? y a-t-il une possibilité d'une peine juste? De plus, toujours d'un point de vue philosophique si l'on considère le «mythe de la peine», certains auteurs, et non des moindres, contestent l'équivalence trompeuse que la peine établit entre le mal commis et le mal subi[4]. À partir d'une critique plutôt sociologique, d'autres dénoncent la peur de la différence, qui sous-tend le système pénal séculier, et la création de marginalités qu'il entraîne par ses priorités répressives. Comme tout processus normatif, le système pénal délimite un ordre dans la vie sociale par les valeurs qu'il poursuit et les intérêts qu'il protège. Cette action de bornage institue en déviance les comportements laissés en dehors des frontières de l'ordre ainsi délimité. Au sein de la société civile, des désaccords existent d'ailleurs sur les cibles essentielles de la répression. D'autres encore s'interrogent sur la fonction des peines dans la préservation de la reproduction sociale[5]. Les critiques diverses, voire divergentes, sur le système pénitentiaire, comme d'ailleurs les opinions et les attitudes très différentes sur la peine de mort, manifestent pour le moins que punir ne va pas de soi[6].

4. P. RICOEUR, «Interprétation du mythe de la peine», dans *Le mythe de la peine.* Actes du colloque organisé par le Centre international d'études humanistes et par l'Institut d'études philosophiques de Rome (Rome, 7-12 janvier 1967), édit. E. CASTELLI, Paris, Aubier, 1967, p. 23-42; E. CASTELLI, «Le mythe de la peine», *ibid.*, p. 13-21; M. ANQUETIL, «Contribution d'une recherche morale à une politique pénale: justice et droit de punir», dans ID. e.a., *La peine, quel avenir? Approche pluridisciplinaire de la peine judiciaire.* Actes du colloque du Centre Thomas More des 23.24 mai 1981, Paris, Cerf, 1983, p. 144-145.

5. On lira ici les réflexions de Ph. ROBERT, «Les effets de la peine pour la société», dans M. ANQUETIL e.a., *La peine,...* cité n. 4, p. 79-117, en particulier les p. 108 et 114. Ces réflexions font écho à celles plus longuement développées dans Ph. ROBERT, Cl. FAUGERON, *La justice et son public: les représentations sociales du système pénal,* Genève-Paris, Médecine et Hygiène / Masson, 1978; *Les forces cachées de la justice, la crise de la justice pénale,* Paris, Centurion, 1980. On lira également avec intérêt: F. RINGELHEIM, *Mytheuse justice,* dans *La Revue Nouvelle* 65 (1977) 185-191; M.F. RIGAUX, *Délinquants: responsables ou malades? La mission du juge pénal à l'épreuve de l'anthropologie contemporaine, ibid.* 80 (1984) 265-270; M. ANQUETIL, *Justice: nouveaux défis,* dans *Études* 362 (1985) 21-33.

6. Faut-il rappeler à ce sujet le n° 11 (1979) de la revue *Esprit,* intitulé *Toujours les prisons;* nous attirons l'attention sur la table ronde, *Redresser et punir,* p. 119-126, et sur l'article d'A. LAZARUS, *La clef de voûte du système,* p. 141-144. Ce numéro, déjà ancien, n'a pourtant pas perdu toute son actualité ni sa pertinence dans l'analyse critique du système pénal séculier (en France et, *mutatis mutandis,* en Belgique et en d'autres pays européens). Citons encore: V. GOFFART, *Le monde des prisons,* dans *La Revue Nouvelle* 65 (1977) 179-184; A. CLAVIER, *La prison, pour quoi faire?* dans *Études* 358 (1983) 769-781; H. LETENEUR, *La politique pénitentiaire française. Son évolution au cours des quarante dernières*

Le deuxième facteur qui rend la peine malaisée dans l'Église provient de l'idée courante ou commune que l'homme de la rue se fait de la peine. Il la considère habituellement comme une «punition», un châtiment, autrement dit une mesure *répressive* où le primat est donné à la (peine de) prison, avec une disqualification des autres peines. La répression est spontanément envisagée dans un sens utilitariste: proportionnée au dommage causé dans la société, la peine doit être *utile* à la sauvegarde de l'ordre social. Elle doit *dissuader,* principalement par intimidation, tant le délinquant, pour qu'il ne récidive pas, que les autres membres de la société tentés de commettre le délit en question[7].

Une troisième raison réside dans ce que certains nommeront le manque de consensus dans l'Église et que nous appellerons plutôt le *pluralisme d'opinion.* Ce pluralisme découle entre autres de la critique moderne des autorités, de l'émancipation de la liberté des individus et de l'organisation démocratique de nos sociétés civiles, mais aussi d'une revalorisation du laïcat et de ses responsabilités dans l'Église. Dans le champ ecclésial, il traduit des aspirations et même une volonté de débat large et ouvert, critique et créatif, concernant notamment l'incarnation actuelle de la foi, la vie selon l'Évangile et l'adhésion à l'Église. Ce pluralisme s'exprime certes dans des tensions, bien souvent fécondes, du moins à terme, entre le Magistère et les théologiens, les pratiques morales des chrétiens et les normes éthiques énoncées ou garanties par les pasteurs, etc. Dans une société moderne qui n'obéit plus à une vision des choses unanimement partagée, mais où la discussion, la critique et la recherche sont au centre des processus sociaux, on ne s'étonnera pas que les catholiques s'interrogent sur les interventions pénales de l'auto-

années, ibid. 360 (1984) 183-198; Ch. REVON, *Rompre avec la prison: réflexions d'un avocat,* dans *Le Supplément* 151 (1984) 73-79; D. PERIER DAVILLE, *La politique pénale de la gauche,* dans *Études* 363 (1985) 43-53 (très intéressant quand il s'agit de voir l'échec d'une société à penser, sur frais nouveaux, la question de la sanction); R. ARAUD, *Regard sur une prison, ibid.* 372 (1990) 771-781.

7. À ces caractéristiques de la compréhension courante de la peine, s'en ajoute une autre: le *légalisme.* Seule la loi *positive* peut fixer la peine qui correspond à tel délit. La loi doit être générale, c'est-à-dire la même pour tous. Cet égalitarisme pénal est propre aux sociétés démocratiques. Il s'oppose aux interventions pénales jugées arbitraires de l'Ancien Régime. Le légalisme et l'égalitarisme pénal qu'il entraîne ont comme corollaire une restriction des pouvoirs du juge. Celui-ci doit *appliquer* la loi non sans individualiser cependant la peine en la modulant sur l'infraction ou sur la personnalité du délinquant, mais toujours en conformité avec le code pénal et la procédure pénale, l'un et l'autre déterminés par la loi. C'est dans cette perspective légaliste que s'inscrit le principe dit de légalité énoncé par l'adage *nullum crimen sine lege.*

rité pastorale, leur procédure (ou ce qu'ils en perçoivent), leurs motivations «pastorales» et leurs fondements théologiques et moraux. Dans une culture du débat permanent, il n'est pas étonnant que l'on débatte *aussi* des peines dans l'Église. Les autorités pastorales doivent alors s'expliquer, voire se justifier, par des canaux médiatiques qu'elles maîtrisent mal. D'où *leur* malaise. Et si elles omettent de parler, leur malaise va s'accroître, en même temps que leur crédibilité tend à diminuer.

Un autre facteur de malaise face aux peines ecclésiales provient d'une sensibilité très marquée par les valeurs de tolérance et de miséricorde. On reconnaîtra ici une réaction aux totalitarismes idéologiques et à toutes les formes de légalisme pharisaïque. On se demandera aussi si cette sensibilité «tolérante et miséricordieuse» ne résulte pas à la fois d'une valorisation de la sincérité au détriment de la vérité et d'une peur de la conflictualité humaine privilégiant le rêve et l'idéalisme au détriment de l'altérité. Ces traits de notre culture contemporaine ne révèlent-ils pas un rapport perverti à la loi, voire l'escamotage de celle-ci[8]? C'est possible. En tout cas, la mentalité qu'ils induisent est allergique aux sanctions pénales et même aux sanctions tout court.

Un dernier facteur — qui contribue à expliquer le malaise créé par les peines ecclésiales — n'appelle, comme tel, aucun commentaire. Il est, à vrai dire, de l'ordre de l'évidence. Il s'agit de la méconnaissance, pour ne pas dire de l'ignorance, du droit pénal de l'Église. Pour peu qu'elle soit déjà précédée d'un désintérêt à l'égard du droit canonique et d'une dépréciation de sa fonction dans l'Église, cette attitude peut facilement entraîner le discrédit et, dans la pire des hypothèses, la contestation des peines.

3. *L'originalité des peines canoniques*

Quand l'Église punit, cela ne va plus de soi comme hier ou jadis en temps et en terre de chrétienté. Infliger une peine est une tâche malaisée. L'éventail des explications proposées en rend suffisamment compte. Face aux différentes raisons évoquées, ma conviction personnelle est cependant la suivante: tout se joue, tout se *noue* autour de la compréhension proprement canonique ou, si l'on

8. Nous renvoyons aux judicieuses réflexions de T. ANATRELLA, *Interminables adolescences. Les 12-30 ans, puberté, adolescence, postadolescence. «Une société adolescentrique»*, Paris, Cerf-Cujas, ^{2}1988, p. 97-99; 108-110.

veut, spécifiquement ecclésiale de la peine. Car il y a «peine» et «peine»: par rapport aux peines séculières, les peines canoniques présentent quelques similitudes; elles présentent surtout des traits bien particuliers que je voudrais souligner.

Au préalable, rappelons que cette infraction qu'est le délit engage en principe la responsabilité de celui qui l'a commise[9]. L'acte délictueux doit être moralement imputable — et même gravement imputable — à son auteur (c. 1321 § 1). D'un point de vue théologal, puisque la moralité de l'acte est toujours en cause et qu'il s'agit dès lors d'un acte moralement mauvais, le délit doit être considéré comme un péché. Il implique *nécessairement* un péché[10].

Voyons donc les traits particuliers des peines canoniques. Une meilleure intelligence de celles-ci aidera sans doute à apprécier leur légitimité et leur mise en œuvre.

Un premier trait saillant et tout à fait original réside dans leur modalité d'application: elles ne sont pas nécessairement encourues à l'issue d'un procès pénal, quelle que soit la procédure, judiciaire ou administrative. À côté de l'imposition de la peine par le juge ou le supérieur, au moyen respectivement d'une sentence judiciaire ou d'un décret administratif, *ferendae sententiae,* modalité *normale* d'application, du moins en principe (*CIC* 1983, c.1314, cf. *plerumque,* ordinairement), le droit canonique prévoit une application de la peine *latae sententiae*: la peine est, dans ce cas, encourue par le fait même que le délit est commis, *ipso facto commissi delicti* (c. 1314). Cette modalité d'application propre au droit de l'Église ne peut que déconcerter voire choquer la mentalité de nos contemporains. Apparue de manière progressive, vraisemblablement dès le IVe siècle, elle s'est imposée de façon laborieuse dans le courant des XIe et XIIe siècles pour être, par contre, souvent utilisée abu-

9. En rigueur de termes, la «peine» suppose l'«infraction», — que le droit pénal belge ou français, par exemple, classe en trois catégories, à savoir les contraventions, les délits et les crimes mais, depuis la première codification de 1917, le droit canonique ne connaît que le concept unitaire de «délit». Avant le Code de 1917, le droit canonique connaissait différents termes relativement équivalents, comme p.ex., outre *delictum, crimen, scelus, excessus;* cf. H. NOLDIN, *De poenis ecclesiasticis,* Oeniponte, ^9^1911, p. 4, et G. MICHIELS, *De delictis et poenis,* vol. 1, *De delictis. Canones 2195-2213,* Lublin-Brasschaat, 1934, p. 55-56, avec citations du droit antérieur au code pio-bénédictin.

10. Mais tout péché n'est pas nécessairement un délit. Celui-ci relève du droit *positif* de l'Église, alors que celui-là est une réalité de «droit divin». La notion canonique de délit comprend un triple élément: l'extériorité, l'imputabilité et la prévision d'une sanction pénale; cf. c. 1321 §§ 1 et 2. Sur la notion de délit dans le code actuel, on lira A. BORRAS, *Les sanctions dans l'Église,* Paris, Tardy, 1990, p. 13-25.

sivement au XIIIe siècle[11]. Son origine n'est pas sans lien avec la discipline pénitentielle antique. Sa diffusion semble liée à la sanction ecclésiale des délits *occultes* qui, de ce fait même, n'étaient pas connus dans la communauté chrétienne. Encourue automatiquement, pour ainsi dire, la peine restait elle-même occulte ou, pour le moins, bon nombre de ses effets étaient suspendus au for externe de telle sorte que la communauté chrétienne ne prenait pas nécessairement connaissance des effets, ceux-ci étant encourus par l'individu au for interne, en quelque sorte à l'insu d'autrui. La peine *latae sententiae* oblige en conscience, au for interne, celui qui l'encourt, mais les effets sont suspendus au for externe[12]. Cette modalité se situe ainsi au carrefour de la discipline pénitentielle et de l'intervention pénale. Bien plus, elle indique les liens entre la pénitence et la peine.

Si la règle en droit séculier est la punition du coupable, en droit canonique, par contre, la règle est de ne pas recourir à la sanction pénale. «La position de l'ordre canonique, écrit G. Di Mattia, est *complètement* inverse de celle des droits pénaux séculiers, où la *notitia criminis* donne lieu à une procédure pénale[13].» Autrement dit, le principe est de «ne pas punir». C'est le deuxième trait marquant du système pénal canonique. Deux canons sont particulièrement symptomatiques de cet esprit du droit ecclésial. Le canon 1317 prescrit aux législateurs ecclésiaux, particuliers ou universel, de n'établir les peines que dans la mesure où elles sont *vraiment* nécessaires pour pourvoir au mieux à la discipline ecclésiale. À ce canon concernant la prévision des peines correspond le canon 1341 à propos de leur application. Ce canon véritablement crucial n'auto-

11. Innocent IV réagira face aux abus en la matière au Concile de Lyon en 1245. Pour une petite synthèse historique sur la genèse et le développement des peines *latae sententiae,* on se reportera aux quelques pages de R. CASTILLO LARA, *Algunas reflexiones sobre la futura reforma del Libro V CIC,* dans *Salesianum* 23 (1961) 317-338, en l'occurrence p. 324-329. En relation avec l'excommunication, on lira l'article de P. HUIZING, *The earliest development of excommunication latae sententiae by Gratian and the earliest decretists,* dans *Studia Gratiana* 3 (1955) 277-320.

12. Citons ici les propos de R. CASTILLO LARA: la prévision de l'application *latae sententiae* est une particularité de la législation canonique «parce que seule l'Église peut, pour ainsi dire, se permettre le luxe d'obliger juridiquement les consciences au-delà des limites de ce qui est extérieurement vérifiable» (*Algunas reflexiones,* cité n. 11, p. 324).

13. G. DI MATTIA, *Pena e azione pastorale nel diritto penale della Chiesa,* dans *Monitor Ecclesiasticus* 114 (1989) 52. Dans le même sens, on évoquera les propos de canonistes éminents comme R. METZ, *Simples réflexions sur la réforme du droit pénal de l'Église,* dans *Revue de Droit canonique* 18 (1968) 98, et L. GEROSA, *La scomunica è una pena? Saggio per una fondazione teologica del diritto penale canonico,* Fribourg, Éditions Universitaires, 1984, p. 103.

rise à appliquer la peine que lorsque tous les autres moyens pastoraux pour obtenir l'amendement du coupable et la réparation du délit ont été épuisés. La peine est de l'ordre de l'exception: son application n'est pas «normale».

Dans le droit de l'Église, la notion de délit comprend également la prévision d'une sanction pénale, au moins indéterminée (c. 1321 § 2; cf. *CIC* 1917, c. 2195 § 1 et 2). On reconnaît ici l'application du *principe de légalité* selon l'adage *nullum crimen, nulla poena sine lege.* C'est cependant avec une certaine souplesse que l'Église met en œuvre ce principe[14]. Sur ce point, son système pénal se différencie du droit pénal de nos pays occidentaux. Souplesse ne signifie pas arbitraire, car le canon 1399 énonce les deux conditions formellement *et* conjointement requises pour qu'une violation externe d'une loi divine ou canonique, sans prévision légale d'une peine, puisse néanmoins être sanctionnée pénalement: il faut à la fois une violation particulièrement grave et une nécessité urgente de prévenir ou de réparer les scandales provoqués.

Le quatrième et dernier trait qui souligne une différence par rapport à l'ordre séculier concerne la finalité des peines. Les systèmes pénaux séculiers sont plutôt utilitaristes. Ils s'inscrivent dans des perspectives de dissuasion et de prévention, spéciale ou générale: il faut dissuader et prévenir. La finalité des peines canoniques par contre est essentiellement *médicinale* et *expiatoire.* C'est ici que se marque la portée éminemment personnelle en même temps que sociale et ecclésiale de ces «peines» canoniques. La double finalité est

14. Le principe de légalité (cf. *supra* n. 7, en relation avec le *légalisme*) est habituellement attribué aux Lumières; cf. p.ex. L. LARGUIER, *Le droit pénal,* coll. Que sais-je? 996, Paris, P.U.F., [7]1987, p. 15-16; J.M. CARBASSE, *Introduction historique au droit pénal,* coll. Droit fondamental, Paris, P.U.F., 1990, p. 318-319. Ce principe apparaît pourtant déjà chez YVES DE CHARTRES notamment dans la formulation suivante: *illae causae a iudicibus ecclesiasticis minime audiantur quae legibus non continentur* (cité par A. GARCÍA Y GARCÍA, *Historia del derecho canónico,* 1. *Primer Milenio,* Salamanca, 1967, p. 421, qui allègue l'étude de R. SPRANDEL, *Ivo von Chartres und die moderne Doktrin 'Nulla poena sine lege',* dans *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung* 47 (1961) 95-108. En France, le principe de légalité a été formulé pour la première fois dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. (art. 7). Ce principe n'est ni universellement admis, ni également appliqué dans tous les systèmes de droit pénal; cf. J. LEAUTÉ, art. *Pénal (droit),* dans *Encyclopaedia Universalis,* vol. 12, p. 744-745. Sur l'interprétation et l'application du principe de légalité en droit canonique, on peut, entre autres, consulter G. MICHIELS, *De delictis...,* cité n. 9, vol. 1, p. 72-82. Voir aussi A. BORRAS, *L'excommunication,* cité n. 2, p. 26 s. (en particulier la note 6 avec ses indications bibliographiques) et L. GEROSA, *La scomunica...,* cité n. 13, p. 97-99. Cet auteur rappelle très judicieusement qu'en droit canonique la certitude formelle ne peut jamais être le critère ultime (p. 97; cf. n. 77).

en principe toujours présente: toute peine de l'Église vise à la fois la *correction* de l'auteur du délit (finalité médicinale ou corrective) et la *réparation* des dommages et du scandale (finalité expiatoire ou réparatrice). Suivant chacune des deux grandes catégories de peines, c'est l'une ou l'autre finalité qui est plutôt poursuivie, mais jamais de manière exclusive[15]. Ainsi, les peines dites médicinales ou censures (c. 1312 § 1, 1°, à savoir l'excommunication, l'interdit et la suspense, c. 1331-1333) ont comme finalité spécifique et primordiale la correction de l'auteur du délit, sans exclure aucunement la réparation des dommages et du scandale (cf. c. 1347 § 2). Quant aux peines expiatoires (c. 1312 § 1, 2° et c. 1336), leur finalité spécifique est la réparation. Elles ne négligent cependant *pas* la correction de l'auteur au point que, si celle-ci est atteinte avant la phase d'application de la peine expiatoire prévue, le juge ou le supérieur peut, selon sa conscience et sa prudence, ne pas infliger la peine dans certaines circonstances (cf. c. 1343-1344).

Que conclure de ces traits originaux du droit «pénal» canonique? La sanction d'un délit par une peine n'intervient qu'après la mise en œuvre de tous les autres moyens pastoraux pour obtenir l'amendement du coupable et la réparation du délit (c. 1341). Pour rappel, la voie normale face au péché — et le délit *est* un péché — est la voie pénitentielle. La sanction pénale intervient, en définitive, quand le coupable refuse de s'amender et de réparer les dommages. L'Église sanctionne donc par une «peine» quand on ne veut pas faire pénitence, autrement dit quand on refuse de se convertir, c'est-à-dire à la fois d'accueillir la grâce de Dieu et de résorber les conséquences du délit. Parfois, la peine intervient avant même de pouvoir faire pénitence ou plutôt quand on ne peut pas faire pénitence, à savoir dans ces cas particulièrement graves (c.1318) où, a priori, l'Église a prévu une peine *latae sententiae,* en l'occurrence l'excommunication ou l'interdit qui empêchent de recevoir l'absolution sacramentelle (cf. c. 1331 § 1, 2° et c. 1332). Peu importe, en fait, la modalité d'application, *ferendae* ou *latae sententiae,* la peine s'articule sur la pénitence. Bien plus, dans un cas comme dans l'autre, on peut même dire que la peine est un supplément à la pénitence que l'on ne veut ou ne peut pas faire. La peine canonique serait

15. Cela est démontré à propos de l'excommunication de manière détaillée et approfondie à partir d'une exégèse du c. 1347 § 2, dans mon ouvrage, *L'excommunication,* cité n. 2, p. 286-291. *Mutatis mutandis,* cette démonstration s'applique aux deux autres censures; cf. A. BORRAS, *Les sanctions dans l'Église,* cité n. 10, p. 48, 51, 62, 198 et 211.

une pénitence aggravée, et même une *aggravatio paenitentiae*[16]. Elle correspondrait en quelque sorte au régime du stage pénitentiel antérieur à l'absolution, comme dans la discipline pénitentielle antique avant la séparation entre voie pénitentielle et procédure pénale. La discipline «pénale» de l'Église doit donc se comprendre comme un appendice, voire un élément, de la discipline pénitentielle.

Tout le système «pénal» de l'Église acquiert ainsi un caractère essentiellement pénitentiel. L'essence des peines canoniques est pénitentielle. La nature autant que la finalité des peines dans l'Église est bel et bien la pénitence: «faire pénitence» n'est-ce pas l'autre face de cette même attitude qu'est la conversion, avec les fruits en même temps que les signes de cette conversion, à savoir la réparation des dommages et du scandale?

4. *Contraindre à la conversion ou mettre en situation pénitentielle?*

L'étude attentive des effets des peines canoniques (c. 1331-1338) montrerait que celles-ci sont des mesures privatives: les peines de l'Église privent de certains biens spirituels ou de l'exercice de certains droits subjectifs (cf. *CIC* 1917, c. 2215)[17]. Ces privations sont forcément des moyens de contrainte. Elles sont fatalement coercitives. Vu l'articulation du droit «pénal» sur la discipline pénitentielle et la poursuite d'une même finalité de pénitence et de conversion, une question vient spontanément à l'esprit: l'Église peut-elle contraindre à la conversion? L'Église peut-elle obliger à croire, notamment à avoir une pratique de vie cohérente avec la foi? D'aucuns évoqueront le principe de la liberté religieuse et citeront ce fameux passage de la Déclaration conciliaire *Dignitatis humanae*: «Personne ne peut être contraint à embrasser la foi malgré soi... Il est pleinement conforme au caractère propre de la foi qu'en matière religieuse soit exclue toute espèce de contrainte de la part des hommes[18].»

16. L'expression est empruntée à L. GEROSA, qui en parle surtout en rapport avec les peines *latae sententiae, La scomunica è una pena?*, cité n. 13, p. 232-245; 374; A. BORRAS, *Les sanctions dans l'Église*, cité n. 10, p. 214.

17. A. SZENTIRMAI, *Quaestiones de iure poenali canonico hodiernis necessitatibus accomodando*, dans *Monitor Ecclesiasticus* 87 (1962) 610; P. CIPROTTI, *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, dans *Ephemerides Iuris Canonici* 25 (1970) 92; V. DE PAOLIS, *Aspectus theologici et iuridici in systemate poenali canonico*, dans *Periodica* 75 (1986) 234-235; A. BORRAS, *Les sanctions dans l'Église*, cité n. 10, p. 47-48.

18. *DH*, 10; cf. aussi d'autres passages significatifs: 1a, 1c, 2a et 11a. Parmi les auteurs qui adoptent cette position, on songe principalement à P. HUIZING dont on citera entre autres l'article *Des délits et des peines*, dans *Concilium* 28 (1967) 105-117, en particulier le passage suivant: «Le principe de la liberté reli-

On peut cependant se demander si le recours à ce texte et au principe qu'il énonce est vraiment pertinent[19]. Personne ne contestera que la conversion est essentiellement le fruit d'une décision personnelle, éminemment libre et opérée avec la grâce de Dieu. À ce titre, on ne peut y contraindre. Mais *viser* la conversion ne signifie pas y contraindre. Quand l'Église «punit» — par la restriction de l'exercice de droits subjectifs qu'elle impose —, elle met bien plutôt l'auteur du délit dans une situation telle qu'il ne peut pas éviter de se poser la question de *sa* conversion. La peine ecclésiale oblige à prendre au sérieux cette question désormais incontournable. Par le moyen ultime — *extrema ratio* — qu'est la peine, l'auteur du délit ne peut plus omettre de s'interroger sur la cohérence de son comportement avec la vocation sainte à laquelle il a été appelé (*Ep 4*, 1; *2 Tm 1*, 9).

Quand l'Église «punit», elle met donc en situation *pénitentielle*. Il y va du bien du pécheur — l'auteur du délit —, pour qu'il décide de se convertir et de résorber les conséquences de son acte dans sa vie théologale, sociale et ecclésiale. Il y va tout autant du bien de l'Église, car l'amendement effectif de l'auteur du délit restaure également la crédibilité de la communauté croyante. En ce sens, en visant la conversion par le moyen d'une mise en situation pénitentielle, l'Église poursuit en l'occurrence sa propre sanctification. C'est en effet parce qu'elle est sainte, «sans tache, ni ride» (*Ep 5*, 27), qu'elle réagit au péché, et par conséquent au délit. *Immaculata ex maculatis*, selon la belle expression de saint Ambroise[20],

---

gieuse, reconnu par le Concile, oblige à renoncer, au sein de la communauté ecclésiale, à toute contrainte sociale, sous quelque forme qu'elle puisse apparaître. C'est uniquement et exclusivement sur la base du libre vouloir que l'Église peut désirer voir les hommes s'intégrer à sa communion, prendre part à ses célébrations liturgiques et à sa mission apostolique, recevoir et exercer ses fonctions et ses ministères» (107). On peut encore citer cet autre article du même canoniste hollandais: *Le droit d'exclure*, dans *Lumière et Vie* 141 (1979) 47-57. Dans la même ligne, V. RAMALLO, *Derecho penal y libertad religiosa*, dans *Revista Española de Derecho Canónico* 28 (1972) 5-28, surtout 5-7, et K. WALF, *La discipline ecclésiastique et la vie de l'Église aujourd'hui*, dans *Concilium* 107 (1975) 43-53, surtout 46-47.

19. Il ne faut pas oublier que la déclaration conciliaire fait connaître la pensée de l'Église sur une réalité qui est le bien de tous les hommes, à savoir la liberté religieuse. Elle s'adresse à tous les hommes et pas uniquement aux fidèles. *Dignitatis humanae* ne traite pas de l'obligation inhérente à l'acte de foi chez «ceux qui ont adhéré à la vérité catholique» et «qui ont reçu la foi ou le magistère de l'Église»: la Constitution dogmatique *Dei Filius* de Vatican I dit à leur sujet qu'«ils ne peuvent jamais avoir un juste motif de changer ou de révoquer en doute cette foi» (DZ-SCH 3014; cf. 3036).

20. *Traité sur l'Évangile de S. Luc*, I, Livres I-VI, trad. G. TISSOT, coll. *SC*, 45, Paris, Cerf, 1956, p. 55.

l'Église se doit de protéger et de promouvoir sa sainteté qui est un don de Dieu.

Le fondement de l'intervention «pénale» de l'autorité pastorale n'est autre que la sainteté de l'Église, à la fois et indissolublement celle de ses membres et celle de l'ensemble du peuple croyant (cf. c. 210 et c. 1311). Le droit «pénal» canonique ne se fonde donc pas d'abord sur une justification sociétaire (*ubi societas, ibi ius [poenale]*) ou éthique (*punitur quia peccatum est sed ne peccetur*). Son fondement spécifique est proprement théologique: *credo sanctam Ecclesiam!* C'est jusque-là, aussi, que va son originalité[21]. À ce titre, je me demande si, dans une prochaine codification canonique, le droit pénal doit encore constituer un livre à part: par souci de cohérence doctrinale, ne devrait-il pas être articulé sur le droit pénitentiel? Telle est du moins actuellement mon opinion personnelle, que je livre modestement à l'appréciation critique[22].

*
* *

Appliqué à cette société *sui generis* qu'est l'Église, l'adage «Dis-moi comment tu punis, et je te dirai qui tu es» pourrait se traduire en ces termes: «Dis-moi si tu fais pénitence, je te dirai qui tu

21. Pour une réflexion critique sur les justifications sociétaire et éthique ainsi que pour un exposé de la justification théologique, cf. A. BORRAS, *Les sanctions dans l'Église*, cité n. 10, p. 207-216.

22. Cela ne signifie pas que le délit se réduit au péché. Il continuera à être un «péché aggravé» avec les trois caractéristiques évoquées précédemment (n.10). On ne peut souscrire aux thèses soutenues par F. COCCOPALMERIO, *De natura iuris poenalis Ecclesiae*, dans *Periodica* 65 (1976) 317-330, dans sa controverse avec notre maître V. DE PAOLIS, *Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est, ibid.* 297-315, et sa réponse *In scriptum F. Coccopalmerio animadversiones, ibid.* 331-342, avec la réponse de ce dernier *Responsio animadversionibus De Paolis in meum scriptum, ibid.* 343-346. Il faut en effet tenir au principe de la distinction (à ne pas confondre avec *séparation*) des fors interne et externe et situer le droit pénal canonique au for externe. Cf. les deuxième et neuvième principes directeurs de la réforme du droit pénal canonique, repris dans la *Préface* du Code de 1983, p. XXI. Il va de soi aussi que cette articulation entre le droit pénal et la discipline pénitentielle ne signifie pas une «spiritualisation» de notre matière au point d'abandonner la rigueur conceptuelle héritée de la tradition canonique et de perdre la technicité du droit et la conceptualité de la doctrine en ce domaine. Il y a plus de vingt ans, R. METZ exprimait ce sage et judicieux conseil: «Il faut se garder de vouloir spiritualiser le droit pénal en renonçant à la technique juridique; ce n'est pas ainsi qu'on le spiritualisera» (*Simples réflexions sur la réforme du droit pénal de l'Église*, dans *Revue de Droit canonique* 18 [1968] 1007). Le maintien des règles de la stricte technique pénale est une garantie contre l'arbitraire et l'abus de pouvoir au détriment de la liberté des fidèles et des droits de la défense.

es.» C'est en effet à cette condition que l'Église peut *encore* punir. Condition exigeante, s'il en est, elle implique que la peine canonique ne soit encourue qu'en dernière instance, comme ultime recours, quand on n'a pas jusque-là voulu parcourir la voie pénitentielle[23]. Elle implique que l'intervention «pénale», en tant qu'*aggravatio paenitentiae,* soit une véritable mise en situation pénitentielle bannissant tout esprit de répression ou d'exemplarité au nom de «l'ordre public», fût-il ecclésial. Elle implique aussi que la pénitence ou pour mieux dire la conversion soit la dynamique de *toute* la communauté ecclésiale. On évitera de la sorte de tomber dans le clivage pécheurs et convertis, purs et impurs, et de se situer dans un rapport d'extériorité vis-à-vis des pécheurs comme si ceux-ci n'étaient plus membres de l'Église[24]. Dans la liturgie de l'Église, les chrétiens ne cessent d'ailleurs de prier pour les pécheurs. Par le «Notre Père», n'invoquent-ils pas le pardon de Dieu pour eux-mêmes et pour les autres? «Si tu fais pénitence...», cette condition n'implique-t-elle pas en définitive une réelle expérience de la *grâce* du salut: sans cette expérience — véritable quête mystique, où la seule force nécessaire est la «faiblesse de croire» —, peut-on vraiment ressentir l'exigence de la sainteté, l'urgence de la conversion, et entreprendre un chemin pénitentiel? *Église de Dieu, dis-nous si tu fais pénitence...*

B-4000 Liège
Rue des Prémontrés, 40

Alphonse BORRAS
Grand Séminaire de Liège

Sommaire. — L'auteur explicite d'abord les raisons du malaise qu'engendrent l'existence et l'application dans l'Église d'un droit pénal. Il précise les traits originaux des peines canoniques et montre que, loin d'avoir pour but la répression en vue de garantir l'ordre public, elles visent essentiellement à mettre l'auteur du délit en situation pénitentielle et à l'amener à la conversion, laquelle d'ailleurs s'impose à toute la société ecclésiale.

23. Cela est vrai pour les peines *ferendae sententiae* qui, d'après le c. 1341, sont infligées quand le coupable n'a pas voulu faire pénitence. Dans le cas d'une peine encourue *latae sententiae,* c'est plutôt le législateur qui signifie à l'auteur du délit qu'*il ne peut pas* faire pénitence. Celui qui l'encourt ne peut, en effet, recourir à la pénitence sacramentelle avant de remplir les conditions pour être absous au for externe (cf. c. 1347 § 2), sauf exceptions prévues par le Code (cf. c. 1352). Pour rappel, les peines *latae sententiae* ne sont prévues qu'à l'encontre des délits les plus graves (c. 1318).

24. Le magistère de l'Église n'a cessé d'affirmer l'appartenance ecclésiale des pécheurs: DZ-SCH 1201; 1203; 1205; 1206; 1221; 1544; 1578; 2408; 2463; 2472-2478; 2615; 3802-3803; *LG,* 8c; cf. *LG,* 39, 40; *GS,* 43f et *SC,* 109.